

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH

PRÁVNICKÁ FAKULTA



Katedra dejín štátu a práva

KÚPNA ZMLUVA - HISTÓRIA A SÚČASNOŠŤ I.

ZBORNÍK PRÍSPEVKOV Z MEDZINÁRODNEJ VEDECKEJ KONFERENCIE
KONANEJ DŇA 27. SEPTEMBRA 2013 NA PRÁVNICKEJ FAKULTE UPJŠ V KOŠICIACH

ERIK ŠTENPIEN (ZOST.)



KOŠICE 2013

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Právnická fakulta

Katedra dejín štátu a práva



Kúpna zmluva – história a súčasnosť I.

Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie
konanej dňa 27. septembra 2013
na Právnickej fakulte UPJŠ v Košiciach.

Košice 2013

Kúpna zmluva – história a súčasnosť I.

Zborník je súhrnom príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie „*Kúpna zmluva – história a súčasnosť I*“, konanej dňa 27. septembra 2013 na Právnickej fakulte UPJŠ v Košiciach.

Zborník vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy projektu VEGA č. p.: 1/0131/13 „*Historickoprávny vývoj inštitútu kúpnej zmluvy a tendencie jej súčasnej rekodifikácie v SR*“.

Zostavovateľ: doc. JUDr. Erik Štenpien, PhD.

Recenzenti:

prof. JUDr. Jozef Suchoža, DrSc.

UPJŠ v Košiciach, Právnická fakulta, Kováčska 26, 040 75 Košice

PhDr. Zlatica Sáposová, PhD.

Spoločenskovedný ústav SAV, Karpatská 5, 040 01 Košice

Všetky práva vyhradené. Toto dielo ani jeho žiadnu časť nemožno reprodukovateľ, ukladať do informačných systémov alebo inak rozširovať bez súhlasu majiteľov práv.

Za odbornú a jazykovú stránku zodpovedajú autori jednotlivých príspevkov. Rukopis neprešiel redakčnou ani jazykovou úpravou.

Umiestnenie: <http://www.upjs.sk/pracoviska/univerzitna-kniznica/e-publikacia/#prf>

Dostupné od: 25.10.2013

ISBN 978-80-8152-053-2 (tlačaná verzia publikácie)

ISBN 978-80-8152-054-9 (e-publikácia)

Obsah

ÚVODNÉ SLOVO	6
ANTALOVÁ Blažena: VECI, VYLÚČENÉ Z PREDMETU KÚPOPREDAJA (V RÍMSKOM PRÁVE)	7
BAJÁNHÁZY István: AZ ÁRVERÉS (AUCTION) MINT AZ ELADÁSI ÁR MEGHATÁROZÁSÁNAK MÓDJA A RÓMAI KÖZJOGBAN	17
BUBELOVÁ Kamila: KUPNÍ SMLOUVA NA POZEMEK ZATÍŽENÝ SLUŽEBNOSTÍ (Sales agreement for servient tenement)	41
CSÉCSY Andrea: SZAVATOSSÁG AZ ADÁSVÉTELI SZERZŐDÉSEK KÖRÉBEN	51
FICO Miroslav: VYBRANÉ ASPEKTY KÚPNEJ ZMLUVY V MEDZIVOJNOVOM ČESKOSLOVENSKU	65
GÁBRIŠ Tomáš – LUKAČKA Peter: ZODPOVEDNOSŤ ZA VADY A ZÁRUKA PRI KÚPNEJ ZMLUVE Z HISTORICKOPRÁVNEHO POHLADU	77
GEDEON Magdolna: DIE REGELN DES KAUFES DER GOLD- UND SILBERERZEN IN UNGARN IM XVIII. JAHRHUNDERT	114
HAJNAL Zsolt: KÖZÖS EURÓPAI FOGYASZTÓI ADÁSVÉTELI JOG: VÍZIÓ VAGY REALITÁS?	128
HAMZA Gábor: LE CONCEPT DU CONTRAT DANS LES DROITS DE L'ANTIQUITÉ CLASSIQUE (GRÉCO-ROMAINE)	150
HARSÁNYI Gyöngyi: SPECIÁLIS ADÁSVÉTELI FORMÁK A RÉSZVÉNYEK KÖRÉBEN	166
JUSZTINGER János: ACQUISITION OF PROPERTY AND THE PAYMENT OF PURCHASE PRICE IN THE CONTRACT PRACTICE OF ANCIENT ROME	183

KIRSTOVÁ Katarína: ÚPRAVA KÚPY A PREDAJA PODĽA OBČIANSKEHO ZÁKONNÍKA OD ROKU 1964 DO ROKU 1992	201
KONCZ Ibolya Katalin: THE COLLECTIVELY ACQUIRED PROPERTY RIGHTS OF MATRIMONY FROM HISTORICAL WIEW IN HUNGARY IN THE LATE 19TH CENTURY.....	213
LIPTÁK František NIEKOĽKO POZNÁMOK K LEX MERCATORIA	224
MISKOLCZI Bodnár Péter: AZ ADÁSVÉTEL KERESKEDELMI ÉS MAGÁNJOGI JELLEGŰ SZABÁLYOZÁSA A MAGYAR JOGBAN....	235
PÓKECZ Kovács Attila: LEX COMMISSORIA IN ROMAN LAW AND IN MODERN CIVIL LAW.....	261
SKALOŠ Martin: HISTORICKO – PRÁVNÝ POHĽAD NA VÝVOJ INŠTITÚTU KÚPNEJ ZMLUVY	284
STIPTA István: DIE GERICHTSVERFASSUNGSREFORM VON 1723 UND DIE REC HTSSTREITE ÜBER KAUFGESCHÄFTE.....	311
SUDZINA Milan: VYBRANÉ OTÁZKY SÚVISIACE S PREVODOM NEHNUTEĽNOSTÍ.....	319
SZIKORA Veronika: AZ ÚJ MAGYAR POLGÁRI TÖRVÉNYKÖNYV KODIFIKÁCIÓJÁNAK FŐBB ÁLLOMÁSAI.....	338
ŠTENPIEN Erik: KÚPNA A ZÁMENNÁ ZMLUVA V UHORSKOM ŠLACHTICKOM PRÁVE.....	356
TÖRÖK Éva: CONTRACTUAL FREEDOM AND COMMON EUROPEAN SALES LAW	372
TURKOVICS István: THE DEVELOPMENT OF STATE INTERVENTION IN PRIVATE SALE AND PURCHASE AFFAIRS	382
VARGA Nelli: A PÉNZÜGYI LÍZINGSZERZŐDÉS AZ ÚJ MAGYAR POLGÁRI TÖRVÉNYKÖNYVBEN.....	394
VRANA Vladimír: KÚPNA CENA – PRETIUM VERUM, CERTUM, IUSTUM V RÍMSKOM PRÁVE	413

**VYKROČOVÁ Janka: VLASTNÍCKE PRÁVO NA TOVAR
PODĽA ÚPRAVY ZÁK. ČL. XXXVII:1875 OBCHODNÝ ZÁKON.....428**

ÚVODNÉ SLOVO

Občiansky zákonník je jednou zo základných právnych kodifikácií dnešnej doby. Paradoxom je, že v Slovenskej republike dodnes platí zákonník z roku 1964, pravda s istými úpravami, ktoré priniesla moderná doba. V súčasnosti prebiehajú rekodifikačné snahy, ktorých výsledkom by malo byť prijatie nového Občianskeho zákonníka. Nie je však možné budovať nové bez znalosti starého. Je preto dobrým znakom, ak sa na spoločnej konferencii stretnú právni historici s civilistami, aby si vymenili názory a poznatky.

Katedra dejín štátu a práva košickej Právnickej fakulty je v roku 2013 v prvom roku riešenia vedeckého grantového projektu VEGA: **Historickoprávny vývoj inštitútu kúpnej zmluvy a tendencie jej súčasnej rekodifikácie v SR - č. p.: 1/0131/13**. Uvedený projekt sme získali ako historickoprávny, participuje však na ňom aj Katedra občianskeho práva, ved' doc. JUDr. K. Kirstová, CSc. je zástupkyňou vedúceho projektu. Vedomí si toho, že ide o úplne unikátne prepojenie právnych dejín a praxe, naša katedra dňa 27. septembra 2013 zorganizovala medzinárodnú vedeckú konferenciu ***Kúpna zmluva - história a súčasnosť I.***, ktorá bola plánovaným grantovým výstupom, v konečnom dôsledku sa však konala v čase, kedy košická Právnická fakulta oslavovala 40. výročie svojho vzniku.

Tento zborník je teda súhrnom vystúpení z riešenia grantového projektu, ale aj vystúpení, ktoré s riešenou témou súvisia. Má ambíciu výraznou mierou prispieť k poznaniu dejín a súčasných rekodifikačných snáh inštitútu kúpnej zmluvy doma a v zahraničí.

V Košiciach, október 2013

doc. JUDr. Erik Štenpien, PhD.
editor

VECI, VYLÚČENÉ Z PREDMETU KÚPOPREDAJA (V RÍMSKOM PRÁVE) *

ANTALOVÁ Blažena **

Kúpna zmluva (*emptio – venditio*) patrila už v najstaršom období Ríma medzi najčastejšie sa vyskytujúce zmluvy. Kým ale staré rímske právo ju uznávalo len ako kúpu veci za hotové, rímske *ius gentium* pod vplyvom *bona fides* a účasti peregrinov ju považovalo za konsenzuálny kontrakt.

V zmysle daného konštatovania kúpopredajná zmluva ako konsenzuálny kontrakt vznikla vtedy, ak sa strany jednoduchým konsenzom dohodli na podstatných prvkoch (*essentialia negotii*) právneho úkonu, t. znamená, že sa museli dohodnúť na predmete a na cene.

Cieľom príspevku bolo vymedziť okruh predmetov, ktoré vôbec nemohli byť predmetom kúpopredajnej zmluvy, resp. uviesť predmety, ktoré sa javili ako diskutabilné. Vo všetkých analyzovaných prípadoch príspevok vychádza predovšetkým z pôvodných rímskoprávných prameňov, hlavne z justiniánskych Digest a justiniánskych Inštitúcií.

V zmysle daného cieľa bolo v prvom rade potrebné uviesť, ktoré veci boli ako predmet kúpopredajnej zmluvy vôbec vylúčené. Podľa pôvodných prameňov ním nemohli byť:

Podľa právnika Paula v prvom rade neexistoval predaj niečoho, čo bolo vylúčené z *commercium* prirodzeným právom, právom národov alebo predpismi štátu¹. Medzi takéto veci patrili *res extra commercii*², vylúčené zo

* Tento príspevok je spracovaný v rámci grantového projektu VEGA: „Historickoprávny vývoj inštitútu kúpnej zmluvy a tendencie jej súčasnej rekodifikácie v SR“, č. p. 1/0131/13

** Doc. JUDr. Blažena Antalová, CSc., Katedra dejín štátu a práva, UPJŠ v Košiciach - Právnická fakulta

¹ Paul. D 18, 1, 34, 1; Just. Inšt. 3, 23, 5

súkromného vlastníctva, ako boli veci božského práva (*res divini iuris*), medzi ktoré patrili veci sväté (*res sacrae* – napr. kultové predmety, chrámy, oltáre...), veci náboženské (*res religiosae* – napr. hroby, cintoríny...) a veci posvätné (*res sanctae* – napr. mestské múry, hradby...). Do tejto skupiny boli zaradené aj veci patriace všetkým (*res communes omnium* – ako bol vzduch, more, tečúce vody...) a veci verejné (*res publicae*) – ulice, kúpele, vodovody, verejné cesty...

Podobne sa k veciam *extra commercii* ako predmetu kúpy vyjadril aj Ulpián, keď rozhodol, že ak nejaký pozemok bol považovaný za posvätný alebo náboženský, nemohol byť predmetom kúpopredajnej zmluvy, preto podľa neho nedošlo k uzavretiu zmluvy³.

Zaujímavou bola ale situácia, ak pôvodný predmet patriaci pod *res sacrae* bol zničený. Pre ilustráciu uvedieme rozhodnutie právnika Papiniána, ktorý upresnil výklad o možnosť vylúčenia z predmetu *res extra commercii* prípadom - ak napr. zemetrasenie zničilo chrám. V tejto súvislosti sa je potrebné zamyslieť, ako chápať pozemok pod chrámom. Pôvodne prameň uvádza:

„*Aede sacra terrae motu diruta locus aedificii non est profanus et ideo venire non potest*“⁴.

„Keď zemetrasenie zničilo chrám... miesto sa nemôže stať predmetom predaja“.

Právnik rozhodol, že aj keď chrám už naďalej neexistoval, predsa len miesto, na ktorom bol pôvodne postavený, možno naďalej z náboženského hľadiska zaradiť medzi veci *extra commercii* a ako taký ho bolo potrebné považovať za znevážení, preto ho nebolo možné považovať za vhodný predmet kúpopredajnej zmluvy.

² K problematike *res extra commercii* pozri: ZIMMERMANN, R.: *The Law off Obligations Roman Foundations of The Civilian Tradition*, Cape Town 1992, s. 241 - 243

³ Ulp. D, 18, 1, 22

⁴ Pap. D 18, 1, 73, pr.

Naproti tomu ten istý právnik rozhodol:

*„Intra maceriam sepulchrorum hortis vel ceteris culturis loca pura servata, si nihil venditor nominatim excepit, ad emptorem, pertinent“.*⁵

„Miesta medzi hrobkami, mimo záhrad zostali čisté, preto mohli tvoriť predmet kúpnej zmluvy, ak ich predávajúci presne nevylúčil.

Je určite ťažké v súčasnosti posúdiť, prečo Papinián podľa nášho dnešného chápania takto kontroverzne rozhodol, ale musíme pri posúdení jeho názorov vychádzať z doby, v ktorej žil a určite aj z množstva káuz, týkajúcich sa predmetného problému.

V súvislosti s vylúčením sakrálnych, resp. verejných vecí z predmetu kúpopredajnej zmluvy sa ale v skutočnom živote mohlo stať, že predávajúci oklamal kupujúceho a tento kúpil nejakú sakrálnu vec, religiózne alebo verejné miesto (napr. trhovisko alebo baziliku) s presvedčením, že malo ísť o predaj súkromnej veci. V tomto prípade, ak kupujúci vedel, že šlo o predmet, vylúčený z predaja, mal vedieť, že kúpil zbytočne, preto kúpna zmluva bola samozrejme neplatná. Ak však ale bol predávajúcim oklamáný a nevedel o zámere predávajúceho, predmet kúpy si síce nemohol ponechať, ale rímske právo mu priznalo žalobu z kúpy smerujúcu mu nahradiť škodu tým, že bol oklamáný⁶.

V kontexte s predajom verejného priestranstva sa zaujímavým javí aj prípad popísaný Ulpianom, ak bankár predal či už svoje alebo priestory niekoho iného, postavené na verejnom priestranstve:

*“Qui tabernas argentarias vel ceteras quae in solo publico sunt vendit, non solum, sed ius vendit, cum istae tabernae publicae sunt, quarum usus ad privatos pertinet“*⁷

⁵ Pap. D 18, 1, 73, 1

⁶ Just. Inst. 3, 23, 5

⁷ Ulp. D 18, 1, 32

„Predpokladajme, že bankár predá svoje priestory alebo niekoho iného, koho obchodné priestory sú na verejnom pozemku: on jednoducho predáva právo tam obchodovať, avšak nie pozemok ako taký; pretože takéto priestory sú verejným majetkom, hoci ich užívanie je súkromnou záležitosťou“.

Prvým elementárnym problémom sa javila otázka, či bankár mohol predat' svoje právo obchodovať na verejnom priestranstve, druhým problémom bolo, či bankár vôbec mohol predat' pozemok ako taký. Na tento, možno aj pre dnešných právnych romanistov diskutatický prípad sa pokúsil zodpovedať Ulpián. Po dôkladnom preskúmaní klasik v prvom prípade rozhodol, že bankár mohol predat' svoje právo obchodovať, ale na druhý prípad vyslovil opačný názor. Podľa neho, čo je vlastne logické vzhľadom k tomu, že verejný pozemok patrí medzi *res extra commercii*, rozhodol, že bankár nemohol predat' samotný pozemok, aj keď využitie jeho priestorov malo byť súkromnou záležitosťou. Celkovo Ulpián rozhodol, že pre konečné posúdenie prípadu je potrebné mať na zreteli, či sa predáva právo obchodovať (čo dovolil), alebo či malo ísť o predaj samotného pozemku, (čo jednoznačne odmietol).

V ďalšej časti príspevok príkladmo uvádza aj iné veci (okrem *extra commercii*), ktoré diskutabilne úplne alebo sčasti nemohli byť predmetom kúpopredajnej zmluvy. Niektoré z nich sú diskutabilné, iné jednoznačné.

Podľa klasikov jednoznačne nemohol byť predmetom kúpy ani slobodný človek.⁸ Takéto tvrdenie sa opiera o rozhodnutie právnika Pomponia, ktorý vychádzal z presvedčenia Celsa mladšieho:

„*Sed Celsus filius ait hominem liberum scientem te emere non posse...*“⁹.

⁸ Zaujímavé myšlienky k problematike slobodného človeka ako predmetu kúpy vyjadril romanista Ernest Metzger v svojich poznámkach ku prednáškam Davida Daubeho ku kúpopredaju so špeciálnym zameraním na *liber homo*: METZGER, E.: Remarks on David Daube's Lectures on Sale, with Special Attention to the *liber homo* and *res extra commercium*. University of Glasgow, 2010, s. 101-126

„Celsus mladší ale hovorí, že nie je možné vedome kúpiť slobodného človeka...“.

Podľa takého rozhodnutia bolo nemožné vedome kúpiť slobodného človeka. Zaujímavým by mohol byť ale prípad predaja slobodného s klauzulou, že tento sa v budúcnosti stane otrokom.

V takomto prípade išlo o možnosť ako posúdiť, ako pôvodne slobodný človek sa v budúcnosti mohol stať otrokom (vecou). Rímske právo síce dovoľovalo predaj budúcich vecí, (v budúcnosti slobodný sa stal otrokom), ale zároveň je potrebné polemizovať s otázkou, či takáto zmluva mohla byť vôbec platná.

Na jednej strane, ak by sa slobodný v budúcnosti stal otrokom, mala by byť teoreticky kúpna zmluva platná¹⁰, ale na druhej strane musíme mať na zreteli aj morálne hodnoty tohto prípadu. Preto sa prikláňame k názoru, že je vlastne v rozpore s etikou a všeobecnými ľudskými princípmi už vôbec predpokladať, že takáto situácia by mohla vôbec v budúcnosti nastať, (že zo slobodného človeka sa stane otrok).

Pre uvedené rozhodnutie právnik Pomponius vychádzal zo situácie, ak kupujúci vedome kúpil slobodného človeka. Právnik Licinnius Rufinus sa ale zaoberal prípadom, ak zmluvné strany nepoznali status predávanej veci:

„*Liberi hominis emptionem contrahi posse plerique existimaverunt, si modo inter ignorantes id fiat. quod idem placet etiam, si venditor sciat, emptor autem ignoret. quod si emptor sciens liberum esse emerit, nulla emptio contrahitur*“¹¹.

„To, že kúpa slobodného človeka môže byť platná, bola mienka väčšiny právnikov, pokiaľ zmluvní partneri jeho status nepoznali. Aj vtedy platí prevládajúca mienka, ak predávajúci vie, kupujúci nevie. Ak by kupujúci vedel, že kupuje slobodného, kúpna zmluva nie je uzavretá“.

⁹ Pomp. D 18, 1, 6 pr.

¹⁰ Lebo v tomto prípade predmetom zmluvy by už nebol slobodný, ale otrok (t. j. vec)

¹¹ D 18, 1, 70

V tomto texte sú uvedené tri potencionálne možnosti riešenia: Prvá z nich bola, ako rozhodnúť, ak obidvaja zmluvní partneri status predmetu kúpopredajnej zmluvy nepoznali. Právnik rozhodol, že kúpna zmluva mohla byť platná. Druhá možnosť bola, ak predávajúci vedel, že predmetom kúpnej zmluvy je slobodný človek, ale kupujúci o tom nevedel. Právnik rozhodol, že aj v takomto prípade mohla byť kúpna zmluva platná. Naproti tomu jednoznačne rozhodol, že kúpopredajná zmluva nemôže byť uzavretá, ak by kupujúci vedel, že kupuje slobodného človeka.

Ďalšiu vec vylúčenú z predmetu kúpnej zmluvy uviedol klasik Paulus:

*„Tutor rem pupilli emere non potest: idemque porrigendum est an similia, id est ad curatores procuratores et qui negotia aliena gerunt“.*¹²

Podľa Paula bola z kúpopredaja vylúčená vec, patriaca poručencom za podmienky, ak ju chcel kúpiť jeho poručník, prípadne osoby s rovnakou zodpovednosťou, ako bol napr. kurátor, prokurátor, alebo aj iné osoby, ktoré spravovali záležitosti iných.

Takéto konštatovanie je len relatívne a možno z neho určite nájsť aj výnimky, čo znamená, že síce predmet kúpy nemohli kúpiť uvedené osoby, ale nič nebránilo tomu, aby ho kúpili iné osoby.

Ale aj z takéhoto tvrdenia možno nájsť ďalšie výnimky. Aj keď tretie osoby mohli kúpiť majetok poručenca, predsa tak nemohli urobiť vo všetkých prípadoch. Napríklad Severov návrh (*oratio Severi*) z r. 195 n. l. zakázal poručníkovi niektoré dispozície s poručencom majetkom, konkrétne mu zakázal bez súhlasu pretora scudzit' alebo založiť poručencom vidiecke alebo predmestské pozemky (*praedia rustica vel suburbana*)¹³.

¹² Paul. D, 18, 1, 34, 7

¹³ BARTOŠEK, M.: Encyklopedie římskeho práva, Panorama Praha 1981, s. 242

Extenzívny výklad právnikov rozšíril postupne tento zákaz aj na iné druhy a dôvody scudzenia – napr. okrem pozemkov nemohol poručník predat ani niektoré cenné hnutelnosti (napr. rodinné šperky...).

Na základe takejto analýzy možno dospieť k záveru, že niektoré predmety vlastníckeho práva poručenca boli úplne vylúčené z kúpopredaja (vo vzťahu k poručníkovi), voči tretím osobám boli ale vylúčené len sčasti – predmetom nemohli byť nehnuteľnosti a niektoré cenné hnutelnosti, ostatným predmetom nič nebránilo v tom, aby sa stali predmetom kúpopredajnej zmluvy.

V prípade, ak by poručník porušil svoje oprávnenia a tento zákaz, čím by spôsobil škodu poručenecovi tým, že scudzil vec, vylúčenú z kúpopredaja, tento mal na svoju ochranu k dispozícii viaceré prostriedky. Uvedieme aspoň tri z nich:¹⁴

- *Actio tutelae* – mohol poručenec voči poručníkovi použiť proti poškodeniu a sprenevere poručníka
- *Actio rationibus distrahendis* – túto žalobu trestného charakteru mohol použiť pri sprenevere svojho majetku
- *Cautio rem pupilli salvam fore* – týmto prostriedkom si mohol od poručníka preventívne vymôcť kauciu na úhradu prípadnej škody zo správy jeho majetku.

Predmetom kúpy nemohol byť ani nezákonný predmet. Ako príklad uviedol Gaius¹⁵ prípad predaja jedu, ktorý v zmysle pôvodných prameňov možno určite považovať za predmet nezákonný.

¹⁴ REBRO, K., BLAHO, P.: Rímske právo, Obzor Bratislava, 1971, s. 159

¹⁵ Gai, D 18, 1, 35, 2

Na druhej strane zároveň ale právnik v predmetnom paragrafe upozornil aj na výklad, ako chápať podstatu a význam jedu. Zdôraznil dve, do úvahy prichádzajúce situácie, o ktorých je určite možné diskutovať.

Podľa neho bolo potrebné dôkladne posúdiť, či jed bolo možné využiť len na škodlivé účely, alebo ho bolo možné použiť aj na užitočné lieky, napr. ak zlúčením s inými ingredienciami stratil škodlivé účinky, čím bolo z neho možné vyrobiť protilátky a užitočné lieky.

Na základe výkladu by sa dalo usúdiť, že jed ako škodlivá látka spĺňala kritériá pre jeho označenie za nezákonný predmet a preto ako taký nemohol byť predmetom kúpopredajnej zmluvy. Na druhej strane, ak sa z neho dali vyrobiť užitočné lieky, situáciu chápal Gaius úplne inak. To znamená, že v takomto prípade priznal možnosť, aby jed sa stal predmetom kúpy.

Predmetom kúpy nemohli byť ani neexistujúce veci. Podľa právnik Pomponia:

„Nec emptio nec venditio sine re quae veneat potest intellegi...“¹⁶

„Nemôže sa uskutočniť žiadny predaj, ak vec nie je na predaj“...

V zmysle tohto tvrdenia sa zdá byť na prvý pohľad jednoznačné, že neexistujúca vec nemohla byť predmetom kúpnej zmluvy.

Takéto konštatovanie sám právnik ale upresnil a v ďalšej časti zdôraznil, že od neexistujúcej veci bolo potrebné odlíšiť možnosť, ak predmet kúpy síce ešte v čase uzavretia zmluvy neexistoval, ale nebolo možné s určitosťou tvrdiť, že v budúcnosti by sa situácia mohla zmeniť a tento predmet by mohol vzniknúť.

Ako príklad Pomponius v tom istom fragmente uviedol prípad predaja budúcich plodov a výhonkov. Pri konečnom rozhodnutí vychádzal

¹⁶ Pomp. D 18, 1, 8 pr.

z dvoch možností, konkrétne rozhodol podľa toho, či už výhonok vzklíčil, alebo niečo zabránilo jeho vzklíčeniu. Podľa neho, ak už výhonok vzklíčil, predaj sa považoval za dovŕšený; ak ale sám predávajúci urobil konanie, ktoré zabránilo vzklíčeniu alebo rastu úrody, v tomto prípade pripustil možnosť žalovania predávajúceho¹⁷.

Tento prípad dokumentuje výnimku, že aj keď predmet kúpy bol v čase uzavretia zmluvy ešte neistý, aj napriek tomu bola o ňom možnosť uzavrieť kúpopredajnú zmluvu¹⁸, pričom ale je potrebné rozlíšiť *emptio rei speratae* (kúpa nádejnej veci) a *emptio spei* (kúpa nádeje).¹⁹

Okrem príkladmo uvedených prípadov justiniánske Digesta uvádzajú aj ďalšie kauzy, kedy nejaká vec nemohla tvoriť predmet platnej kúpnej zmluvy alebo ako predmet kúpy bola problematická.

Pre ilustráciu ich aspoň stručne, ako ich popisali rímski klasici, bez ich analýzy uvedieme: kúpa vlastného majetku²⁰; kúpa veci zaniknutej pred predajom²¹, predaj veci v spoločnom vlastníctve²², predaj otroka s peculium²³; predaj pozemku ak predávajúci tají meno vlastníka susedného pozemku²⁴; predaj zálohu²⁵; predaj z druhej ruky²⁶...

Cieľom príspevku nebolo analyzovať všetky kauzy, v ktorých jednoznačne alebo diskutabilne nejaká vec nemohla tvoriť predmet kúpnej

¹⁷ Pomp. D 18, 1, 8 pr.

¹⁸ BLAHO, P.; HARAMIA, I.; ŽIDLICKÁ, M.: Základy rímskeho práva, MANZ, Bratislava 1997, s. 344

¹⁹ Riešenie týchto výnimočných prípadov ale nie je cieľom tohto príspevku, autorka sa s nimi bude zaoberať v budúcnosti.

²⁰ Pomp. v Paul. D 18, 1, 15, 2; Pomp. D 18, 1, 16 pr.; Paul D, 18, 1, 34, 4

²¹ Paul. D, 18, 1, 15 pr.

²² Pomp. D 18, 1, 18 pr.

²³ Ulp. D 18, 1, 29

²⁴ Gai D 18, 1, 35, 8

²⁵ Jul. D 18, 1, 39 pr.

²⁶ Marc. D 18, 1, 45

zmluvy, ale len poukázať na niektoré z nich. Podľa názoru autorky si ale určite všetky zaslúžia pozornosť, preto sa im autorka v budúcnosti bude venovať.

Resume

The contribution is concern about a thought – one from the essential elements of emptio venditio – his object. Its purpose was not to determine all things which could be the object of it, but only exemplary remitt on the things which were expelled from sale, respectively on the things were like object of contract appear as controversially (res extra commercii, free man, estate of pupillus, poison). As to its define is concerned the contribution come out from original resources, first of all from Digests of Justinian and Justinians Institutes.

AZ ÁRVERÉS (AUCTION) MINT AZ ELADÁSI ÁR MEGHATÁROZÁSÁNAK MÓDJA A RÓMAI KÖZJOGBAN

BAJÁNHÁZY István*

1. Bevezetés, az árverés fogalma, kialakulása

A római magánjogból ismert meghatározás szerint a klasszikus jogban az adásvétel áru (*merx*) megszerzése pénzért (*praetium*).¹ A szerződés egyik elengedhetetlen eleme volt tehát a vételár meghatározása, amelynek legkésőbb a teljesítéskor kellett határozottnak lennie. A vételár meghatározása alapvetően a felek szabad megállapodásán alapult, ennek kialakítására a klasszikus magánjogban több megoldás is létezett: kezdve a legegyszerűbbitől, amikor a két szerződő fél a szerződéskötéskor eleve egy meghatározott összegben rögzítette a vételárat, azon át, amikor a teljesítés idején szokásos piaci árhoz kapcsolták azt, egészen addig, amikor a vételárat egy harmadik személy későbbi döntésére bízták. Bár később ismert volt a magánjogban is az árverés alkalmazása a vételár meghatározására, azt csak kivételesen alkalmazták, például amikor teljes vagyonokat egyben adtak el, mint például a végrehajtás alá vont adós vagyont.

* Dr. Bajánházy István PhD. egyetemi docens, Miskolci Egyetem ÁJK

¹ DERNBURG, Heinrich - Dr. SOKOLOWSKI, Paul: System des Römischen Rechts, Verlag von H. M. W. Müller, Berlin, 1912 (DERNBURG-SOKOLOWSKI) 744.o. „Umsatz von Waren gegen Geld.“, LÜBTOW, Ulrich von: Catos *leges venditioni et locationi dictae*, in: Gesammelte Schriften, Abteilung I: Römisches Recht (3), Schäuble Verlag, Reinfelden-Freiburg-Berlin, 1989, 1-263.o. (LÜBTOW Cato) 4. o. „*Vendere emere* heißt also ‘gegen Entgelt nehmen lassen und nehmen’.“, KASER, Max - KNÜTEL, Rolf: Römisches Privatrecht, Verlag C.H. Beck, München, 2005 (KASER-KNÜTEL) 203.o. „Der Kauf ist der wechselseitig verpflichtende (gegenseitige) Vertrag, der auf Austausch der Ware (*merx*), zumeist einer Sache, gegen einen in Geld bestehenden Preis (*pretium*) gerichtet ist.“

Az árverés eredete azonban egyértelműen a római közjogban keresendő, ahol ezt a technikát már századokkal a klasszikus kor előtt is bizonyíthatóan használták. Ezek a szerződések ugyanis a római jog kettős felosztása miatt (*ius publicum* – *ius privatum*)² a közjog területéhez tartoztak, ahol a rendező elv a közösség érdeke (*utilitas publica*)³ volt. Ez az eladásnál a lehető legmagasabb vételár elérését jelentette. Erre alakult ki ez a technika már az ősi időkben, a források alapján legelőször a hadizsákmány eladásnál⁴ jelent meg, majd később használták az ennek a mintájára kialakított elkobzott vagyonok eladásakor (*sectio*)⁵ is, ilyenkor ugyanis az elítélt megfosztották polgárjogától, így vagyona lényegében az ellenségtől szerzett vagyon sorsát követte.⁶ Az állami vásárlásoknál viszont nem találkozunk ezzel, mivel ott erre nem is volt szükség, ugyanis az állam csak ritkán vásárolt és akkor is csak olyan meghatározott dolgokat, amelyekre konkrétan szüksége volt. (pl. meghatározott ingatlanok megvásárlása a középítkezésekhez,⁷ vagy rabszolgák megvásárlása a hadsereg kiegészítésre,⁸ ill. jutalomból való felszabadításuk⁹ miatt). Ezeknél tehát az adott dolog és nem annak vételára volt a meghatározó.

² Ulp. D.1.1.1.2. „*duae sunt positiones, publicum et privatum.*“, ld. még: Ulp. D. 43.8.2.2. , Paul. D. 47.10.14., Ven. D. 50.16.224., KASER, Max: „*ius publicum*“ und „*ius privatum*“, ZSS 103 (1986) 1-101.o. (KASER *ius publ.*)

³ ZLINSZKY János: *ius publicum* - Római közjog, Osiris-Századvég, Budapest, 1994 (ZLINSZKY *ius publ.*) 1. (17.o.), KASER *ius publ.* 4.o.

⁴ THIELMANN, Georg: *Die Römische Privatauction*, Duncker und Humblot, Berlin, 1961 (THIELMANN) 20.o. „Die älteste Form der öffentlichrechtlichen Versteigerung dürfte der Verkauf der Kriegsbeute sein, vor allem der Kriegsgefangenen, die *iure gentium* Sklaven waren.“

⁵ Varro de r.r. 2.10.4. , Caes. bell. afr. 97., THIELMANN 21.o. „bei den sogenannten *sectiones*, durch welche die *bona damnatorum* und *proscriptorum* im ganzen an die *sectores* verkauft wurden.“

⁶ SALERNO, Francesco: *Dalla <consecratio> alla <publicatio bonorum>*, Casa Editrice Jovene, Napoli, 1990 (SALERNO) 163.o.

⁷ Liv. 39.44.7., Liv. 44.16.10., DE RUGGIERO, Ettore: *Lo stato e le opere pubbliche in Roma antica*, Fratelli Bocca Editori, Torino, 1925 (DE RUGGIERO) 40.o.

⁸ Liv. 22.57.11.

⁹ Liv. 26.27.4., Liv. 32.26.14., Cic. pro Balbo 9.24.

Nehezíti a tisztánlátást, hogy később az árverés technikája a bérleti típusú (*locatio-conductio*) szerződéseknél is alkalmazásra került.¹⁰ A cél itt is az állam javára legkedvezőbb feltételek kiharcolása volt, ami a legalacsonyabb díjak elérését jelentette, tehát itt az volt a cél, hogy az építkezéseket, hadiszállításokat a legkevesebb díjért, ill. a jövedelmek beszedését pedig a legkevesebb jutalékért vállalják el a magánfelek.¹¹ Ezért írhatta Livius Catóról és társáról, hogy: „Az állami bevételek díját a legmagasabb, a kiadásokét a legalacsonyabb összegben szabták meg.”¹² Az árverés technikájában azonban nem volt különbség az egyes szerződéseknél és nem volt különbség abban sem, hogy mindig az nyert, aki a legkedvezőbb ajánlatot adta. Kifejlett formájában ezt a megoldást tehát akkor alkalmazták a közjogi viszonyokban, amikor az állam pénzbeli ellenszolgáltatásra volt jogosult egy adott szerződésből és abból a célból alkalmazták, hogy az állam a legkedvezőbb ellenértéket érje el.

Mivel az árverés nem kötődött kizárólagosan az adásvételhez és mivel működésében sem volt lényeges különbség, ezért a *locatio-conductio* jobban megőrzött forrásanyagát is felhasználhatjuk az árverés technikájának megértéséhez. Az adásvétellel kapcsolatban ugyanis nagyon szegényes a rendelkezésünkre álló forrásanyag, gyakorlatilag csak a technika alkalmazását tudjuk bizonyítani, részleteket azonban nem, mivel a pontos

¹⁰ Liv. 23.48.10. és Liv. 23.49.1.-2., Liv. 39.44.7.-8., Liv. 43.16.2.

¹¹ BECHMANN, August: Geschichte des Kaufs im römischen Recht, Verlag von Andreas Deichert, Erlangen, 1879, Theil I. (BECHMANN) 445-446.o. „Die censorischen Locationen erfolgten ordnungsmässig in Gestalt der Versteigerung bald an den Meistbietenden, bald an den Wenigstnehmenden.“, KUNKEL, Wolfgang: Römische Rechtsgeschichte, Böhlau Verlag, Köln-Graz, 1964 (KUNKEL Staatsordnung) 448.o. „der sich auf höchsten Pachtvertrag einließ, bei Verdingung von Werk-, Dienst- und Sachleitungen demjenigen, der diese Leistungen für das geringste Entgelt zu erbringen bereit war.“, RAINER, Michael J.: Römisches Staatsrecht, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt, 2006 (RAINER Staatsrecht) 89.o. „in Form von Pachtverträgen (*locationes*) an den Meistbietenden versteigert.“

¹² Liv. 39.44.7. „*Et vectigalia summis pretiis, ulro tributa infimis locaverunt.*“ vö. Plut. Cato 19.2.

szabályozás hiányzik az antik jogi forrásokból.¹³ Ennek oka egyrészt az, hogy az árverés menete elméletileg igen egyszerű volt: az érdeklődők egy helyen és időben megjelentek és a megvételre kínált dolgok megtekintése után a kikiáltó felhívására megtették ajánlatukat, majd az árverés vezetője a legjobb ajánlatot tevőt nyertessé nyilvánította,¹⁴ akivel aztán megkötötte az adásvételi szerződést. A jogi források hallgatásának másik és főbb oka azonban az, hogy az eljárás szabályai a közjogi szokásjogban alakultak ki és azok már rögzültek jóval a klasszikus kor előtt, így ennek menete nem képezte jogvita tárgyát, ezért a klasszikus jogtudósok nem is foglalkoztak ezzel.¹⁵ De az egyéb források is általában csak ott említenek a részleteket, ahol azok eltértek a szokásos menettől vagy azok valamilyen egyéb ok miatt jelentőséggel bírtak. E körben különösen szemléletes Cicero Verres elleni vádbeszéde,¹⁶ melyből kiderül, hogy az árverést Verres például még annak ellenére sem merte mellőzni, hogy az egész csak egy színjáték volt, a tényleges cél, a gyámolt Habonius vagyona egy részének megszerzése céljából.¹⁷

¹³ THIELMANN 16.o. „Im juristischen Schrifttum der Römer fehlt eine ausdrückliche Regelung der Auktion.“

¹⁴ THIELMANN 13.o. „die Interessanten bei einer Auktion gleichzeitig persönlich anwesend sind und ihre Gebote mündlich auf Aufforderung des Auktionaters oder seiner Hilfspersonen abgeben.“, THIELMANN 16.o. „in der Natur des Auktionsvorgangs liegt, daß nur ein ziffernmäßig hohen Pries ein Übergebot darstellt.“

¹⁵ MALMENDIER, Ulriche: *Societas Publicanorum*, Staatliche Wirtschaftsaktivitäten in den Händen privater Unternehmer, Böhlau Verlag, Köln, 2002 (MALMENDIER) 115.o. „das Schweigen der juristischen Quellen die Versteigerung als ein stabiles Instrument der Vertragsanbahnung erwiesen hatte. Dem wird die lange Tradition der Auktion sicherlich förderlich gewesen sein.“, THIELMANN 16.o. „Im juristischen Schrifttum der Römer fehlt eine ausdrückliche Regelung der Auktion.“

¹⁶ Cic. in Verr. 2.1.50.(130) - 2.1.57.(150)

¹⁷ Ld. PÓKECZ-KOVÁCS Attila: A vállalkozáshoz kapcsolódó bűncselekmények a köztársasági Rómában (A Castor templom ügye), Tanulmánykötet Erdősy Emil professzor 80. születésnapja tiszteletére, *Studia Iuridica Auctoritate Universitatis Pécs Publicata*, Pécs, 2005, 421-439.o., BAJÁNHÁZY István: A locatio publica a kései köztársaság idején Ciceró Verres ellen írt beszéde alapján, *Publicationes Universitatis Miskolciensis, Sectio Juridica et Politica*, Tomus XXIII/1, Miskolc University Press, 2005, 27-47.o.

Az *auctio* (árverés)¹⁸ tehát nem egy szerződés típus volt, hanem csak az ellenérték megállapítására alkalmazott technika, amit akkor alkalmazhattak, ha másik szerződő fél személye közömbös volt, a legkedvezőbb ellenérték kialakítása azonban lényeges volt.¹⁹ Ezért mellőzheték is az árverés alkalmazását olyan esetekben, amikor a vállalkozó személyes kvalitása (pl. művészi tehetsége) miatt eleve nem volt több lehetséges szerződő partner.²⁰ Az állami szerződéseknél az árverés alkalmazása tehát mindig csak lehetőség, de nem kötelező elem volt, ezért alkalmazásáról a szerződéskötő magisztrátus esetről-esetre szabadon dönthetett.

Az állami eladásoknál azonban a szerződő fél személyes kvalitásának nem volt jelentősége, így ott tipikusan versenytárgyalást tartottak, amit az *auctio*²¹ vagy a *subhastatio*²² kifejezéssel jelölnek a források. Ez a két kifejezés általában szinonimaként fogható fel, annyi különbség volt azonban a kettő között, hogy az *auctio* minden árverésre használható általános fogalom,²³ tehát az a magánjogban²⁴ is használatos volt, míg a *subhastatio* csak a közjogi árverések esetében, ahol az árverési vétel egyben a civiljog szerinti tulajdonátszállást is eredményezett.²⁵ A fentiek alapján nem meglepő,

¹⁸ THIELMANN 13.o. „Die Versteigerung heißt ‘auctio’“.

¹⁹ THIELMANN 13.o. „Die Auktion stellt keinen besonderen Vertragstypus dar, sondern ist ein Mittel, um bei einem beabsichtigten Austausch von Leistung und Gegenleistung im Rahmen eines Vertrages eine besonders günstige Gegenleistung zu erlangen.“, THIELMANN 39.o. „Die Auktion ist ja kein besonderer Vertragstypus, sondern einen für verschiedene Vertragsarten geeignete Abschlußform.“

²⁰ MATEO, Antonio: MANCEPS, REDEMPTOR, PUBLICANUS Contribución al estudio de los contratistas públicos en Roma, Universidad de Cantabria, 1999 (MATEO) 27.o. „Los textos que mencionan este arrendamiento no indican si Vulca fue seleccionado de entre varios candidatos conforme a un sistema de licitación pública.“

²¹ Liv. 2.14.4., Caes. bell. afr. 97., Cic. reg. Deio. 5.14., Cic. fam. 14.5.

²² Liv. 5.16.7., 6.4.2., 23.38.7.

²³ RUBAN, E. J. J.: Des ventes aux enchères publiques, Eugen Lafoye, Vannes, 1885 (RUBAN) 10.o. „Le mot *auctio* s’appliquait á toutes les ventes.“, vö. Liv. 40.42.13.

²⁴ Cic. fam. 14.5., THIELMANN 15.o.

²⁶ Varro r.r. 2.10. „*si ex praeda sub corona emit*“, RUBAN 10.o. „que le mot *subhastatio* était réservé aux ventes qui transféraient la propriété civile.“, THIELMANN 38.o. „*Subhastatio* ist

hogyan az árverés eredetét is a közjogban kell keresnünk, amit a modern szakirodalom is elfogad,²⁶ bár nem egyhangúan.²⁷

Az árverés menetének kialakulása ugyan a források homályába vész, de a később alkalmazott technikából visszakövetkeztethetünk arra. Egyértelmű azonban, hogy annak első esete a hadizsákmány eladásához kapcsolódik. A zsákmányolás, mint mindenütt az antik világban, Közép-Itáliában is hozzátartozott a mindennapi élethez. A római állam azonban megalakulása után hamar lezárta a korábbi szokásos magán-háborúk korát és kialakította a hadviselés monopóliumát.²⁸ Ez után már csak állami engedéllyel és állami keretek között folytak a hadjáratok. A hadvezér engedélye nélküli harcban bocsátkozás hazaárulásnak minősült és a katonák a szabad zsákmányolásra is csak a hadvezér engedélye alapján voltak jogosultak.²⁹ A katonák esküt tettek arra, hogy egy minimális „napi szükséglet” mértéken túl a hadjárat során minden birtokukba vett dolgot beszolgáltassanak a közösbe.³⁰ Ez ugyan csökkentette a harcokban ügyesebb katonák hasznát, mivel a szétosztás

deshalb der allgemein für öffentlichrechtliche Versteigerungen von Sachen oder Vermögen zu gebrauchende Ausdruck.“

²⁶ THIELMANN 18.o. „Auch die Ausstattung privater Rechtsverhältnisse nach öffentlichen Vorbildern nichts Unbekannt.“, THIELMANN 34.o. „Nun stammt das Wort *addicere* zwar aus dem öffentlichem Recht, und auch die *leges privatae* sind öffentlichrechtlichen Vergabebedingungen nachgebildet worden. Aber schon zu *Plautus'* Zeiten kann der Ausdruck *addicere* aus dem öffentlichen in das Privatrecht übernommen sein.“, THIELMANN 36.o. „Die Auktion als geordnetes Lizitationsverfahren, wie es in den Quellen entgegentritt, muß deshalb ihr Vorbild im öffentlichem Recht haben.“, TALAMANCA, Mario: *Contributi allo studio delle vendite alla'asta nel mondo classico*, Academia Nazionale dei Lincei, Roma, 1954 (TALAMANCA) 106.o. „L'opinione che fa derivate le *auktiones* private dalle vendite pubbliche può essere accettabile.“

²⁷ TALAMANCA 107.o. „Come in tutti i problemi di origine, è infatti possibile che i due istituti abbiano avuto un' origine autonoma, ed uno sviluppo in cui erano stati sottoposti al reciproco influsso.“

²⁸ Ld. TIMPE, Dieter: *Das Kriegsmonopol des römischen Staates* (in: *Staat und Staatlichkeit in den frühen römischen Republik*, hrsg.: Walter EDER) Franz Steiner Verlag, Stuttgart, 1990, 368-387 (TIMPE Kriegsmonopol)

²⁹ Liv. 36.24.7.

³⁰ Gell. 16.4.2.

arányosan történt³¹ és független volt attól, hogy ki szerezte meg a zsákmányt, mivel biztonsági okokból sohasem engedték az egész sereget egyszerre zsákmányolt keresni.³² Ez a megoldás összességében mégis jelentősen csökkentette a kockázatot, sőt a haszonból közvetetten az adott hadjáratban részt nem vevő polgárok is részesülhettek és mivel nem mindig vett rész mindenki egy-egy hadjáratban, ezért ez társadalmilag is hamar elfogadottá vált.³³

A hadizsákmány (*praeda*)³⁴ mindig köztulajdonba került, arról hadjáratok után a hadvezér rendelkezett, a fő szempont pedig mindig az államkincstár feltöltése volt, mivel a hadizsákmány képezte sokáig a római állam fő bevételi forrását. A hadizsákmány egy részét ugyan általában szétosztották a hadjáratban résztvevő katonák között, de nem mindig, ill. szinte soha sem a teljes mennyiséget. Amit nem osztottak szét abból a nemesfémek, ill. később a pénzermék, a kincstárba kerültek, a fegyvereket és műtárgyakat pedig vagy szintén ide helyezték el vagy azokat a város közterületei díszítésére is felhasználhatták.³⁵ Minden más azonban eladásra került, mivel azok

³¹ Liv. 38.23.10.

³² Polyb. 10.16. „Néha minden manipulusból csak néhány embert bíznak meg azzal a feladattal - ezek száma az elfoglalt város nagyságától függ -, hogy gyűjtsék össze a zsákmányolt értékeket. A többieknek pedig az a feladata, hogy a városon kívül vagy belül hadrendben felsorakozva, szükség esetén megvédjék a zsákmányolókat.”

³³ TIMPE Kriegsmonopol 385. „Vor allem nämlich hat die Expansion des 5. und 4. Jh.s auch die Wirkung gehabt, dass das Interesse an Beutegewinn und persönlichen Entfaltungschancen, das hinter dem privaten Krieg stand, immer mehr, besser und risikoloser innerhalb der staatlichen Kriegsführung befriedigt wurde.”

³⁴ Liv. 1.37.5., 1.53.3., 1.57.2., 2.39.11., 3.8.8., 3.10.1., 4.34.4., 4.59.8., 5.26.8., 6.15.5., 7.16.3., 7.24.9., 7.27.8., 7.37.17., 8.39.15., 9.23.17., 9.37.10., 10.10.5., 10.17.7., 10.20.15., 10.45.14., 21.15.2., 21.60.8., 22.20.6., 22.20.9., 23.15.6., 24.16.5., 25.8.6., 26.26.3., 27.29.8., 28.4.7., 28.8.10., 29.27.3., 30.14.10., 31.14.10., 31.20.7., 32.13.7., 32.26.6., 33.37.6., 34.46.3., 35.1.11., 36.30.1., 37.5.3., 37.44.3., 38.40.7., 38.40.12., 39.4.7., 39.5.17., 40.43.7., 40.49.4., 41.11.8., 43.4.7., 44.27.12., 45.33.5., 45.34.5., 45.34.6., 45.43.7., 45.43.8., Cic. in Verr. 2.4.40.(88), Cic. prov. cons. 11.28., Cic. in Piso. 21.48.

³⁵ Liv. 9.40.16., 22.57.10.

fenntartására nem volt a római államnak kapacitása.³⁶ A hadizsákmány eladásából befolyt összeg (*manubia*)³⁷ képezte sokáig a római állam fő bevételi forrását, amit mutat az is, hogy a történetírók sokszor – néha „fillérre” pontosan – beszámolnak a hadizsákmányból befolyt vételár mértékéről.³⁸

Az eladásra az ősi időkben Rómában a Mars mezőn³⁹ került sor, ahova ősszel a hadsereg visszatért a tavasszal kezdődő hadjáratból az ún. tisztító áldozatra (*armilustrium*).⁴⁰ Később pedig, ahogy a hadjáratok egyre hosszabbak lettek és egyre távolabb kerültek Rómától kialakult, hogy erre szakosodott, kezdetben kis- majd később nagykereskedők követték a hadsereget. Az eladás kezdetben valószínűleg tételesen történt, a Mars mezőn az érdeklődő polgárok megtekintették a zsákmányt, majd a hadvezér által megjelölt napon megvehették, így közvetetten ők is részesültek a háború hasznából. Az árat ugyan a hadvezér jelölte meg, de mivel sok érdeklődő volt, ezért egy-egy értékesebb dologért többen is meg kívánták adni az adott árat. Ebből alakult ki aztán az árverés: a kikiáltott árra az érdeklődők ajánlatot tettek és ez addig folytatódott, amíg csak egy ajánlattevő maradt. Később, de már ezen technika kialakulása után, a nagykereskedők már

³⁶ A hadizsákmányról ld.: BAJÁNHÁZY István: A hadizsákmány Liviusnál, Publicationes Universitatis Miskolciensis, Sectio Juridica et Politica, Tomus XIX, Miskolc University Press, 2001, 59-83.o.

³⁷ Gell. 13.25.26. „*Nam 'praeda' dicitur corpore ipsa rerum quae capta sunt, 'manubiae' vero appellatae sunt pecunia a quaestore ex venditione praedae redacta.*”, Liv 1.55.7., 10.46.14., 23.11.4., 29.8.9., 33.27.4., 36.36.2., 43.4.6., Gell. 13.25.29., Cic. fam. 1.9.15., Cic. domo. 36.102., Front. 6.

³⁸ Liv. 2.17., 2.42., 3.10., 3.31., 4.29., 4.34., 4.53., 5.16., 5.22., 6.4., 7.27., 8.37., 9.42., 10.17., 10.46., 21.51., 23.32., 23.37., 23.38., 24.42., 25.14., 26.16., 26.40., 27.3., 27.19., 33.11., 34.16., 34.21., 35.1., 35.36., 36.30., 37.5., 38.29., 38.37., 39.42., 41.11., 42.8., 42.63., 43.4., 45.34., 45.43.

³⁹ Liv. 3.10.1. „megérkezvén az egész zsákmányt közszemlére bocsátotta a Mars-mezőn, hogy tulajdonát bárki, ha három napon belül felismerte, magával vihesse. A maradékot, aminek gazdjája nem akadt, eladták.” „*exposita omni in campo Martio praeda, ut suum quisque per triduum cognitum abduceret. Reliqua vendita, quibus domini non exstiteret.*”

⁴⁰ Liv. 27.37.4., Varro l.l. 5.153., 6.22., RAINER Staatsrecht 87.o.

valószínűleg nem egyesével, hanem adott áruajták szerint (pl. rabszolga, igásállat) egyben vették meg a zsákmányt. Nincs ugyan közvetlen forrásunk ilyen specializálódásra, de mivel Rómában ilyen felosztás szerint működtek a piacok,⁴¹ ezért alappal feltételezhető ezen felosztás alkalmazása már a beszerzésnél is. Az eladásnál Rómában ugyan nem volt különösebb ok a sietségre, de később a hadjárat során a hadvezér minél előbb szabadulni kívánt a hadsereg mozgását nehezítő zsákmánytól, ezért a kereskedők valószínűleg nagyon alacsony áron juthattak a zsákmány tárgyaihoz, amit csak részben ellensúlyozott a hazaszállítás költsége és kockázata, ezért a hadizsákmány felvásárlása jó üzlet lehetett.

A hadizsákmány eladására a források ugyan már az etruszk királyok korában is utalnak,⁴² az első hitelesnek tekinthető hivatkozás azonban „csak” a királyság végére-köztársaság elejére nyúlik vissza.⁴³ Ekkor keletkezett ugyanis az a „Porsenna király eladandó javainak kikiáltása” („*bona Porsinnae regis vendendi*”) szólás, ami később a közjogi árverések kezdetén még akkor is elhangzott, amikor nem is adásvétel céljából került sor az árverésre.

Kérdésként merülhet fel azonban, hogy a római történetírásban egyértelműen pozitív, sőt batári alakként szereplő etruszk király javaiból hogyan lehetett római hadizsákmány és hogy miért kínálták ezeket árverezésre? Livius ennek eredetét a Kr.e. 508-ban bekövetkezett etruszk támadáshoz kapcsolja és szerinte a király, amikor felhagyott Róma ostromával a táborában lévő élelemkészletet a rómaiaknak ajándékozta, amit a római nép vezetői hadizsákmánynak nyilvánítottak és áruba bocsátottak, hogy elkerüljék annak

⁴¹ *Forum boarium* (Liv. 21.62.3.), *forum macellum* (Liv. 27.11.16.), *forum piscatorum* Liv. (26.27.3., 40.51.5.)

⁴² Liv. 1.53.

⁴³ Liv. 2.14.1. „*bona Porsinnae regis vendendi.*”, Plut. Publ. 19.10. „*διό και καθ ήμας έτι πωλούντες τά δημοσια πρωτα κηρύττουσι τά Πορσίνα χρήματα*”, ld. még RUBAN 39.o., SALERNO 163-164.o., MALMENDIER 97.o.

széthordását. Ez a magyarázat azonban logikátlan és elfogadhatatlan: a zsákmányolásnak éppen az volt a lényege, hogy a közösség gazdagodjon. A modern tudomány szerint az utolsó Tarquinius bukását az okozta, hogy őt a déli irányba terjeszkedő Lars Porsenna, Clusium királya elűzte Rómából,⁴⁴ aki magát a várost is elfoglalta, sőt a rómaiak fel is ajánlották neki a koronát.⁴⁵ Nem sokkal ez után azonban serege súlyos vereséget szenvedett a dél-itáliai görög városoktól Ariciánál, ami miatt nem tudta Rómát hatalmában megtartani, de a győztes görögökkel szövetséget kötő elűzött Tarquiniusnak sem volt ereje a város visszafoglalásához és ez a hatalmi vákuum tette lehetővé a köztársaság kialakítását. Porsenna tehát arra kényszerült, hogy hirtelen feladja Róma melletti táborát, amelyet aztán a rómaiak elfoglaltak, így az valóban hadizsákmánynak tekinthető. Mivel a kor szokása szerint a király mellett sok etruszk előkelő is tartózkodott ott, így a tábor valószínűleg tele volt luxuscikkekkel. Ezek viszont közvetlenül nem voltak hasznosíthatók az ostrom miatt egyébként is éhező rómaiak számára, de ezek „eladása”, vagyis a pénzforgalom hiányában dogmatikailag helyesebben elcserélése a környékbeli gazdálkodókkal élelmiszerekre segített a rómaiak helyzetén. Azt pedig hogy ez volt a hadizsákmány első tömeges „eladása”, egyértelműen bizonyítja a szőlés évszázados megőrződése.

2. *Az árverés menete*

Az árveréseket mindig nyilvánosan tartották meg,⁴⁶ ami érvényességi kellék volt,⁴⁷ azt még Verres sem merte teljesen mellőzni, ő is csak annyit

⁴⁴ ALFÖLDI A.: *Early Rome and the Latins*, The University of Michigan Press, Ann Arbor, 1963 (ALFÖLDI *Early Rome*) 75.o., 77.o.

⁴⁵ Dion. 5.35.1.

⁴⁶ SPITZL, Thomas: *Lex Municipii Malacitani*, C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1984 (SPITZL) 87.o. „sowie die Versteigerung öffentlich stattfand.”

⁴⁷ MALMENDIER 220.o. „daß die Versteigerung vor den Augen des Volkes stattfinden muß.”

mert megtenni, hogy azt nem hirdette meg kellő időben azért, hogy minél kevesebben szerezzenek arról tudomást.⁴⁸

Az árverés helyét⁴⁹ és idejét⁵⁰ előzetesen egy kikiáltó (*praeco publicus*)⁵¹ hozta a potenciális érdeklődők tudomására. Ezt kezdetben csak szóban,⁵² de a későbbi korokban már írásban (*proscriptio*) is közzé tették.⁵³ Ebben a hirdetményben (*edictum*)⁵⁴ tették közzé a bérleti típusú szerződéseknél a szerződés feltételeit (*lex locationis*, pl. az elvégzendő feladat, a határidő, a felhasználható anyagok stb.) is, amire adásvételnél nyilván nem volt szükség. A hirdetmény és az árverés közötti konkrét határidőt nem nevesített a közjog, az leginkább attól függött, hogy milyen gyorsan kellett az árut eladni, ami a hadizsákmánynál általában szűkebb, míg az elkobzott vagyonoknál tágabb időtartam volt. Az árverés előtt lehetőség volt az árverésre kerülő dolgok megtekintésére is, erre általában két-három napos⁵⁵ határidőt adtak, bár kivételesen ismerünk 30 napos határidőt is.⁵⁶ Ebből következik, hogy általában a hirdetmény és az árverés között is legalább 2-3 nap telt el. A megadott időben az árverés helyén az ügylet közjogi jellegét egy földbe szúrt

⁴⁸ Cic. in Verr. 2.1.54.(141) „*locare incipit, non proscripta neque edicta die.*”

⁴⁹ Liv. 24.18.11., 39.44.8. Ez sokáig csak Róma városa lehetett, de ezt a hagyományt később is megtartották, a tipikus helyszín az állami élet központja a Forum volt. Vö. KUNKEL Staatsordnung 447.o., KARLOWA, Otto: Römische Rechtsgeschichte, Erster Band, Staatsrecht und Rechtsquellen, Verlag von Veit & Comp, Leipzig, 1885 (KARLOWA) 242.o., MALMENDIER 116.o.

⁵⁰ KARLOWA 242.o.

⁵¹ LÜBTOW Cato 13.o. „*praeco publicus*”, THIELMANN 48.o. „nur in früheren Zeit das Anrufen durch den praeco gewährt haben.”, RAUH, Nicolas K.: Auctioneers and the Roman Economy, Historia 38 (1989) 451-471.o. (RAUH) 453.o. „the sale of prisoners and booty by means of a public auction with the *praeco publicus* taking bids.”

⁵² THIELMANN 48.o. „nur in früherer Zeit das Ausrufen durch den praeco gewährt haben.”

⁵³ THIELMANN 48.o. „In der hier behandelten Periode war das vornehmliche Ankündigungsmittel die *proscriptio*, die Anschrift, ein Vorläufer unserer Plakate.”

⁵⁴ Liv. 23.48.12., Liv. 39.44.8., SPITZL 87.o. „daß die Versteigerungsbedingungen (damit auch der Inhalt der abzuschließenden Pachtverträge) von den Zensoren redigiert und durch Edikt öffentlich kundgemacht wurden.”

⁵⁵ Liv. 3.10.1., 5.16.7., az idő megjelölése nélkül: Liv. 10.20.15-16., 10.36.18., 35.1.12.

⁵⁶ Liv. 24.16.5.,

lándzsa (*hasta*) jelezte, érdekes módon akkor is, amikor nem adásvételről,⁵⁷ ill. nem a hadizsákmány eladásáról volt szó, ami egyértelműen bizonyítja ezen megoldás eredetét.⁵⁸ Erre egyébként éppen azért volt szükség, hogy megkülönböztessék az állami árveréseket az egyébként nagyon hasonló menetű magánjogi árverésektől.⁵⁹

A nyilvános versenytárgyaláson bárki megjelenhetett, de a bérleti típusú szerződések esetén arra is van forrásunk, hogy a magisztrátusok külön indoklás nélkül bárkit kizárhattak az árverezők közül.⁶⁰ Sőt úgy tűnik, hogy ebben teljesen szabad kezük volt, ez volt a cenzorok egyik kedvelt eszköze az ellenük fellépő vállalkozók ellen.⁶¹ A kizárás ellen a magánfél nem is tehetett semmit, ilyen miatti utólagos felelősségre vonásról nincs egyetlen forrásunk sem, Verrest sem ezért fogták később perbe, sőt ez nem is szerepelt a vádpontok között. Az adásvételnél viszont nem hosszú távú kapcsolatról volt szó, ill. nem volt jelentősége a másik fél személyének, ezért ott ilyen eszközre nem volt szükség.

⁵⁷ Liv. 24.18.11. „*qui hastae huius generis adsueverant.*”, Liv. 39.44.8. „*censores edicto summotis ab hasta.*”. Vö. KUNKEL Staatsordnung 447.o., THIELMANN 38.o., 252.o.

⁵⁸ THIELMANN 38.o. „Der am Versteigerungsort aufgepflanzte Speer galt von alters her (ursprünglich beim Verkauf der Kriegsbeute) als hoheitliches Symbol der von Staat abgehaltenen öffentlichrechtlichen Versteigerungen.”, MATEO 28.o. „que la extensión de la contratación pública fue unida a la introducción de la subasta, nacida para la venta del botín, en otras publicas históricamente posteriores.”

⁵⁹ THIELMANN 252.o. „Die Versteigerung der privaten opera, ist den Lizitationen der opera publica des Gemeindevermögensrecht nachgebildet.”

⁶⁰ Liv. 39.44.8., 43.16.2., Cic. in Verr. 2.1.55.(143-144). KUNKEL Staatsordnung 448.o. „Bestimmte Personen, ... konnten die Zensoren von den Bewerbung ausschließen, offenbar ohne diese Maßnahme begründen zu müssen.”

⁶¹ Liv. 39.44.8. „...egy rendelettel a jelentkezésből az ajánlattevők közül kizárták azokat, akik az első bérbeadást (sic!) meghiúsították, s mindent valamivel kisebb összegért adtak bérbe.” „...*censores, edicto summotis ab hasta qui ludificati priorem locationem erant, omnia eadem paulum imminutis pretiis locaverunt.*”, Liv. 43.16.2. „...közhírré tették, hogy azok közül, akik Q. Fulvius és A. Postumius cenzorok idejében vettek bérbe állami adókat vagy állami jövedelmeket, senki se pályázhat náluk bérletre, s egyetlen bérleti ügyben sem lehet résztvevő vagy részestárs.” „...*quo edixerunt, ne quis eorum qui Q. Fulvio A. Postumio censoribus publica vectigalia aut ultro tributa conduxissent ad hastam suam accederet sociusve aut adfinis eius conditionis esset.*” MALMENDIER 111.o.

A versenytárgyalás rendjét is a magisztrátus határozta meg, általában a magisztrátus megérkezésekor rögtön megkezdődött a licit, de ismerünk a bérleti típusú szerződéseknél olyan példákat is, amikor a kivételesen az alku pozícióba kerülő vállalkozók a versenytárgyalás kezdetén terjesztettek elő a *lex locationis*ban nem szereplő további feltételeket, amit a levezető magisztrátus ott helyben el is fogadott.⁶²

Az árverés során a magisztrátus jelenlétében a nevében eljáró kikiáltó (*praeco publicus*) szóban⁶³ a már elemzett „*bona Porsinnae regis vendendi*” felhívással kezdte meg a licitet (*licitatio*). Az antik források alapján egyértelmű, hogy a kikiáltásnak ez a bevezető része egy kötött, formális szöveg volt, melyet nemcsak az adásvételeknél, de a bérleti típusú szerződéseknél lefolytatott árveréseknél is használtak, ennek ellenére a modern irodalomban e felett általában átsiklanak, bár az MALMENDIER szerint is forrásszerűen bizonyított.⁶⁴

Bár maga a *licitatio* kifejezés forrásszerűen csak a magánjogban használt kifejezés volt, ahol jelenthette az egyes ajánlatokat, de magát az egész folyamatot is,⁶⁵ a kifejezés azonban a már említett azonosság miatt a közjogi eljárásra is alkalmazható.⁶⁶ Ennek során a kikiáltó egyesével jelölte meg a tételeket és megadta az induló eladási árat. Ez az állam képviselője által

⁶² Liv. 23.49.3. „*Utroque impetrato conduxerunt.*”

⁶³ MALMENDIER 117.o. „mündliche Bekanntgabe”

⁶⁴ MALMENDIER 97.o. „Entscheidend ist, daß die Ausrufung der öffentlichen Versteigerungsgegenstände als ‘Güter des Porsenna’ mehrfach belegt ist.” Ehhez Liv. 2.14.1. „*bona Porsinnae regis vendendi.*”, Plut. Publ. 19.10. „*διό και καθ ἡμας ἐτι πωλοῦντες τὰ δημοσια πρῶτα κηρύττουσι τὰ Πορσίνα χρήματα.*”

⁶⁵ Cic. in Verr. 2.3.11.(27) „*an eum qui digito licitus sit, possidere?*”. Vö. KLINGENBERG, Georg: Die *licitatio* im *iudicium divisorium*, (in: A bonis bona dicere, Festgabe für János Zlinszky) Bibor Verlag, Miskolc, 1998, 101-118.o. (KLINGENBERG *Licitatio*) 101.o. „*licitatio* bezeichnet nicht bloß das einzelne Gebot, sondern sehr häufig den wettbewerbsmäßigen Versteigerungsvorgang als solchen.”

⁶⁶ THIELMANN 38.o.

egyoldalúan megfogalmazott (*lex dicta*)⁶⁷ felhívás volt, de az nem eladási ajánlat volt az állam részéről, hanem csak felhívás ajánlattételre (*invitatio ad offerendum*).⁶⁸ Ebből következik, hogy annak elfogadásával még nem jött létre szerződés, hanem azt csak ajánlattételnek tekinthetjük. Több azonos ilyen ajánlattétel esetén a kikiáltó egy magasabb összeget jelölt meg, majd azt addig emelte, amíg már csak egyetlen ajánlattevő maradt, aki ezzel a nyertes is lett.⁶⁹ Mivel itt még csak ajánlattételről beszélhetünk, ezért az *addictio*ig azt elvileg vissza is lehetett vonni.⁷⁰ Ha viszont a kikiáltási áron senki sem tett ajánlatot, akkor a licit lefelé is indulhatott, vagy a kikiáltó áttért a következő tételre. Erről a magisztrátus döntött, nem volt ugyanis kötelessége az általa kitűzött áron alul szerződést kötni.

Az ajánlattétel formátlanul történt, elvileg a szóbeli nyilatkozat sem zárható ki, de a nagy tömeg miatt ez bizonytalan és követhetetlen lett volna, ezért a források általában a kéz vagy ujj felemelését,⁷¹ vagy a fejbólintást említik.⁷² Az ajánlat megtétele tehát formátlanul történt, arra nem volt előírt formai követelmény.

A szerződés azzal jött létre, hogy a legjobb ajánlattevő ajánlatát a magisztrátus elfogadta (*addictio*),⁷³ amit aztán a *praeco* nyilvánosan ki is

⁶⁷ LÜBTOW Cato 13.o.

⁶⁸ THIELMANN 90.o. „Das Angebot durch den praeco ist nur invitatio ad offerendum.”

⁶⁹ THIELMANN 90.o. „sondern er hat selbst die höheren Preise genannt bis sich kein Bieter mehr fand.”

⁷⁰ THIELMANN 93.o. „das Gebot (*licitatio*) ist eine offerte, die aber den Bieter nicht bindet. Die *addictio* erst bringt die Bindung, und zwar den Vertrag zustande.”

⁷¹ Cic. in Verr. 2.1.54.(141) „*digitum tollit*”, Cic. in Verr. 2.3.11.(27) „*an eum qui digito licitus sit*”, KUNKEL Staatsordnung 448.o. „durch Fingerzeichen”, LÜBTOW Cato 14-15.o., KARLOWA 243.o.

⁷² Suet. Calig. 38. „*capitis motu nuntatam*”, Plaut. Stichus 224 „*ehem, adnuistin? nemo meliores dabit.*”, RUBAN 45.o. „*signe de tete*”, THIELMANN 42.o.

⁷³ Cic. in Verr. 2.3.33.(77), BECHMANN 446.o., LÜBTOW Cato 14. o., KUNKEL Staatsordnung 448.o., PERNICE, Alfred: Parerga II, Beziehungen des öffentlichen römischen Rechts zum Privatrechte, ZSS 13 (1884) 1-135.o. (PERNICE Parerga II.) 114.o., DE RUGGERIO 192.o., RIES, Peter: Bauverträge im römischen Recht, Univ. Diss., München, 1989 (RIES) 57.o. „Der bindende Vertrag kam noch nicht durch das Angebot des Bauunternehmers, sondern erst

hirdetett.⁷⁴ A szerződés tehát az állam és a magánfél között a magisztrátus döntésével jött létre, aminek kinyilvánítása ugyan élőszóban történt,⁷⁵ de azért nem sorolhatjuk a szóbeli⁷⁶ szerződések közé és főleg nem jelenti a *stipulatio* alkalmazását.⁷⁷ A szerződéskötéshez a BESELER által elfogadott kézfogás⁷⁸ szükségességét a modern romanisztika elveti.⁷⁹ A döntés meghozatalában a magisztrátusnak elvileg ugyanolyan szabad keze volt, mint bármilyen más magisztrátusi döntés során, sőt még a magánjogi árverezésnél sem kényszeríthette ki a legjobb ajánlatot tevő, hogy az árverést lebonyolító az ő ajánlatát fogadja el.⁸⁰ Ennek ellenére nem találunk forrást arra, hogy a magisztrátusok ezzel visszaéltek volna, például úgy, hogy a második legjobb ajánlatot nyilvánították volna győztesnek. Adásvétel esetén az *addictio*

durch den Zuschlag, die formlose *addictio* des verdingenden Magistrates zustande.“, SOULAHTI, Jaakko: *The Roman Censors, A Study on Social Structure*, Suomalaisen Kirjallisuuden Kirjapain Oy, Helsinki, 1963 (SOULAHTI) 59.o. „The man whose tender was most advantageous for the state was given the contract.“, MALMENDIER 119.o. „der Zuschlag war der Moment, in dem der Vertrag zwischen dem *manceps* und dem *populus* zustande kam.“, THIELMANN 88.o. „Mit der *addictio* des Versteigerungsobjektes kam also der Vertrag zustande.“

⁷⁴ THIELMANN 50.o. „Der *praeco* hat auch den Zuschlag (*addictio*) erteilt.“

⁷⁵ BECHMANN 446.o. „mündlichen Abschluss“

⁷⁶ BECHMANN 447.o. „Gleichwohl wäre es falsch, dieses Geschäft als *verborum obligatio* nach Analogie der *Stipulation* aufzufassen.“

⁷⁷ RIES 40.o. „daß zumindest in der Frühzeit der Vertragsabschluß durch *Stipulation* öfter vorkam als ein schriftlicher Vertragsabschluß.“ (...) Bei Bauverträgen zwischen Privatpersonen als Unternehmer und der öffentlichen Hand ist der Vertragsabschluß durch *Stipulation* nicht überliefert ... wenn die öffentliche Hand aber selbst Vertragspartei war, bedürfte es keiner strengrechtlichen Klage zur Durchsetzung des Anspruchs.“

⁷⁸ BESELER, Gerhard: *Miscellen: Bindung und Lösung*, ZSS 45 (1925) 396-432.o. (BESELER *Bindung und Lösung*) 429.o. „*Manceps* ist auch der vertragliche Staatsschuldner, der Mann, der sich durch Handschlag mit einem Beamten dem Staate verpflichtet hat.“

⁷⁹ MOMMSEN, Theodor: *Miscellen: Mancipium, Manceps, Praes, Praedium*, ZSS 23 (1902) 438-441.o. (MOMMSEN *Miscellen*) 439.o. „Nehmer bei den staatlichen *Licitationen*. Bei solchem Nehmen aber findet keineswegs ein Handgriff statt.“, KAUFMANN, Horst: *Die altrömische Miete*, Böhlau Verlag, Köln-Graz, 1964 (KAUFMANN) 263.o. 138.lb. „Daß der *manceps* sich durch Handschlag mit einem Beamten dem Staate verpflichtet habe, ist Unterstellung von BESELER ... zwecks Stützung seiner fast einhellig abgelehnten Handschlagstheorie.“, RIES 48.o. „daß bei den staatlichen *locationes* überhaupt kein Bezug zu dem in *manceps* immanenten Handgriff bzw. Handschlag.“

⁸⁰ LEIST in: RE 2.1 HB. 2271.o.

rögtön civiljogi tulajdont is keletkeztetett, de csak a közjogi árveréseken, feltéve, hogy a vételár kifizetése megtörtént vagy megfelelő biztosíték felajánlásra került.⁸¹ A győztes ez után a vételárat befizette a kincstár részére a *quaestornál*, amiről írásbeli feljegyzés (*liber hastarius*)⁸² készült, majd birtokba vette a megvásárolt dolgot. A vételár kifizetésének kezdetben valószínűleg rögtön meg kellett történnie,⁸³ bár nem zárható ki például ingatlanok értékesítése esetén a nagyobb összeg és az ingatlan mozdíthatatlansága miatt a halasztott fizetés sem. A későbbiekben az Asia provincia vámszedésére kötött szerződés (*lex portorii Asiae*) az elkobzott dolgok eladása esetén például két napos fizetési határidőt engedélyezett.⁸⁴ Bérleti típusú szerződéseknél viszont a halasztott fizetés volt a főszabály, ezért itt a nyertes a szerződéskötés előtt mindenképpen biztosítékot kellett, hogy felajánljon az állam részére. Ezt nemcsak az adóbeszedésére kötött szerződéseknél, hanem például az építkezésekre kötött szerződéseknél is megkövetelték, a nyertes vállalkozó ugyanis egyben az állam adósa is lett mivel nem teljesítés vagy hibás teljesítés esetén a vállalt feladat újbóli elvégeztetése már az ő költségére történt.⁸⁵ Ez a biztosíték – a magánjoghoz hasonlóan – kétféle lehetett: dologi (*praedia*) vagy személyi (*praes, praedes*).⁸⁶ Dologi biztosítékként csak magántulajdonban álló ingatlant

⁸¹ Varro r.r. 2.10.4. „*In emptionibus dominium legitimum sex fere res perficiunt; ... si e preada sub corona emit; tumve cum in bonis sectioneve cuius publice veniit.*” Vö. XII t.t. VII.11., Inst. 2.1.41., KLINGENBERG, Georg: *Commissum, Der Verfall nichtdeklarierten Sachen im römischen Zollrecht*, Leykam-Verlag, Graz, 1977 (KLINGENBERG Commissum) 53.o., MATEO 29.o., THIELMANN 26.o., 222.o.

⁸² BEIGEL 107.o.

⁸³ BECHMANN 444.o. „dass diese Veräußerungen regelmässig gegen baare Bezahlung... erfolgten.”

⁸⁴ ENGELMAN, Helmut – KNIBBLE, Dieter: *Das Zollgesetz der Provinz Asia*, EA 14 (1989) 1-169.o. (ENGELMAN – KNIBBLE) 82.o. „Wer solche Ware aus dem zollamtlichen Lager erwarb, hatte den Kaufpreis innerhalb von zwei Tagen zu begleichen.”

⁸⁵ KARLOWA 248.o., RIES 149.o.

⁸⁶ RIES 81-82.o.

fogadtak el, a személyi biztosíték pedig a kezességvállalás volt.⁸⁷ Mivel a magántulajdonban álló ingatlan viszonylag kevés volt, ezért a kezesek alkalmazása érvényesült inkább a gyakorlatban.⁸⁸ Ezek megfelelőségéről nem a szerződést megkötő, hanem a pénzügyekért felelős magisztrátus (*quaestor*) döntött, esetleg szakértők közreműködésével.⁸⁹ Ha azokat megfelelőnek találta, akkor az ún. *subsignatio*-val⁹⁰ bejegyezte a biztosítékokat saját nyilvántartásába⁹¹ és erről értelemszerűen értesítette a szerződést kötő magisztrátust. Adásvételnél csak halasztott fizetés esetén került sor ilyen biztosítékadásra, akkor azonban feltételezhetően ugyanezt az eljárási rendet követték.

A befolyt összeggel minden esetben el kellett számolni, így azt a bevételező magisztrátus a saját nyilvántartásába *tabulae publicae*⁹² ill. *rationes*⁹³ bejegyezte. Az írásbeli nyilvántartások a közszférában már a korai időktől használatban voltak.⁹⁴ Régészeti leletek, ill. az antik történetírók⁹⁵ alapján már a Kr.e. V. századtól bizonyított az írásbeliségnek az a szintje,

⁸⁷ NICOLET, Claude: L'ordre équestre à l'époque républicaine (312-43 av. J.C.), E. de Boccard, Paris, 1974 (NICOLET) 334.o. „c'est la caution: *praes*, mot réservé à cette caution publique qui s'oppose fortement à *vas* ou *sponsio*, qui désigne la caution privée.”, RIES 81.o. „Das Wort *praes* ist fast nur in den öffentlichen Bauvergäben anzutreffen,”

⁸⁸ KUNKEL Staatsordnung 449-450.o. „Der Einsatz von Grundbesitz (*praedia*) als Garantie ... war offenbar keine Alternative zur Stellung von *praedes*, sondern eine zusätzliche Sicherung.”

⁸⁹ KNIEP, Ferdinand: *Societas Publicanorum*, Verlag von Gustav Fischer, Jena, 1896 (KNIEP) 207.o., SPITZL 86.o.

⁹⁰ KNIEP 206.o., *lex parieti* l. 6-8. „*qui redemerit praedes dato praediaque subsignato duumvirum arbitrato.*”, *lex municipalis Malacitana* LXIII. 9-10. (FIRA I. 153.o.), KUNKEL Staatsordnung 450.o.

⁹¹ TRISCIUOGLIO, Andrea: „SARTA TECTA, ULTROTRIBUTA, OPUS PUBLICUM FACIENDUM LOCARE” *Sugli applati relativi alle opere pubbliche nell'eta repubblicana e augustea*, Casa Editrice Jovene, Napoli, 1998 (TRISCIUOGLIO) 207.o. „con apposita annotatione (*subsignatio*) nei pubblici registri conservati presso l'*aerarium* era possibile vincolare *praedia*.”

⁹² Cic. pro Font. 1.2., Cic. in Verr. 2.4.60.(134), Cic. in Verr. 2.5.4.(10), Cic. pro Balbo 5.11.

⁹³ Cic. fam. 2.17.4. „*Rationes mei quaestoris*”, Cic. in Piso. 25.61., Cic. in Piso. 25. 61.

⁹⁴ Cic. fam. 5.20.1.

⁹⁵ Liv. 3.44.6., Liv. 5.27.1., Liv. 6.25.9.

ami az állami pénzügyi nyilvántartásokhoz szükséges volt.⁹⁶ A samnis háborúk lezárásától (Kr.e. 293) pedig már az állami bevételeket és kiadásokat bizonyítottan is részletesen és írásban tartották nyilván.⁹⁷ Az érett köztársaság idejére pedig már nemcsak a pénzügyeket, de a legkülönbözőbb állami nyilvántartásokat is írásban vezették.⁹⁸ Az árveréseken befolyt összegeket tehát nyilvánvalóan írásban rögzítették, de azt nem tudjuk, hogy azokat egy összegben vagy tételesen tüntették-e fel. Ez utóbbi a vevő számára tulajdonjoga egyszerű és egyértelmű bizonyítását jelenhette, mivel az államtól közokirattal igazoltan szerzett tulajdont. Bár erre korabeli forrás nem maradt fenn, de alappal feltételezhetjük, hogy az állami nyilvántartások nem különböztek a magáncélúaktól,⁹⁹ így különösen a bankárok, ill. a *publicanusok* által vezetett könyvelésektől, amelyekről viszont tudjuk, hogy azokban a kiadásokat és a bevételeket tételesen is feljegyezték.¹⁰⁰ Bár vitatott a modern irodalomban, hogy melyik volt előbb,¹⁰¹ álláspontom szerint ezeknél is valószínűbb a közjogi eredet. A Kr.e. IV.-III. században a kisparaszti gazdálkodás még nem igényelt bonyolult nyilvántartásokat,¹⁰² ezzel szemben az állami pénzügyek már a köztársaság elejétől pontos nyilvántartásokat és elszámolásokat igényeltek, a részletes nyilvántartások pedig már a samnis háborúk korától bizonyítottak.¹⁰³ Cicero szerint az

⁹⁶ THILO 187.o.

⁹⁷ Liv. 10.46., Vö. KNAPOWSKI, Roch: Der Staatshaushalt der Römischen Republik, Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 1961 (KNAPOWSKI) 51.o.

⁹⁸ Pl. Cic. fam. 2.17.4., Cic. fam. 5.3.2., Cic. in Piso. 25.61., Cic. in Verr. 2.3.78.(181), Cic. in Verr. 2.5.4.(10), Cic. in Verr. 2.4.60.(134), Cic. harusp. resp. 14.30., Cic. pro Font. 1.2., Cic. pro Balbo 5.11. Ezeket vagy *tabulae* (Cic. harusp. resp. 14.30., Cic. in Verr. 2.4.60.(134), Cic. in Verr. 2.5.4.(10), Cic. pro Font. 1.2., Cic. pro Font. 5.11., Cic. pro Cael. 7. 17., Cic. pro Balbo 5.11.) vagy *rationes* (Cic. fam. 2.17.4., Cic. fam. 5.3.2., Cic. in Piso. 25.61., Cic. in Verr. 2.3.78.(181) kifejezéssel jelölték.

⁹⁹ THILO 170.o.,180.o., 187.o.

¹⁰⁰ Cic. in Verr. 2.2.76.(186)

¹⁰¹ THILO 180.o.

¹⁰² THILO 188.o., BEIGEL 91.o.

¹⁰³ KNAPOWSKI 51.o.

írásbeli nyilvántartás bevezetése vitt rendezettséget a távolsági kereskedelembe és itt nem utalt arra – mint ahogy sok más esetekben – hogy ez már régi szokás lenne.¹⁰⁴ De az eredettől függetlenül, ha elfogadjuk a nyilvántartások hasonlóságát, akkor is az a következtetés adódik, hogy a *tabulae publicae* tételesen és név szerint tartalmazták az állami árverések nyerteseit és a befizetett összegeket! Ezt ugyan az adásvétellel kapcsolatban nem támasztja alá kifejezett forráshely, de közvetett utalások igen. Kr. e. 210-ben például a hadicélra felajánlott önkéntes adományok kincstárba történő bevételezése során, verseny alakult ki a befizetők között azért, hogy minél előkelőbb helyen álljon a nevük az átvételi listán,¹⁰⁵ ami csak a névszerinti feljegyzés esetén lehetséges. Kr.e. 202-ben pedig az ellenség által elfogott dolgokat is írásbeli nyilvántartások alapján bizonyították.¹⁰⁶ További közvetett bizonyítékként szolgálnak azon esetek, amikor a szenátus az eredeti állapot helyreállítása keretében visszaállította az eladott hadifoglyok szabadságát a vevő részére történő vételár-visszatérítés mellett.¹⁰⁷ Ilyenkor csak az állami nyilvántartások alapján állapíthatták meg gyorsan és biztosan, hogy kinek és milyen összeg jár vissza. De tudjuk azt is, hogy a bíróságokból befolyt összegeket is név szerint tartották nyilván.¹⁰⁸ A *tabulae publicae* ill. az azokból átvezetett adatokat tartalmazó *codex accepti et expensi* tehát pontosan tartalmazták a neveket és az összegeket.¹⁰⁹

¹⁰⁴ Cic. pro Scaur. 9.18.

¹⁰⁵ Liv. 26.36.11. „s olyan lelkesen versengtek, hogy a hivatalos jegyzékbe elsőnek vagy az elsők közé kerüljön be a nevük, hogy a triumvirek nem győzték az átvételt, az írnokok a bejegyzést.” „*tanto certamine iniecto ut prima aut inter primos nomina sua vellent in publicis tabulis esse, ut nec triumviri accipundo nec scribae referundo sufficerent.*”

¹⁰⁶ Liv. 30.38.1. „közölgék – a *quaestorok* a hivatalos jegyzékek alapján –, mennyi állami ... tulajdon volt a hajókon.” „*quae publica in navibus fuerant ex publicis descripta rationibus quaestores,*”, vö. Caes. bell. civ. 2.20.

¹⁰⁷ Liv. 42.8.7., 43.4.11., 43.8.7.

¹⁰⁸ *Lex municipalis Malacitana* LXVI. 5-6. (FIRA I. 155.o.), SPITZL 106.o.

¹⁰⁹ BEIGEL 111.o.

3. Összefoglalás

Összefoglalásként megállapíthatjuk, hogy az árverés már az ősi időktől használatos volt a római közjogban és hogy az a közjogi adásvételeknél alakult ki. Ezt legjobban a fennmaradt formális mondóka használata bizonyítja, mely egyértelműen utal a hadizsákmány eladására. Ezt a technikát később bizonyos esetekre a magánjog is átvette, a közjogban pedig a bérleti típusú szerződésre is kiterjesztették. Eredete egyértelműen a hadizsákmány eladásához kapcsolódik. Erre a hadvezérek szükségképpen rá voltak kényszerítve, mivel nem minden zsákmányolt dolog volt alkalmas a kincstárba való betárolásra, így ez eladással az adott dolog helyébe pénz lépett, mely már jól kezelhető és tárolható volt. A római köztársaság idején a hadizsákmány eladása képezte a római állam fő bevételi forrását, az adók és illetékek ehhez képest elenyésző mértékűek voltak, ez magyarázza a rómaiak folytonos terjeszkedési kényszerét is.

Az árverés alapfeltétele, hogy arra egy előre megadott napon és helyen kerüljön sor, ami a hadizsákmány eladásánál természetes módon alakult ki a hadsereg megérkezése utáni napokra. A későbbi fejlődés során a napot és a helyet előzetesen szóban, majd még később írásban is közölték.

További elem a licit lefolytatása legkedvezőbb ár elérése érdekében, erre feltételezhetően kezdetben esetlegesen került sor, amikor egy-egy szebb, értékesebb dologra többen is elfogadták a kikiáltott árat, így természetes volt, hogy a versenyt az ár növelésével döntik el. Ez az elem is tehát a természetes ráció alapján alakult ki és később rögzült, mivel a hadvezér, mint a római állam képviselője a közösség érdekében köteles volt a legmagasabb ár elérésére törekedni, amit az árverés lehetőségének megadása már bizonyított

is. A másik ok, hogy az ő egyéni dicsőségét is fokozta, ha minél nagyobb összeget tudott a kincstárnak átadni, ezért neki is érdekében állt a legmagasabb ár elérése. Az eljárás azonban mindvégig megőrizte a közjogra jellemző alá-fölérendeltségi viszonyt, amely legjobban abban nyilvánul meg, hogy az ajánlatot nem az állam képviselője tette, hanem felhívására az árverezők és ezért a szerződés nem a legjobb ajánlat megtételével, hanem annak a magisztrátus általi elfogadásával, azaz a magisztrátus egyoldalú döntésével jött létre. Az írásbeliség viszont egyértelműen a vevő későbbi helyzetét erősítette és az a szabály is, hogy az államtól való szerzés civiljogi tulajdont eredményezett!

Az árverés egyszerű technikája azonban csak elméletileg jelentett biztosítékot a legkedvezőbb ár elérésére, ha nem volt elég érdeklődő, vagy ha az érdeklődők előzőleg egymással egyeztettek, akkor elvileg az árverés lefele is folytatódhatott (árlejtés). Ezzel kapcsolatban azonban csak a bérleti típusú szerződésekről van forrásunk, ahol azért bizonyos tőkére is volt szükség a szerződés elnyeréséhez, ami eleve megszűrte a pályázók körét, az adásvételnél viszont elegendő volt a vételár megléte, ezért az érdeklődők nagy száma miatt túl alacsony ár elérésére az árverezőknek nem lehetett reményük. Erre csak később a hadsereget követő kisebb számú nagykereskedőknek volt esélye, nekik viszont elemi érdekük volt, hogy a hadvezérrel jó kapcsolatot ápoljanak, így egy-egy ilyen plusz nyereség elérése nem érte volna meg ennek elvesztését.

Az árverés hatékonyságát mutatja, hogy az lényegét tekintve ma is hasonlóan működik, polgári jogunkban például a bírósági végrehajtás során van arra lehetőség, ill. kötelezettség, hogy az adós ingó, ill. ingatlan vagyonát árverés keretében értékesítsék.

4. Summary

In the present paper I intend to introduce the rules governing the *auction* in the Roman Public Law. The auction was not an independent contract-type, rather a method for securing the best contract-conditions, i.e. the best prize. It was introduced and first applied in the Public Law (*ius publicum*) and it was extended to the Private Law (*ius privatum*) only in the later period. The first and the much important field of its application was the selling the booty in the Public Law. The raids for booty were very important for the Romans; the Roman army went for war in almost every year in the Republican period. They sold the major part of the booty after the army had been returned to Rome. Later, the auction was extended to the field of the contracts of hire in the Public Law even.

The basic rules governing the auction were very simple and that is the main reason, why there is no trace for legal debates about it in the lawyer's writings. The magistrate of the Roman State pronounced (oral, later in written form as well) the exact date and place of the auction. Even Verres (sued later by Cicero) as praetor had no cheek to abandon this, however the whole procedure was for him only a theater-play.

The things to be sold could be seen before the auction. The auctions were open to the public; however the magistrate had the right to exclude any person without giving any reason for that. The relevant cases for this problem are linked however to the hire-contracts and not to the contacts of sale. This can be cleared with the fact, that the personality of the contracting persons played role only at the hire-contracts and not at the sales.

On the place of the public auction were always set up a spear (*hasta*) as symbol of the public character and the auction was started always with the obligatory pronouncement: "*bona Porsinnae regis vendendi*" which means:

“The goods of King Porsinna are cried out for sale”. This can we find not only at the sales, but even at the cases of the contract of hire. The *auctio* in the narrow sense, the bid (*licitatio*), could begin only after this pronouncement. The magistrate (or his clerk, the *praeco*) was asking the people to give their offer (*invitatio ad offerendum*). There was no formal rule how to take this offer properly: by lifting the hand or the finger(s), or even a nod were sufficient. Verbal offers theoretically as well, but they were insecure in the big noise caused by the crowded people, so the use of an oral sign is not expected in the practice. Receiving more than one offer, the magistrate asked for new offers for a higher prize, until it was only one offer to left. Very important point is however, that the winner of the bid became not automatically the contracting person. For that, he ought to be declared by the magistrate the winner of the auction (*addictio*). In the early times and at the retail sales the prompt paying of the prize is to be expected as the rule, but in the later times and at the wholesale-cases, the payment could be postponed as well. The winner of the bid ought to secure the prize at the magistrate in these cases, before he was declared the contracting person. Was the security insufficient or unsatisfying, the magistrate could make a free decision, whether the second on the rank declared the winner or a new auction is to be held.

The sale from the state in the way of an auction transferred the Roman ownership (*dominum legitimum*) immediately, as Varro testify us. The purchase prize became to the state treasury, the name of the buyer and the amount were recorded in writing. That secured a great advantage for the buyer: in the later civil-cases he could easily prove his ownership from the state records. We can prove the usage of the state records from the cases, when the Senate of Rome ordered restoring of the freedom for those, who were sold earlier as prisoners of war, with the reimbursement of the

purchase-prize of the buyers. These mass-restorations were certainly not possible without the detailed state-records containing the amount and the name of the buyers.

The method of the auction basically survived the past hundreds of years and we can find even in the modern Hungarian civil-procedure: at the enforcing of the debts can or – at certain circumstances ought to – held an auction even in our times.

Key words: auction, ancien Rome, ius publicum, contract of sale, Titus Livius, M. Tullius Cicero

KUPNÍ SMLOUVA NA POZEMEK ZATÍŽENÝ SLUŽEBNOSTÍ

(Sales agreement for servient tenement)

*BUBELOVÁ Kamila**

Abstrakt:

Článek se zaměřuje na výklad některých pramenných soudních sporů mezi kupujícím a prodávajícím, jak byly zaznamenány v římské praxi, a řešeny právními kapacitami oné doby. Případy se týkají kupních smluv, jejich předmětem byl pozemek zatížený služebností

Abstract:

The article focuses on practical cases from Roman practice, as they were recorded and solved by ancient law experts. The cases dealt with contracts on purchase of real estates (lots), to which servitudes were attached.

I. Úvodem

Charakterizovat stručným způsobem vývoj kupní smlouvy v římském právu snad ani není možné bez toho, aby došlo k nežádoucím zkreslením. Zachytit dvoutisíciletý vývoj několika odstavci je nadlidský úkol. Prosíme proto v tomto bodě čtenáře o pochopení a odkazujeme na četné publikace, které se vývoji římské kupní smlouvy věnují podrobně.¹

* JUDr. Kamila Bubelová, PhD., Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci, e-mail: kamila.bubelova@upol.cz

¹ Např. Diószdi, G.: Contract in Roman Law: From the Twelve Tables to the Glossators. Akadémiai Kiadó 1981; nebo Watson, A.: The Law of Obligations in the Later Roman Republic. Clarendon Press 1965; nebo Zimmermann, R.: The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition. Oxford University Press 1996. Nejnověji sborník

Před započítím výkladu o konkrétních kauzách je však třeba představit čtenářům, kteří nejsou právními romanisty, rysy římské kupní smlouvy² alespoň formou základních poznámek. Římská kupní smlouva se vyvíjela jak vlivem vlastních římských právních názorů, tak zejména pod vlivem rozrůstajícího se mezinárodního obchodu Římanů s širokým světem, a tím pádem ji velmi ovlivnily dopady obchodních zvyklostí jiných národů. Proto Římané, kteří původně vnímali koupi a prodej (*emptio venditio*) jako čistě reálný kontrakt,³ akceptovali odlišné přístupy jiných obchodnických národů. Nejprve činil odlišnosti cizinecký prétor, brzy však všeobecně akceptovanou změnu vnímání kupní smlouvy jako konsenzuálního charakteru přijal i prétor městský (nejpozději od začátku 2. století př. Kr.).⁴ Můžeme to zřetelně pozorovat také na Gaiově výkladu o kupní smlouvě, kde stanoví, že smlouva o koupi a prodeji je uzavřena dohodou o tržové ceně smluvené věci, třebaže zatím tato cena nebyla vyplacena a nebyl dán ani závdavek (*arha*, někdy psáno i jako *arra*).⁵ V některých případech zůstávalo

McGinn, T. (ed.): *Obligations in Roman Law – Past, Present and Future*. University of Michigan Press 2013.

² Ve slovenštině výborný výklad viz Blaho, P.: *Encyclopaedia Beliana*, 4. zväzok, heslo *emptio venditio*. Bratislava 2005, s. 99.

³ Prof. L. Heyrovský k tomu vysvětluje, že starořímská koupě jako směna zboží za peníze byla pouze causou k převodu vlastnického práva a odkazuje na Zákon XII desek, podle něhož při mancipaci nebo tradici, jejichž důvodem byla koupě, přecházelo vlastnictví na kupce teprve zaplacením kupní ceny. Viz Heyrovský, L.: *Dějiny a system soukromého práva římského*. Vydavatel J. Otto: Praha 1910, s. 684.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Gai. Inst. 3. 139. Latinský text s českým překladem viz Gaius: *Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Přeložil Jaromír Kincl. Doplněk: Brno 1981, s. 175.

v Gaiově době sporné, jak odlišit kupní smlouvu od smlouvy nájemní⁶ či od smlouvy o dílo,⁷ nebo od smlouvy směnné.⁸

Císař Justinián do svých Institucí převzal část Gaiova výkladu, ale doplnil jej o některé další právní požadavky, typické pro formalizující se právo jeho doby. Nařídil například, že kupní smlouva, která je uzavírána písemně, vznikne platně pouze s podpisem obou stran, nebo v případě sepsání veřejným písařem schválením stranami. Nenastupuje však absolutní neplatnost kupní smlouvy, ale možnost stran od smlouvy odstoupit (za podmínky, že dosud nebyl předán závdavek – ten by propadl).⁹ Otázky, které ještě v době Gaiově byly sporné (viz výše), rozhodl císař ze své pravomoci autoritativně: pokud měla být výše kupní ceny určena z vůle stran třetí osobou (*boni viri arbitrium*¹⁰), bude to kupní smlouva s podmínkou.¹¹ V otázce odlišení kupní smlouvy od smlouvy směnné dal císař zapravdu prokulianům (jsou to dle něj tedy dva různé kontrakty).¹²

⁶ Některé příklady uvádí právník in Gai. Inst. 3. 145 – 146: pronájem pozemku „na věčné časy“ s doložkou, že dokud se bude platit vectigal (pachtovné), nebude věc odňata ani pachtýři, ani dědici. Druhý případ je smlouva o předání gladiátorů s doložkou, že za námahu nezraněných v boji dostane předávající 20 denárů, ale za zabitě nebo zmrzačené 1000 denárů – závěr: u nezraněných je uzavřena smlouva nájemní, u zabitých nebo zmrzačených smlouva kupní.

⁷ K tomu podrobně viz Salák, P.: Z tvého zlata prsten... (locatio-conductio versus emptio-venditio). In: Polemiky a spory v právní vědě. Eds. K. Bubelová a M. Frýdek. Univerzita Palackého: Olomouc 2010, s. 81 – 91.

⁸ Gai. Inst. 3. 141.

⁹ Just. Inst. 3. 23. pr.; český překlad zde: Justiniánské Instituce. Přeložili Peter Blaho a Michal Skřejpek. Karolinum: Praha 2010, s 271.

¹⁰ Dobrozdání řádného občana. Bartošek, M.: Encyklopedie římského práva. Panorama: Praha 1981, s. 85.

¹¹ Just. Inst. 3. 23. 1.

¹² Just. Inst. 3. 23. 2. – Na rozdíl od novověkého pojetí, kdy za kupní smlouvu považovali „jakýkoli ocenitelný kontrakt nebo směnu, při které se převádí vlastnické právo“. Viz Friderich, M., Ulrici, P., Sedlmayr, R.: *Emptio et venditio ad legem Dei et humana formata*. Bencard: 1700 (Bavorská státní knihovna).

Pro koupi předmětu¹³ vyloučeného z právního obchodu (*extra commercium*) postupuje justiniánské právo takto: Kdo ví, že kupuje takový předmět (místa posvátná, zasvěcená, veřejná), kupuje marně, tj. kupní smlouva nevznikne (je *frustra*, tj. zbytečná).¹⁴ Podvedený (nevědomý) kupec však má nárok žalovat žalobou z koupě (*actio empti*), aby mu byla nahrazena škoda vzniklá z toho, že si věc nemůže ponechat. Stejný postup se vztahuje i na koupi svobodného jako otroka,¹⁵ a analogicky i na koupi jiné nezpůsobilé věci, např. kradené (*res furtiva*).¹⁶ Kromě těchto případů lze z kupní smlouvy jednoznačně vyloučit předměty dle zákonného zákazu nezczitelné, např. v soudním sporu se nacházející věc (*res litigiosa*), otrok na útěku,¹⁷ pozemky pupilla¹⁸ a mnohé další.

Ostatní věci mohly být předmětem kupní smlouvy, a to i tehdy, když měly některá právní omezení. Jedním z nich je např. zástavní právo – zde mohl po splatnosti pohledávky věc prodat i zástavní věřitel jako nevlastník. Pro takový případ a případy podobné¹⁹ však existovalo nebezpečí odnětí

¹³ Podrobně o možném/vyloučeném předmětu koupě viz Zimmermann, R.: *The Law of Obligations*. University Press: Oxford 1996, s. 234 – 239.

¹⁴ A. Watson uvádí, že pokud kupující jednal v dobré víře, měl nárok na náhradu jak za skryté vady, tak za evikci, i když kupní smlouva pro nějakou vadu platně nevznikla. Viz Watson, A.: *The Spirit of Roman Law*. The University of Georigie Press 1995, s. 134.

¹⁵ Just. Inst. 3. 23. 5. a také D 48. 15. 1. (prodej svobodného člověka do otroctví je hrdelní zločin).

¹⁶ „ Byl-li prodán jako otrok svobodný člověk nebo *res extra commercium*, jest smlouva trhová vlastně dle všeobecných zásad o nemožnosti plnění neplatna; ale přesto právníci doby klasické dávali tu kupci, byl-li *bona fide*, žalobu proti prodáváči, na náhradu *interesse*.“ Viz Vančura, J.: Úvod do studia soukromého práva římského. Díl 2. VI. nákladem: 1923, s. 328.

¹⁷ Viz D 48. 15. 2.

¹⁸ K tomu blíže viz: Ankum, H.: *Zur oratio Severi de praediis pupillarum von 195 nach Chr.* In: *Ius romanum – schola sapientiae. Pocta Petrovi Blahovi k 70. narozeninám*. Eds. P. Mach, M. Nemeč, M. Pekarik. Právnická fakulta Trnavskej univerzity: Trnava 2009, s. 1 – 12.

¹⁹ D 8. 1. 28.: Není pochyb, že lze prodat cizí věc, neboť z takového jednání vzniká platná kupní smlouva. Avšak věc může být kupci odňata.

zakoupené věci a výrazem obrany proti němu bylo na straně prodávajícího ručení za evikci.²⁰

Zatížení služebností tedy samo o sobě nevzbuzuje pochybnosti o tom, že je možno onen předmět prodat.²¹ Ovšem ne vždy jsou strany informovány o existenci služebnosti, a často také služebnost vznikne až se samotným uzavřením kupní smlouvy. Těmto případům budeme věnovat následující řádky.

II. Kupní smlouva s podmínkou nebo jinou dohodou

Konsenzuálnímu charakteru kupní smlouvy v římském právu nejlépe odpovídala možnost dohodnout si netypické (neobvyklé) součásti smlouvy nikoli jako *essentialia negotii*, ale jako *accidentalia* nebo *naturalia negotii*.²² Ačkoli jako hlavní reprezentanti těchto úmluv bývají uváděny podmínka (*condicio*), časové určení (*dies*) a účelové určení (*modus*), je nepochybné, že i ustanovení o zatížení prodávajícího pozemku mohlo být součástí kupní smlouvy (jako *pactum*, nebo samostatná *stipulatio*²³ realizující právní výhradu). Typicky se vyskytovalo ve dvou případech: 1. Zaprvé tehdy, pokud byl pozemek už dříve zatížen služebností (to jsou obvykle případy služebností pozemkových, natrvalo zřízených), 2. Zadruhé tehdy, pokud prodávající zatížení zřizoval právě při kupní smlouvě samé (*impositio*). Toto

²⁰ K tomu podrobně viz např. Blaho, P.: Bona fides v římském závazkovém práve. In: Bona fides. Eds. M. Skřejpek a P. Bělovský. Univerzita Karlova: Praha 2000, s. 12 – 24.

²¹ K překážkám viz Vážný, J.: Římské právo obligační 1 – 2. Univerzita Komenského: Bratislava 1927.

²² Blíže viz Zimmermann, R.: op. cit., s. 234 an. Tento autor považuje vedlejší úmluvy u kupní smlouvy spíše za *naturalia negotii*.

²³ Podrobněji viz Riccobono, S.: Stipulation and the Theory of Contract. Překlad do angličtiny J. Kerr Wyllie. Cape Town: A. A. Balkema 1957.

členění souvisí se základním dělením římských služebností²⁴ na pozemkové (ty se dělí dále na polní a domovní)²⁵ a služebnosti osobní.²⁶

II. 2. Problémy koupě pozemku zatíženého služebností²⁷

2a. Začněme případem popisovaným právníky Juliánem a Marciánem v Digestech.²⁸ Podle nich je možné, aby vlastník dvou pozemků při prodeji jednoho z nich zřídil zároveň služebnost vůči druhému pozemku, avšak pokud by to **nezmínil při samotné tradici**,²⁹ musel by se realizace domáhat žalobou z prodeje (*actio venditi*), nebo kondikcí na incertum, aby byla služebnost zřízena.

2b. Pokud si kupující koupil pozemek, v jehož prospěch je služebnost zřízena, Labeo žádá, aby mu byla poskytnuta záruka (*cautio*), aby mu nikdo **nemohl zabránit** uplatnit ono právo. Důvod vidí Iavolenus v tom, že předání onoho práva není možno učinit viditelnou tradicí. Přirovnává je proto k předání držby a tím pádem přiznává kupci takového pozemku possessorní interdikty.³⁰

²⁴ K tomu např. Šejdl, J.: Služebnosti a jejich (ne)proměny. In: Dny práva/Days of Law 2011. Sekce Ovlivňování sféry soukromého práva právem veřejným v minulosti. Acta Universitatis Brunensis, Iuridica No 414. Masarykova univerzita: Brno 2011, str. 213 – 225 (dostupné rovněž elektronicky).

²⁵ D 8. 4. 1. pr.

²⁶ D 8. 1. 1.

²⁷ K žalobní ochraně služebností viz Šejdl, J.: Několik poznámek k ochraně služebností. In: Actiones, conditiones, exceptiones. Eds. M. Židlická a P. Salák. Masarykova univerzita, Brno 2011, s. 82 – 92.

²⁸ D 8. 2. 34. – 35.

²⁹ K problému blíže viz Bělovský, P.: Translační účinky tradice. In: Ius romanum – schola sapientiae. Pocta Petrovi Blahovi k 70. narozeninám. Eds. P. Mach, M. Nemeč, M. Pekarík. Právnická fakulta Trnavskej univerzity: Trnava 2009, s. 51 – 72.

³⁰ D 8. 1. 20.

2c. Tacitní zřízení služebnosti k převáděnému pozemku:

Pomponius ve svých komentářích k Sabinovi zaznamenal případ, kdy byla **prodána pouze část pozemku a nebyla zmíněna pozemková služebnost** (akvadukt), která k celému pozemku patřila. Pomponius zde rozhodl, že právo akvaduktu bude patřit i novému vlastníkovi menší části pozemku, a to bez ohledu na to, zda je pro využití této části pozemku nezbytně nutné. Dělbá přivedené vody však musí být uskutečněna podle poměru velikostí obou částí dříve jednotného pozemku.³¹ K této záležitosti vydal dobrozdání i Paulus. Říká, že kdokoli má povinnost snášet pozemkovou služebnost, má povinnost ke každé části pozemku. Proto jednotliví vlastníci žalují vzájemně proti sobě. Kdyby byl pozemek, který je zatížen služebností, rozdělen hranicemi mezi více vlastníků, bude nezbytné pro ty, kteří mají služebnost k sousedním pozemkům, aby měli právo průchodu přes zbylé části pozemku.³²

2d. Kolize dvou služebností na jednom pozemku:

V Digestech je zaznamenána rovněž rozepře, když prodávající zřídil jedné osobě právo cesty (*via*), zatímco druhému přes stejné místo právo vedení vody (akvadukt). Pomponius rozhodl, že není možno prodat nebo převést dvě služebnosti k téže části pozemku.

2d. Spory o obsah zřízené služebnosti:

Paulus podává zprávu o dalším případě, kdy vznikl rozpor mezi kupujícím a prodávajícím ohledně části prodaného pozemku. Proávající měl dva pozemky – při prodeji jednoho z nich si vyměnili právo odběru vody a okolí široké deset stop. Vznikla otázka, zda si tím ponechal vlastnictví tohoto

³¹ D 8. 3. 25.

³² D 8. 3. 23. 3. – K tomu z aktuální české problematiky viz tzv. právo nezbytné cesty – Králík, M.: Uplatňování nároků z věcných práv a rozhodování o nich. Leges: Praha 2011, s. 206 an.

pruhu pozemku. Paulus rozhodl, že nikoli: prodávajícímu vznikla pouze služebnost cesty.³³

2e. Zánik služebnosti konfuzí:

Zachoval se rovněž záznam o případu, v němž někdo koupil dům, jenž byl zatížen služebností, kterou později také získal. Jakmile se stal nejen vlastníkem (povinným ze služebnosti), ale i oprávněným ze služebnosti, mohl dům **dále prodat již bez zatížení** služebností. Právník žádá, aby v takovém případě byla služebnost výslovně obnovena, má-li být nadále součástí domu.³⁴

2f. Převod služebnosti k věci náboženského charakteru (*res religiosa*):

Paulus rozhodl, že charakter stezky k hrobu (*iter ad sepulchrum*), ačkoli tato je jakožto *res religiosa* vyloučena z právního obchodu, zůstává soukromým, a může být tedy poskytnuta i poté, co pozemek s hrobem (hrobka) nabyt charakteru náboženské věci (tj. pohřbením).³⁵ Ulpian pak výslovně dovedl, že vlastník může učinit místo posvátným (*res religiosa*) zřízením hrobu, ale pouze se souhlasem poživatele. Bez souhlasu poživatele pouze v případě, že je zde pohřbíván sám zůstavitel (vlastník) a není jiné místo pro jeho pohřbení.³⁶

3. Závěr

Můžeme-li se takto v krátkosti pozastavit nad některými případy z římské praxe, vyvodíme z nich v počátcích výzkumu této problematiky následující zajímavé závěry:

³³ D 8. 3. 30.

³⁴ D 8. 2. 30. pr.

³⁵ D 8. 1. 14. 1.

³⁶ D 7. 1. 17. pr.

- a) Zřízení služebnosti při koupi pozemku obvykle probíhalo verbálně.
- b) Tacitní zřízení služebnosti vyplývající z charakteru kupované věci bylo rovněž možné.
- c) Pro případ řádné realizace služebnosti je kupujícímu doporučeno nechat si zřídit kauci, ačkoli jinak bylo zřizování kauce obvyklé spíše ve prospěch zřizovatele služebnosti.
- d) Změna typu pozemku na pozemek náboženského charakteru (hrobka) nebrání zřízení služebnosti.
- e) Prodej pozemku s vyměněním si vnitřní části, která má zůstat ve vlastnictví původního vlastníka, není možná. Bývalý vlastník tím však získává služebnost.
- f) Při rozdělení panujícího pozemku mezi více nových vlastníků zůstává původní služebnost zachována pro všechny nové vlastníky, a vznikne případně i nová služebnost, která umožní přístup nyní nesousedících vlastníků k původnímu zdroji (např. vody).

Resumé:

After analyzed the introduced fragments from the Digest of Justinian the author makes conclusions concerning auspice from potential complications following the negotiation of a Sales agreement for servient tenement. These conclusions are as follows:

- a) Negotiating of a servitude as a part of negotiating of a Sales agreement for servient tenement was usually verbal.
- b) Tacit servitude agreement depending from a character of the sold object was also possible.

- c) For the emptor it is advised to negotiate a caution for a thorough practising of the servitude, although it was usual to negotiate a caution in favour of the servitude's institutor.
- d) Change of the tenement's character to a religious tenement (tomb) is not a drag for a servitude agreement.
- e) Sale of a tenement except an inner section that shall remain to the former owner is impossible. But the former owner acquires a servitude.
- f) When the dominant estate divides among more new owners, the former servitude remains to exist for all new owners, and occasionally arises a new servitude enabling an access to the original source (e.g. a well) for now not-neighbouring owners.

Klíčová slova:

Římské právo, kupní smlouva, služebnost, soudní spor.

Keywords:

Roman law, roman contract of sale, servitude, dispute.

SZAVATOSSÁG AZ ADÁSVÉTELI SZERZŐDÉSEK KÖRÉBEN

CSÉCSY Andrea*

Mintegy másfél évtizedes jogalkotói munka eredményeként Magyarországon megalkotásra és elfogadásra került a Polgári törvénykönyvről szóló 2013. V. törvény. A Kódex 2014. március 15. napján lép hatályba.¹

Tanulmányom az adásvételi szerződés eladóját terhelő jog- és kellékszavatosság kérdéskörével kapcsolatos új Ptk.-beli szabályozás néhány kérdéskörét vizsgálja, különös figyelemmel a szavatossági jogérvényesítés határidők tekintetében bekövetkezett változásokra.

Jogszatavosság

Hatályos Polgári Törvénykönyvünk² a jogszatavosság jogintézményét a legfontosabb tulajdonátruházó szerződés, az adásvételi szerződéshez

* Dr. Csécsy Andrea PhD, egyetemi docens, Debreceni Egyetem Állam és Jogtudományi Kar Polgári jogi Tanszék

¹ Az új Ptk. megalkotásának főbb állomásai a következők voltak: A polgári jogi kodifikációról szóló 1050/1998 (IV.24.) Korm. határozat; Az új Polgári Törvénykönyv koncepciója (2001. november 08.); Az új Polgári Törvénykönyv koncepciója és szabályozási tematikája; 2006 eleje az új Ptk. első tervezete és indoklása; 2007 szeptemberében, az Igazságügyi és Rendészeti Minisztérium - nem várva be a második, átdolgozott szerkesztőbizottsági tervezet elkészültét - magához vonta az első tervezet átdolgozásának feladatát. Az Igazságügyi és Rendészeti Minisztérium 2008. március 25-i dátummal tette közzé a honlapján a második minisztériumi szövegtervezetet. ; 2008. május 28. a kormány elfogadja az új Ptk. törvénytervezetét; 2008. június 05.: a T/ 5949 számú törvényjavaslat betervezése az országgyűlés elé; 2009. szeptember 21.: az új Ptk. első elfogadása (2009. évi CXX törvény); 2009 december 14.: az új Ptk hatálybalépéséről és végrehajtásáról szóló XV. törvény elfogadása, melynek 1.§ (1) bekezdését és a 208.§-át az Alkotmánybíróság alkotmányellenesnek talált, így az új Ptk. nem lépett hatályba; 2010 évi. LXXIII. törvény a Polgári Törvénykönyvről szóló 2009. évi törvény hatályba nem lépéséről, valamint ezzel összefüggő törvénymódosításokról; 2012. július 12.: T/7971 számú törvényjavaslat benyújtása a Parlament elé; 2013. február 11.: az új Ptk. zárószavazás , az 2013. V. törvény elfogadása

Lásd erről bővebben: Szikora Veronika: Az új magyar polgári Törvénykönyv kodifikációja és társasági jogi összefüggései (nemzetközi kitekintéssel) in: A magyar tudomány napja a Délvidéken 2012., Újvidék Vajdasági Magyar Tudományos Társaság 2013. 133-142. oldal

kapcsolódóan szabályozza,³ hiszen jogszatosság kérdésköre túlnyomó részben az adásvételi szerződéshez kötődik. Rendelkezést találunk még a bérleti szerződésnél, ahol a bérleti jogviszonyokban a jogszatossági szabályok felelő alkalmazást írja elő a törvény, azzal az eltéréssel, hogy a bérlőt az elállás helyett az azonnali felmondás illeti meg.⁴

A bírói gyakorlat ugyanakkor ezeket a rendelkezéseket valamennyi tulajdonátruházó, illetve használati szerződésre alkalmazta,⁵ ezért az új Ptk. a jogszatosság jogintézményére vonatkozó szabályanyagot az általános szerződészegési szabályok közé helyezte el, és egyúttal módosította annak szabályait is.⁶ Ezek közül a legfontosabb változás, hogy a jogalkotó jogszatossági kötelezettséget ír elő nemcsak tulajdonjog, hanem más jog, vagy követelés visszterhes átruházásának esetére is.⁷

A jogszatossággal kapcsolatos jogkövetkezmények attól függenek, hogy a tulajdonjog illetve a jog vagy követelés megszerzését harmadik személy joga akadályozza vagy korlátozza.

Akadályoztatás esetén a jogosult megfelelő határidő tűzésével köteles felhívni a kötelezettet arra, hogy az akadályt hárítsa el, vagy adjon biztosítékot. A határidő eredménytelen eltelte után a jogosult elállhat a szerződéstől és kártérítést követelhet.⁸

Amennyiben a jogosult megszerzését harmadik személy joga korlátozza, vagy értékét csökkenti, a jogosult megfelelő határidő tűzésével tehermentesítést követelhet, illetve a határidő eltelte után a tehermentesítést a jogosult költségére elvégeztetheti. Ha a tehermentesítés lehetetlen, vagy aránytalan

² 1959. évi IV. törvény

³ Ptk. 369-370.§§

⁴ Ptk.424. §

⁵ új Ptk. indoklás

⁶ új Ptk.6:175.§

⁷ új Ptk 6:175.§ (1) bekezdés

⁸ új Ptk 6:175.§

költséggel járna, valamint, ha a jogosult által megszabott határidő eltelt és a jogosult nem kívánja a dolog a tehermentesítését, elállhat a szerződéstől. Nem illetik meg ezek a jogok a jogosultat, ha a szerződés megkötésekor tudta vagy tudnia kellett, hogy korlátozástól mentes tulajdonjogot, jogot vagy követelést nem szerezhetsz, kivéve, ha a kötelezett a tulajdonjog, más jog vagy követelés korlátozásmentességéért kifejezetten szavatosságot vállalt.⁹

Mindkét esetkorre igaz, hogy, amennyiben a kötelezett jóhiszemű volt, akkor a jogosult csak a szerződés megkötéséből eredő károk megtérítését igényelheti a kötelezettől.

Kellékszavatosság

Magyarországon a hibás teljesítés szabályanyaga 2003. július 1.-i hatállyal jelentősen módosult. Az új szabályokat az ezt követően kötött szerződésekre kellett alkalmazni.¹⁰ A módosításra annak érdekében került sor, hogy a törvényi szabályok összhangba kerüljenek a fogyasztási cikkek adásvételének és a kapcsolódó jótállásnak egyes vonatkozásairól szóló 1999/44/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvben foglaltakkal.

Az újraszabályozás során a jogalkotó a fogyasztói adásvételre vonatkozó szabályokat kiterjesztette az üzleti partnerek közötti jogviszonyokra is.

Az új Ptk. a hatályos szabályok rendelkezéseit lényegileg fenntartotta, azonban néhány olyan módosítást is bevezetett, amely vagy az eddigi bírói gyakorlatban már alkalmazott joggyakorlatot emelte törvényi szintre, vagy - a jogalkotó álláspontja szerint - egy dogmatikailag vitatható rendelkezést változtatott meg. Jelen tanulmányban ezek közül kellékszavatossági jogok

⁹ új Ptk 6:176.§

¹⁰ A hibás teljesítésnek a Ptk. 305-311. §-aiban szabályozott általános rendelkezéseit - a Magyar Köztársaság Polgári Törvénykönyvéről szóló 1959. évi IV. törvény, valamint egyes törvények fogyasztóvédelemmel összefüggő jogharmonizációs célú módosításáról szóló, 2002. évi XXXVI. törvény kodifikálta újra.

rendszerében bekövetkezett módosítással, valamint a szavatossági igényérvényesítési határidők megváltozott szabályaival kívánok foglalkozni.

a) A kellékszavatossági jogok rendszere

Az új Ptk. - a fogyasztói adásvételről szóló irányelvnek megfelelően - a szavatossági jogokat kétlépcsős rendszerben szabályozza azzal, hogy főszabály szerint egy-egy lépcsőn belül a jogosult választása szerint érvényesítheti a szavatossági jogait, de a második lépcsőben szereplő szavatossági jogokat csak abban az esetben választhatja, ha az elsőben lévő jogosultságok érvényesítésére nincs mód.¹¹

A szavatossági jogok közül prioritást élveznek a természetbeni orvoslást biztosító jogosultságok, amely lényegében a szerződészegés általános szabályaiban, a jogosult megillető teljesítéshez való jog megfelelője a hibás teljesítés körében. A második lépcsőben való jogosultságok a hibás teljesítés pénzbeli orvoslását, illetve a jogviszony felszámolását biztosítják a jogosult számára.¹²

A hatályos jogunkkal összhangban szavatossági igényként a jogosult elsősorban kijavítást és kicserélést kérhet,¹³ míg a második lépcsőben a korábbi árleszállítási és elállási jogon kívül az új Ptk. rögzíti a jogosultnak azt a jogát, hogy a hibát maga is kijavíthatja vagy kijavíttathatja.¹⁴ A jogosult ezen jogát ugyanazon feltételek fennállása esetén gyakorolhatja, mint az árleszállítást és az elállást, vagyis akkor, ha a kötelezett a kijavítást és a

¹¹ Az úgynevezett második lépcsőbe tartozó kellékszavatossági jogok választására kerülhet sor: „ha a kötelezett a kijavítást vagy a kicserélést nem vállalta”, „ha a kijavítást vagy a kicserélést a dolog tulajdonságaira és a jogosult által elvárható rendeltetésére figyelemmel a kötelezett megfelelő határidőn belül a jogosult érdekeit kímélve nem tudja elvégezni, vagy ha a jogosultnak a kijavításhoz vagy a kicseréléshez fűződő érdeke megszűnt.

¹² A Polgári Törvénykönyv magyarázatokkal Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft. 2013. 627. oldal

¹³ új Ptk. 6:159 (2) bekezdés a.) pont

¹⁴ új Ptk. 6:159 (2) bekezdés b.) pont

kicserélést nem vállalta, a kijavítást vagy a kicserélést - a dolog tulajdonságaira és a jogosult által elvárható rendeltetésére figyelemmel - a kötelezett megfelelő határidőn belül a jogosult érdekeit kímélve nem tudja elvégezni, vagy ha a jogosultnak a kijavításhoz vagy a kicseréléshez fűződő érdeke megszűnt.¹⁵

A hatályos Ptk. alkalmazása során a joggyakorlatban vitás kérdés volt, hogy önálló szavatossági jognak tekinthető-e a javítási költségek igénylése, és ha igen, az melyik szavatossági joghoz kapcsolódik. A hatályos Ptk. ugyanis a szavatossági jogok kétlépcsős rendszerében csak a négy jogosultságot, a kijavítást, kicserélést, árleszállítást és elállást jelölte meg. Ezt követően rendelkezett arról, hogy a kijavítást, kicserélést milyen határidővel és módon kell végrehajtani,¹⁶ majd tette lehetővé a jogosult számára, hogy ha a kötelezett a dolog kijavítását megfelelő határidőre nem vállalja, vagy nem végzi el, a jogosult a hibát a kötelezett költségére maga kijavíthatja vagy mással kijavíttathatja.¹⁷

Az új Ptk. rendezi ezt a kérdést és egyértelművé teszi, hogy a javítás költségének az igénylése egyrésztől önálló szavatossági jog, másrésztől az a jogosultság, hogy a hibát a jogosult maga is kijavíthatja vagy kijavíttathatja, a második lépcsőben érvényesíthető szavatossági jog és nem az első lépcsőben található javítás jogához kapcsolódik.

A második lépcsőben való elhelyezés indoka az, hogy ez esetben nem a kötelezett általi természetbeni teljesítés történik, hanem a hibás teljesítés miatti pénzbeli reparáció.

¹⁵ Lásd: 12 lábjegyzet

¹⁶ A kijavítást vagy kicserélést - a dolog tulajdonságaira és a jogosult által elvárható rendeltetésére figyelemmel - megfelelő határidőn belül, a jogosultnak okozott jelentős kényelmetlenség nélkül kell elvégezni.

¹⁷ Ptk.306. § (3) bekezdés

Árleszállítás és kijavítás esetén a jogosult a termék hibája miatt a jogosult egyaránt pénzbeli követelést érvényesít, de nincs közvetlen összefüggés az értékcsökkenés mértéke és a kijavítás költsége között.

Az árleszállítás mértékének meghatározásakor a bíróságnak nem a dolog forgalmi értékéből, hanem az érvényes szerződésből, a kikötött vételárból kiindulva azt kell vizsgálnia, hogy a dolog szavatossági hibái milyen mértékben sértik a jogosultnak a hibátlan teljesítéshez fűződő érdekét, és ez az érdeksérelem a szerződésben kikötött vételár milyen összegű csökkentésével orvosolható. Ez az összeg az irányadó szempontok különbözősége miatt - általában nem azonos a kijavítás költségével, bár ez utóbbi az árleszállítás mértéke megállapításánál számba jöhető tényező lehet - miként ilyen a hibának a dolog értékére gyakorolt hatása is.¹⁸

Az árleszállítás tehát a szolgáltatás hibája miatt az ellenszolgáltatás százalékos csökkentését jelenti, vagyis az árleszállítás nem egy egzakt tételes költségszámítás, hanem a jogosult érdeksérelme figyelembevételével mérlegelés eredményeként meghatározott százalékos árcsökkentés. Ezzel szemben a kijavítás költségeinek megtérítése egy tételes, egzakt költségszámítást feltételez tekintettel arra, hogy a jogosult ebben az esetben vagy már a kijavítással felmerülő költségeinek megtérítését kérheti, vagy amennyiben a kijavításra még nem került sor, annak várható költségeit.¹⁹

Amennyiben a jogosult a hibát maga javítja ki, vagy mással javíttatja ki, úgy a reális és szükségszerű javítási költség megtérítését igényelheti. Amennyiben a javítást maga végzi el úgy készkiadásai mellett követelheti azon összeg megtérítését is, amennyiért a javítást piaci áron szakemberrel

¹⁸ BH1995. 212.

¹⁹ A Polgári Törvénykönyv magyarázatokkal Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft. 2013. 627. oldal GK 47. számú állásfoglalás

elvégeztethette volna.²⁰ A kijavítás költségeinek szükségszerű és reális költségeinek meghatározása szakértő bevonásával történhet.

A hatályos Ptk.-hoz kapcsolódóan a bírói gyakorlat elismerte a jogosultnak azt a jogát is, hogy a kijavítás költségeit azelőtt követelje, hogy a tényleges javítást elvégeztette volna. A Gk. 47. számú állásfoglalás szerint ilyen esetben szakértői bizonyítás lefolytatását követően az ítélelhozatal időpontjában fennálló piaci viszonyok figyelembevételével kell a javítási költséget megítélni. Természszerűen ilyen esetben a megítélt összeg után késedelmi kamat nem érvényesíthető.²¹

Előfordulhat, hogy a jogosulti érdeksérelem körében nem csak a kijavítás indokolt várható költségvonzatát kell értékelni, hanem ezen felül a kijavítást követően, a kijavítás ellenére fennmaradó értékcsökkenés mértékét is, így például gépkocsik vonatkozásában a forgalmi értékcsökkenést. Amennyiben a jogosult a nélkül javította ki, vagy javíttatta ki a hibás dolgot, hogy a második lépcsőbe tartozó szavatossági jogok érvényesítésére jogosult lett volna, úgy csak annak az összegnek a megtérítését követelheti, amely a kötelezett általi javítás összegének felel meg.²²

A hatályos szabályokat tartja fenn az új Ptk. a más szavatossági jogra történő áttéréssel kapcsolatban is.²³ Az új Ptk. új szabályként feljogosítja a bíróságot, hogy a jogosult kérelmétől a szavatossági jogok tekintetében eltérjen. Ugyanakkor nem kötelezheti a bíróság a kötelezettet olyan kellékszavatossági jog teljesítésére, amely ellen minkét fél tiltakozik.²⁴

²⁰ Az új Ptk. magyarázata V/VI. kötet Budapest Hvgorac Lap és Könyvkiadó Kft. 2013. 297. oldal

²¹ GK. 47. állásfoglalás II. pont

²² Az új Ptk. magyarázata V/VI. kötet Budapest Hvgorac Lap és Könyvkiadó Kft. 2013. 298. oldal

²³ új Ptk.6:160.§

²⁴ új Ptk.6:161.§

b) Igényérvényesítési határidők

Hatályos Ptk.-nk a szavatossági igények érvényesítése tekintetében egy elévülési és egy jogvesztő határidőt határoz meg. A vállalkozások közötti jogviszonyok tekintetében az elévülési időt hat hónapban, míg fogyasztási cikkek adásvételének és a kapcsolódó jótállásnak egyes vonatkozásairól szóló 1999/44/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvnek megfelelően a vállalkozások és fogyasztók közötti szerződés tekintetében két évben határozza meg, illetve lehetővé teszi, hogy használt áruk tekintetében a felek minimum egyéves elévülési időben megállapodjanak.²⁵ Ugyanakkor meghatároz a Ptk. egy végső, jogvesztő határidőt is arra az esetre, ha a jogosult menthető okból nem tudja igényét érvényesíteni, így különösen, ha a hiba a jellegénél vagy a dolog természeténél fogva nem volt az elévülési határidőn belül nem volt felismerhető.²⁶ A jogvesztő határidő tartós fogyasztási cikkek esetén három év, míg egyéb dolgok esetén egy év, illetve ha jogszabály az úgynevezett kötelező alkalmassági időt hosszabb időtartamra határozza meg, akkor a jogvesztő határidő ez az időpont.²⁷ Az új Ptk. szakít a régi szabályozással, és megszünteti a jogvesztő határidőt, valamint az elévülési jellegű határidőkön is változtat. Így a nem fogyasztói szerződések esetén a korábbi hathónapos határidőt egy évre emeli,²⁸ illetve,

²⁵ Ptk.308.§

²⁶ Ptk.308/A§

²⁷ Az élelmiszereken kívül jelenleg két jogszabály állapít meg kötelező alkalmassági időt.: Az egyes épületszerkezetek és azok létrehozására, felhasználására kerülő termékek kötelező alkalmassági idejéről szóló 11/1985. (VI. 22.) ÉVM-IpM-KM.-MÉM.-BkM együttes rendelet, valamint az egyes nyomvonal jellegű építményszerkezetek kötelező alkalmassági idejéről szóló 12/1988. (XII. 27.) ÉVM-IpM-KM.-MÉM.-BkM együttes rendelet.

²⁸ 6:163 § (1) bekezdés

ha a szerződés alapján szolgáltatott dolog ingatlan, a kellékszavatossági igény a teljesítés időpontjától számított öt év alatt évül el.²⁹

A törvényhez fűzött indoklás szerint a régi Ptk. kellékszavatossági szabályainak legvitatóbb eleme a szavatossági igényérvényesítési határidők voltak. Az elévülési jellegű általános idényérvényesítési határidők ugyanis túl rövidek voltak, különösen épületek esetén vagy készletre vásárolt termékek esetén, hiszen ez esetben addigra, míg a hiba felismerhetővé vált, az elévülési határidő már el is telt. A jogvesztő határidők sok esetben indokolatlanul és méltánytalanul zárták el a jogosultat szavatossági igényei érvényesítésétől.

A hatályos szabályozással összhangban az igényérvényesítési határidők minden esetben a teljesítéssel kezdődnek és elévülési jellegűek, melyből következik, hogy alkalmazandóak rá az elévülés nyugvására és megszakadására vonatkozó szabályok. Ennek megfelelően, hogyha a jogosult menthető okból nem tudja az igényét érvényesíteni, így különösen, ha a jogosult a szavatossági határidőn belül a hibát nem ismeri fel, akkor nyugszik az elévülési határidő.

A hibás teljesítéssel kapcsolatban a jogosult akkor kerül igénye érvényesíthetőségének helyzetébe, amennyiben tudomást szerez mindazokról a hibával kapcsolatos tényekről, amelyek ismerete szükséges a hiba miatti szavatossági igény érvényesítéséhez, vagyis a hibajelenség észlelése mellett felismeri a hiba okát (azt, hogy a hiba a szerződés teljesítését megelőző vagy azt követő időszakban felmerült ok miatt jelentkezett) terjedelmét, jelentőségét és következményeit is. Így természetesen nyugszik az elévülés abban az esetben, ha a hiba feltárásához, a hiba oka

²⁹ 6:163 § (3) bekezdés

megállapításához szakember bevonására van szükség,³⁰ valamint akkor is, ha a felek a hibás teljesítés orvoslása érdekében egyeztetési tárgyalásokat folytattak, illetve ha a kötelezett olyan magatartást tanúsított, amelynek alapján alapos okkal bízhatott a jogosult abban, hogy a kötelezett önként fog teljesíteni. Amennyiben több igényérvényesítést akadályozó körülmény is fennáll, az elévülés mindaddig nyugszik, ameddig az igényérvényesítés utolsó akadálya is fennáll.³¹

Az elévülés nyugvása esetén az akadály megszűnésétől számított egyéves határidőn belül (vállalkozás és fogyasztók közötti szerződés, illetve ingatlan esetén), illetve három hónap egyéb szerződések esetén, a jogosult akkor is érvényesítheti szavatossági jogait, hogy elévülési határidő már eltelt, vagy egy évtől, illetve három hónaptól kevesebb van hátra. Ugyanakkor az új Ptk. elévülés nyugvására vonatkozó módosított szabályai alapján az elévülés újbóli nyugvása akkor sem következik be, ha ismételten előállna igényérvényesítést akadályozó tényező.³²

Az elévülési jellegű igényérvényesítési határidőt megszakítja a tartozásnak a kötelezett részéről történő elismerése, a kötelelem megegyezéssel történő módosítása és az egyezés, a követelés kötelezettel szembeni bírósági eljárásban történő érvényesítése, abban az esetben, ha a bíróság az eljárást befejező jogerős érdemi határozatot hozott, valamint a követelés csődeljárásban történő bejelentése.³³

A fenti rendelkezésnek megfelelően a szavatossági igényérvényesítési határidő elévülését megszakítja, ha a kötelezett kellékszavatossági igényét elismeri, vagy ha a felek a hibás teljesítéssel kapcsolatos jogvitáikat

³⁰ A hibás teljesítéssel kapcsolatos egyes jogalkalmazási kérdésekről szóló 1/2012 (VI. 21.) PK. vélemény 11. és 12. -es pontja

³¹ A Polgári Törvénykönyv magyarázatokkal Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft. 2013. 627. oldal

³² új Ptk. 6:23.§

³³ új Ptk 6:25.§(1) bekezdés

megegyezéssel rendezik.³⁴ A hatályos jogunk szerinti írásbeli felszólítás viszont már nem elegendő az elévülés megszakításához, mert az új Ptk. ilyen jogkövetkezményt csak a kötelezettel szembeni bírósági eljárásban történő érvényesítéshez fűz, és ahhoz is csak akkor, ha a bíróság az ügyben jogerős érdemi határozatot hozott.³⁵ Az elévülés megszakadásának jelentősége van az esetben is, ha a hibás dolog kicserélésére vagy kijavítására került sor, mert ilyenkor a kellékszavatossági igény elévülése újból kezdődik.³⁶

Az új Ptk. továbbra is fenntartja azt a szabályt, hogy a jogosult kellékszavatossági jogait ugyanabból a szerződésből eredő követeléssel szemben kifogásként akkor is érvényesítheti, ha a kellékszavatossági igény már elévült.³⁷

Az új Ptk. abból kiindulva, hogy a jogvesztés, mint az alanyi jog elenyészését eredményező szigorú jogkövetkezmény csak kivételes esetben indokolt, illetve hogy egy magánjogi alanyi jog érvényesíthetőségének időbeli korlátok közé szorítására nincs szükség, megszünteti a hatályos Ptk.-ban alkalmazott jogvesztő határidőt.³⁸ A törvényhez fűzött indoklás szerint dogmatikai következetlenség volt továbbá az is, hogy a hatályos Ptk. lehetőséget biztosított arra, hogy a már jogvesztő határidővel elenyészett alanyi jog kifogásként mégis érvényesíthető.

A jogvesztő határidő hiánya álláspontom szerint a joggyakorlatban jelentős problémát fog okozni. A hatályos Ptk.-nk a jogvesztő határidő előírását azzal indokolta, hogy nem lehet a kötelezettet éveken keresztül bizonytalanságban tartani abban a vonatkozásban, hogy vele szemben mennyi ideig lehetséges

³⁴ I. Polgári Gazdasági Elvi Döntés II.pont

³⁵ új Ptk. 6:25 (1) bekezdés c) pont

³⁶ új Ptk. 6:163.§ (5) bekezdés

³⁷ új Ptk. 6:164.§

³⁸ A Polgári Törvénykönyv magyarázatokkal Budapest Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomsgyártató Kft. 2013. 632. oldal

hibás teljesítés miatt igényt érvényesíteni. Most viszont azzal, hogy a jogvesztő határidő megszűnt, a kötelezett oldaláról jelentős bizonytalanság következik be, hiszen nem tudhatja, hogy mi az az időpont, ameddig egy áru vagy egy szolgáltatás hibája miatt helytállási kötelezettség terheli.

Az új Ptk. indoklása a helytállási kötelezettség időpontjának végét a hibás teljesítés fogalmának oldaláról közelíti meg és azt mondja, hogy nem beszélhetünk hibás teljesítésről, ha az adott szolgáltatás (dolog) elhasználódása, avulási ideje, elvárható hasznos élettartama letelt. Ennek a kérdésnek eldöntése azonban minden esetben szakértői kérdés. Miután nincs olyan egzakt viszonyítási pont ahhoz, hogy meghatározzuk, hogy pl. egy adott árfekvésű, adott műszaki tulajdonsággal, stb. rendelkező cikknek (gépkocsi, hűtőszekrény, tv stb.) mennyi az elvárható élettartama, így joggal feltételezhető, hogy a perben kirendelt igazságügyi szakértők ugyanazon termék esetében is más-más időtartamot fognak meghatározni. Előfordulhat, hogy egy országos hálózattal rendelkező kereskedő által forgalomba hozott áruk tekintetében keletkezett hiba esetén az ország különböző bíróságain kirendelt szakértők a természetes elhasználódás által behatárolt élettartamot eltérően fogják megjelölni, ami semmiképpen nem szolgálja a jog- és forgalombiztonságot.

A jogvesztő határidő hiánya nyilvánvalóan jelentősen meg fogja növelni az értékesítés után több év múlva benyújtott szavatossági igények miatti perek számát. A bíróság előtti igényérvényesítéstől a jogosultakat legfeljebb az a bizonyítási teher tarthatja vissza, hogy azt a tényt, hogy a hiba oka a teljesítéskor fennállt, a jogosultnak kell bizonyítania.

A kellékszavatossági igény érvényesítésével kapcsolatos hatályos további részletszabályokat a törvény tartalmilag fenntartja. Ezek közé a szabályok közé tartoznak a hiba közlésére, a szavatossági jogok kifogásként történő érvényesítésére, az érvényesített szavatossági igény terjedelmére, a

szavatossági igény érvényesítésével kapcsolatos költségviselésre és a kötelezett gazdagodási igényére vonatkozó rendelkezések.³⁹

Resume

As a result of legislation works conducted in the last one and a half decades in Hungary, Act No. 5. of 2013, also known as the Hungarian Civil Code has been written and adopted by the Parliament. It enters into force on 15 March 2014.

My paper introduces the new regulations concerning warranty of title and implied warranty, both binding the obligor of the sales contract. It also introduces a new legal institution, that of product warranty.

Warranty of title

In the presently effective Hungarian Civil Code, the warranty of title is regulated by the most important property transferring contract, the contract of sale. The new Civil Code places the institution of warranty of title among the general rules of breach of contract, and makes some clarifications on certain parts of the content. Here has to be mentioned that the new Civil Code imposes warranty of title obligations not only in the case of right of ownership, but also in the case of other rights and the onerous transfer of claims.

Implied warranty

a.) The act lays down the warranty rights retaining the system of the Civil Code presently in force. The Act makes it possible for the obligee to freely choose between the remedies, namely the buyer is entitled to choosing either repair or replacement, or to have the price reduced, or the contract rescinded, or repair or have the product repaired at the obligor's expense. Nevertheless,

³⁹ 6:162.- 1:167.§§

the new Civil Code makes it clear that this last demand (repair or have repaired) is an independent warranty and not a special case of the repair.

b.) In contrast with the old Civil Code, the new Civil Code abolishes the institution of forfeit deadline in the scope of claims enforcement. By introducing the institution of forfeit deadline, the old Civil Code aimed at eliminating the legal uncertainty that characterized the enforceability of implied warranty rights. According to the new Civil Code, however, it is possible to determine - by its natural degradation - every product's expected lifetime, after which the obligor cannot be obliged to remedy the failure. In addition, in almost direct proportion to the temporal extension of enforceability, proving defective performance becomes more and more difficult.

VYBRANÉ ASPEKTY KÚPNEJ ZMLUVY V MEDZIVOJNOVOM ČESKOSLOVENSKU

*FICO Miroslav**

Úvod

Problematika (a teda vnímanie, hodnotenie) inštitútu kúpnej zmluvy je (pomerne) široká. Ide o jeden z najčastejšie využívaných zmluvných typov, účelom ktorého je prevod vlastníckeho práva z predávajúceho na kupujúceho. Súvisí teda (aj) s vlastníctvom a možnosťou ním disponovať. *Hlavná téza utopistických diel spravidla spočíva v tom, že ruší rozlišovanie na „môj“ a „tvoj“ majetok. Dokonca mnohí myslitelia s kladným vzťahom k majetku pokladajú vlastníctvo v lepšom prípade za neodstrániteľné zlo. Na druhej strane dejiny všetkých spoločností – od primitívnych až po vyspelé – ukazujú, že majetkové nároky nie je možné odstrániť a že všetky pokusy o založenie spoločenstva bez vlastníctva sú odsúdené k zániku, či už sa ľudia svojho majetku vzdajú dobrovoľne, alebo sú k tomu donútení násilím.*¹ Inšpirácie, myšlienkové zdroje, zdroje právnej úpravy viažuce sa k inštitútu kúpnej zmluvy siahajú už do najstarších čias. Predmetný inštitút teda úplne samozrejme našiel svoje „vyjadrenie“ aj v právnom poriadku medzivojnovvej Československej republiky. V predložennom článku sa pokúsim o poskytnutie stručného „náhľadu“ na problematiku úpravy kúpnej zmluvy v tomto období, a to jednak z pohľadu stavu právneho dualizmu, a teda právneho zakotvenia v predchádzajúcej úprave práva uhorského a rakúskeho, ako aj z pohľadu prvých pokusov o unifikovanie (a kodifikáciu) oblasti občianskeho práva na našom území a jeho premietnutia do navrhovanej úpravy predmetného inštitútu. V súvislosti s úpravou kúpnej zmluvy môžeme túto nachádzať

* JUDr. Miroslav Fico, PhD., UPJŠ v Košiciach - Právnická fakulta

¹ PIPES, R.: Vlastnictví a svoboda, Argo, Praha, 2008, str. 21.

jednak v oblasti práva občianskeho, ale prirodzene aj obchodného. Pri kúpnej zmluve je dôležité, či pri tomto úkone postupujeme podľa všeobecného práva občianskeho, alebo podľa práva obchodného. Vo svojom krátkom príspevku sa pokúsim aspoň čiastočne zachytiť jej vnímanie z pohľadu výhradne práva občianskeho, a to hlavne v súvislosti s jej teoreticko-právnym vymedzením v skúmanom období.

Kúpna zmluva v uhorskej a rakúskej právnej úprave

Pri snahe o čiastočnú analýzu inštitútu kúpnej zmluvy v prvej Československej republike je prirodzene potrebné vychádzať z úpravy občianskeho práva hmotného v danom období. 28. októbra 1918 bol prijatý zákon č. 11/1918 Zb. z. a n. o zriadení samostatného štátu československého. Táto tzv. recepčná norma, ktorej autorom bol JUDr. A. Rašín² vo svojom čl. 2 stanovila, že „všetky doterajšie zemské a ríšske zákony a nariadenia zostávajú dočasne v platnosti“. Národný výbor teda za účelom toho, aby „nenastali zmätky a bol upravený nerušený prechod ku novému štátnemu životu“³ aj v oblasti občianskeho práva zachoval dovtedajšie status quo. Podobne tiež: *Pre medzivojnový právny život bol určujúci jeho článok 2 (vlastná recepčná norma), ktorý zakotvoval recepciu dosiaľ platného (teda rakúskeho a uhorského) práva. Táto (norma – pozn. autora) bola v medzivojnovom Československu považovaná za úplne zásadnú otázku, a preto sa ňou tiež zaoberalo mnoho právnych vedcov – teoretikov a praktikov.*⁴ V Čechách po vzniku republiky teda (v zásade) platili rakúske právne predpisy, a to vo vzťahu ku úprave kúpnej zmluvy predovšetkým rakúsky občiansky zákonník Allgemeines österreichisches bürgerliches

² Pozri napr.: GRONSKÝ, J.: Komentované dokumenty k ústavným dejinám Československa I 1914-1945, Nakladatelství Karolinum, Praha 2005, str. 40.

³ Vyjadrenie z úvodnej časti predmetnej právnej normy – pozn. autora.

⁴ HORÁK, O.: Trestní právo meziválečného Československa (Vybrané otázky), In: Československé trestní právo v proměnách věků, Masarykova univerzita, Brno, 2009, str. 77.

Gesetzbuch (ďalej len ako „ABGB“). ABGB upravoval problematiku kúpnej zmluvy vo svojich ustanoveniach §§ 1053 až 1089. V súvislosti s ABGB je potrebné uviesť, že predmetný zákonník platil aj na území Uhorska, a to v období tzv. bachovho absolutizmu. Išlo o (časovo) obmedzené obdobie necelých desiatich rokov. Začiatkom bolo oktrojovanie rakúskeho právneho poriadku na základe cisárskeho patentu z novembra 1852, na základe ktorého s účinnosťou od 1. mája 1853 začalo platiť ABGB aj v Uhorsku. Judexkuriálna konferencia, ktorá sa uskutočnila v období januára až marca 1861 pri riešení otázky všeobecného súkromného práva ABGB nepodržala. Na území Slovenska platili predpisy uhorské, občianske právo hmotné kodifikované nebolo.⁵

Kúpna zmluva (kúpopredaj) sa (aj) v podmienkach Uhorska vyvinula pôvodne zo zmluvy zámennej, podstata ktorej – ako zmluvy tzv. reálnej – je výmena určitej veci za vec inú. *Pôvodná kúpnopredajná zmluva bola len zmluvou reálnou, t.j. výmenou vecí za peniaze z ruky do ruky, takže po jej uskutočnení strany boli spravidla hneď aj uspokojené.*⁶ Podobne tak: *Zámenná zmluva je inštitucionálne podobná kúpnej zmluve, ktorá sa historicky vyvinula práve zo zámennej zmluvy. Rozdiel medzi oboma zmluvami spočíva len v tom, že pri kúpnej zmluve sa vec vymieňa za peniaze a pri zámennej zmluve vec za vec.*⁷ Vznik a (postupný) rozvoj kúpnej zmluvy teda do určitej miery závisel na peniazoch a ich existencii. Z pôvodnej reálnej

⁵ V súvislosti s procesom unifikácie práva a recepčnou normou pozri napr.: GÁBRIŠ, T.: Právo a dejiny (Právnohistorická propedeutika), Spolok Slovákov v Poľsku – Towarzystwo Slowakov w Polsce, Kraków, 2012, str. 199 a nasl., v ktorej autor okrem čiastočnej analýzy problematiky poukazuje aj na práce rôznych autorov zamerané na predmetnú problematiku.

⁶ LUBY, Š.: Dejiny súkromného práva na Slovensku (II. vydanie), IURA EDITION, Bratislava, 2002, str. 476.

⁷ LAZAR, J. a kol.: Občianske právo hmotné 2. (tretie doplnené a prepracované vydanie), IURA EDITION, Bratislava, 2006, str. 118.

zmluvy sa postupným vývojom a uznaním konsenzuálne uzatváraných zmlúv uznával synalagmatický charakter takéhoto vzájomného plnenia resp. vzájomná podmienenosť plnenia recipročných záväzkov.⁸ Kúpnopredajná zmluva (v jej konsenzuálnej podobe) vo všeobecnosti v teórii uhorského práva znamenala dohodu o predmete a cene s postupnou špecifikáciou jej ďalších náležitostí.

Stav právneho dualizmu vo vzťahu ku kúpnej zmluve znamenal, že zatiaľ čo právna úprava v Čechách sa opierala o kodifikovanú podobu (ABGB), v Uhorsku sa vychádzalo z práva obyčajového, judikatúry a v neposlednom rade z právnej vedy. Právna veda daného obdobia naznačuje, že vo vnímaní inštitútu kúpnej zmluvy neexistovali v oboch častiach republiky závažnejšie rozpory. Teória občianskeho práva vo všeobecnosti, pokiaľ ide o kúpnu zmluvu ustanovovala, že *ide o zmluvu, ktorou sa jedna strana (predávajúci) zaväzuje previesť predmet kúpy na druhú zmluvnú stranu (kupujúceho) a tento zaväzuje sa navzájom zaplatiť kúpnu cenu.*⁹ Podstatnými náležitosťami kúpnej zmluvy boli rovnako ako je tomu aj v súčasnosti dohoda o predmete a cene. Podobne teda: *Podľa definície vznik kúpnej smluvy uskutoční sa vo chvíli, keď sa strany dohodnú na dvoch veciach, a to: 1. na predmete kúpy...2. druhou podmienkou platnosti kúpnej smluvy je to, aby obsahovala dohodu strán o cene.*¹⁰ Rovnako tak v zmysle uvedeného: *Kúpa je smluva, podľa ktorej je povinný*

⁸ V tejto súvislosti pozri napr.: IVANOVÁ - ŠALINGOVÁ, Z., MANÍKOVÁ, Z.: Slovník cudzích slov (A/Z), Slovenské pedagogické nakladateľstvo, Bratislava, 1979, str. 838: *synalagma* y ž. /gréc./ práv. *vzájomnosť zmluvných plnení*.

⁹ LUBY, Š.: Základy všeobecného súkromného práva (III. vydanie pôvodného diela), Heuréka, Šamorín, 2002, str. 174.

¹⁰ Tamtiež, str. 174.

*predavateľ previesť predmet kúpy na kupiteľa a tento je povinný zaplatiť onomu smluvenú kúpnu cenu.*¹¹

Predmetom kúpy môže byť všetko, čo je prípustné v právnom styku. Išlo teda o veci v právnom zmysle, práva, prírodné sily, ak neboli osobitnými predpismi vylúčené z právneho obratu, prípadne nejakým iným spôsobom obmedzené v možnosti s nimi disponovať. Mohlo ísť aj o vec, ktorá v čase realizácie zmluvy nemusela existovať. Dobová právna veda v Čechách v tejto súvislosti uvádzala napr. že: *vec v právnom zmysle definuje sa tak, že vecou je všetko, čo je rozdielne od osôb a čo slúži potrebe ľudí. Pojem veci v právnom zmysle a, ako bude nižšie zrejmé, tiež niektoré ich vlastnosti významné v práve, je určený hľadiskom účelovým či teologickým.*¹²

Cena, ktorá vo všeobecnosti predstavuje odplatu za predmet kúpy, nemusela byť určená presne. Určovali ju väčšinou obe zmluvné strany, vylúčené však nebolo ani jej určenie stranou jednou, prípadne treťou osobou. ABGB v súvislosti s cenou pri kúpnej (trhovej) zmluve pojednával v § 1055 až 1060 o trhovej cene a 1.) jej určení v „hotovostných“ peniazoch (v tomto prípade stanovoval v závislosti od vzájomného pomeru všeobecnej hodnoty veci a vyplatených peňazí to, či pôjde o zmluvu kúpnu alebo zámennú), 2.) o jej určitosti a 3.) o tom, že nesmie obchádzať zákon. Predmetné ustanovenia ABGB sa vo všeobecnosti týkali aj § 305, v ktorom zákon upravoval otázku ceny (riadnej a mimoriadnej). Ide (aj) o otázku hodnoty, kde podľa Krčmára: *základná forma hodnoty je význam, aký človek prisudzuje statku (veci), hľadiac ku úžitku, ktorý poskytuje a ku obmedzenému množstvu, v akom sa vyskytuje.*¹³ V súvislosti s kúpnu cenou je možné tiež poukázať na rozdiel vo vnímaní pomeru ceny ku hodnote

¹¹ FAJNOR, V., ZÁTURECKÝ, A.: *Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi* (III. vydanie pôvodného diela), Heuréka, Bratislava, 1998, str. 278.

¹² KRČMÁŘ, J.: *Právo občanské* (I. díl) – *Výklady úvodní a část všeobecná*, Nákladem spolku československých právníků, Praha, 1927, str. 149.

¹³ Tamtiež, str. 163

tovaru na Slovensku a v Čechách. Kým na Slovensku tento pomer v zásade podľa dobovej právnej vedy význam nemal¹⁴ v Čechách bol stav odlišný. V súlade s ustanoveniami ABGB, ktoré upravovali zmluvy a právne konanie vo všeobecnosti (§934 a 935) bolo možné v prípade neobdržania aspoň polovice všeobecnej hodnoty veci, domáhať sa zrušenia predchádzajúceho konania a obnovenia predchádzajúceho stavu (tzv. *laesio enormis*).¹⁵

Kúpna zmluva a pokus o unifikáciu občianskeho práva

Je zrejmé, že stav právneho dualizmu nebol z dlhodobého hľadiska vyhovujúci. Preto sa počas trvania prvej Československej republiky uskutočnili pokusy o prekonanie dualizmu a unifikáciu občianskeho práva. Vzhľadom na naliehavosť potreby unifikovať právo, vzniklo na základe zák. č. 431/1919 Zb. z. a n. o zriadení ministerstva pre zjednotenie zákonodarstva a organizácie správy v Československej republike nové (tzv. unifikačné) ministerstvo. Ministerstvo malo v súlade so zákonom dočasný charakter, jeho pôsobnosť mala končiť realizáciou vytýčeného cieľa – zjednotením zákonov a správy na celom území Československej republiky. Je však potrebné uviesť, že činnosť tohto ministerstva sa často dostávala do určitého „rozporu“ hlavne s Ministerstvom spravodlivosti. Nemaľý vplyv na proces unifikácie práva mali tiež politické predstavy jednotlivých strán. Činnosť tohto ministerstva, často nejednoznačne (politicky) vymedzená, je teda vo

¹⁴ Pozri napr.: FAJNOR, V., ZÁTURECKÝ, A.: *Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi* (III. vydanie pôvodného diela), Heuréka, Bratislava, 1998, str. 280.

¹⁵ V súvislosti s čiastočnou analýzou stavu platného na Slovensku by v záujme zachovania „výraznejšieho“ vedeckého prístupu bolo potrebné sa opierať nielen o dobovú právnu vedu, ktorá je dostupná v zachovaných prácach právnych teoretikov daného obdobia, ale „poznávať“ platné právo aj cez vtedajšie rozhodnutia súdov (a v týchto prípadoch prípadne aj určitý vplyv kodifikovaného „rakúskeho“ práva na predmetný inštitút). Uvedené by si vyžadovalo ambicióznejší prístup autora k skúmanej problematike...

všeobecnosti hodnotená skôr rozporuplne.¹⁶ Rozdielne boli aj úvahy smerujúce k spôsobu prekonania stavu právneho dualizmu. V počiatkoch sa objavovali úvahy o určité „zjednodušenie“ komplikovaného stavu dualizmu v oblasti práva súkromného, a to návrhom na jeho prekonanie, ktorý sa mal realizovať prekladom ABGB. Takýto preklad zákonníka (samozrejme aj so všetkými do tejto doby prijatými zmenami jednotlivých ustanovení) sa mal stať spoločným občianskym zákonníkom platným pre celé územie republiky. Aj keď je možné konštatovať, že unifikácia prostredníctvom prekladu ABGB a jeho zavedenia aj pre územie Slovenska realizovaná nebola, veľmi často dochádzalo v praxi ku konaniam, pri ktorých sa pri rozhodovacej činnosti súdov vychádzalo aj na území Slovenska z právneho stavu obsiahnutého v ABGB. Uvedené vychádzalo okrem iného z postupného „zblížovania“ právneho stavu prostredníctvom právnej vedy, či rozhodovacou činnosťou českých sudcov na Slovensku. Podobne sa taktiež v niektorých prípadoch odôvodňovalo aj (vyššie uvedeným) faktom o platnosti ABGB v Uhorsku.¹⁷ Po následnom odmietnutí tohto spôsobu prekonania dualizmu došlo ku zriadeniu komisie, ktorá odporučila čiastočnú revíziu ABGB, so súčasným prihliadnutím k právu platnému na území Slovenska. Malo sa teda vychádzať v „prvom rade“ z ABGB, z ktorého sa malo odstrániť v nevyhnutnom rozsahu právo „zastaralé“. Na realizáciu plánovaného zámeru bolo postupne vytvorených päť (pod)komisií, ktoré mali vypracovať časti zákonníka. Aj po ich zriadení však názory na spôsob, metódy ich práce neboli ustálené.

¹⁶ V tejto súvislosti pozri napr.: KUKLÍK, J., SKŘEJPKOVÁ, P.: Kořeny a inspirace velkých kodifikací (příspěvek k aplikaci „Principu“ E. F. Smidaka), AVENIRA Stiftung, Luzern, 2008, str. 169.

¹⁷ Podobným spôsobom sa o snahe „českých vládnucich kruhov rozšíriť platnosť rakúskeho občianskeho práva na Slovensko“, ktorá sa diala „predovšetkým prostredníctvom súdnej praxe, v ktorej sa uplatňovala tendencia, aby sa na vzťahy podliehajúce na Slovensku svojim pôvodom uhorskému obyčajovému právu aplikovali predpisy rakúskeho občianskeho práva“ vyjadruje aj na Slovensku často využívaná učebnica občianskeho práva hmotného. Pozri LAZAR, J. a kol.: Základy občianskeho hmotného práva 1., IURA EDITION, Bratislava, 2004, str. 44 a nasl.

Oficiálny názor, ktorý tiež ovplyvnil ďalší chod legislatívnych prác, vychádzal z presvedčenia, že je predsa len nutná mierna revízia občianskeho práva a že by sa mal rakúsky občiansky zákonník rozšíriť aj na Slovensko. Okrem toho súdna prax pripravovala rozšírenie rakúskeho občianskeho zákonníka na Slovensku tzv. suchou cestou, spočívajúcou v tom, že sa na Slovensku judikovalo podľa ABGB.¹⁸

V roku 1926 boli menovaní členovia tzv. superrevíznej komisie, ktorí mali spracovať jednotlivé časti návrhov, pripomienok, podnetov a pod. ako celok. Táto komisia zasadala až do roku 1931, v ktorom bol predložený určitý elaborát vykonaných prác, ktorý v podstate zachovával systematiku nastolenú ABGB. Predložená osnova pozostávala z vlastného textu zákona, ako aj z dôvodovej správy. Táto bola následne podrobená ďalšiemu (aj medzirezortnému) konaniu, konzultáciám s odbornou verejnosťou, bola predmetom právnických zjazdov a pod. Ako výsledok načrtnutých prác bol v roku 1937 predložený Národnému zhromaždeniu Vládny návrh zákona, ktorým sa vydáva Občiansky zákonník (ďalej aj ako „Osnova“). Ak som v tomto článku už konštatoval, že sa pri príprave nového zákonníka malo zohľadňovať aj právo platné na území Slovenska, tento postup bol realizovaný skôr výnimočne. *Mníchov však takmer dvadsaťročné práce na novom občianskom zákonníku definitívne prerušil. Prijaté boli iba dielčie úpravy smerujúce k modernizácii niektorých oblastí. Všeobecnou tendenciou, ktorú môžeme u týchto zmien zaznamenať, bola relativizácia pôvodnej konštrukcie občianskoprávných vzťahov založená na absolútnej povahe*

¹⁸ KADLECOVÁ, M - SCHELLE, K. – VESELÁ, R. – VLČEK, E.: Vývoj českého soukromého práva, Eurolex Bohemia, s.r.o., Praha, 2004, str. 88.

vlastníckeho práva a zmluvnej slobody.¹⁹ Načrtnutý proces teda úspešný nebol, s predloženým návrhom bol vyslovený súhlas iba v prvom čítaní.²⁰

*Zásady a všeobecné ustanovenia občianskeho zákonníka z roku 1937 boli v porovnaní s Všeobecným občianskym zákonníkom zjednodušené...V dôvodovej správe bola zdôraznená „idea spravodlivosti“, ku ktorej sa mal interpret alebo napríklad sudca pri rozhodovaní čo najviac priblížiť. Dôvodová správa doporučovala naplňovať princípy spravodlivosti (niekedy tiež nazývané ako zásada ekvity) ako všeobecný korektív, aby sa predchádzalo výrazne nespravodlivým rozhodnutiam. Zákon výslovne zakotvoval jednoznačnú záväznosť súdnych rozhodnutí iba „inter partes“. Takmer nezmenené zostali ustanovenia o obyčaji. Právne záväzné boli iba v prípadoch, keď sa ich dovoľával zákon.*²¹

Výsledný návrh všeobecného občianskeho zákonníka, ktorý bol spracovaný superrevíznou komisiou upravoval jednotlivé ustanovenia kúpnopredajnej zmluvy v ustanoveniach § 952 - §993.²² V súvislosti s vymedzením jej obsahu sa v priebehu kodifikačných prác uvažovalo (už) aj o vymedzení jej názvu. Kúpna zmluva bola v predloženom návrhu vymedzená ako zmluva „trhová“, kde podľa § 952 ods. 1 Osnovy - ak sa vec

¹⁹ MALÝ, K. a kolektív: Dějiny českého a československého práva do roku 1945 (2. upravené vydání), Linde Praha a. s., 1999, str. 357.

²⁰ Predložený krátky „náčrt“ procesu unifikácie občianskeho práva ponúka skutočne iba základnú orientáciu v predmetnom procese. Tomuto procesu sa venovalo viacero autorov. V tejto súvislosti pozri napr. GÁBRIŠ, T.: Unifikácia československého občianskeho a obchodného práva v rokoch 1918 – 1939 (Dizertačná práca), Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2007 v ktorej autor okrem podrobnej analýzy skúmanej problematiky poukazuje aj na práce rôznych autorov zamerané na predmetnú tému, alebo VOJÁČEK, L. – SCHELLE, K. – TAUCHEN, J.: Vývoj soukromého práva na území českých zemí (I. díl), Masarykova univerzita, Brno, 2012.

²¹ VOJÁČEK, L. – SCHELLE, K. – TAUCHEN, J.: Vývoj soukromého práva na území českých zemí (I. díl), Masarykova univerzita, Brno, 2012, str. 327.

²² V prípade „odkazu“ na jednotlivé ustanovenia Osnovy budem na účely tohto článku vychádzať z jej znenia tak, ako je uvedená v diele: FAJNOR, V., ZÁTURECKÝ, A.: Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi (III. vydanie pôvodného diela), Heuréka, Bratislava, 1998, str. 299 až 302.

dáva za peniaze, alebo ak sa sľubuje výmena veci za peniaze, vznikne trhov^á zmluva. Predmetný „historický“ názov reflektoval právnu kontinuitu siahajúcu až ku Koldínovým Právam mestským.²³

Vo všeobecnosti je možné konštatovať, že právna úprava kúpnej zmluvy z Osnovy sa v zásade oproti úprave obsiahnutej v ABGB (výraznejšie) obsahovo nezmenila. Zmenou oproti predchádzajúcemu stavu bola napr. úprava predkupného práva. ABGB upravoval pri kúpnej zmluve možnosť vedľajších dojednaní (alebo jej „zvláštnych druhov“) nasledovne: výhrada spätnej kúpy, spätného predaja, predkupné právo, predaj na skúšku²⁴, predaj s výhradou lepšieho kupca a príkaz k predaju. Inštitút (výhrady) predkupného práva bol v ABGB upravený podobne, ako je tomu aj v súčasnosti. Predkupné právo patrilo osobe, ktorá predala vec s výhradou, že jej predmetnú vec ponúkne kupujúca osoba (späť) na predaj, ak by ju chcela predať.²⁵ Osnova v súvislosti s výhradou predkupného práva stanovovala, že takéto právo je možné zriadiť i „*mimo souvislost se smlouvou trhovou*“²⁶. V súlade s vnímaním právnej teórie ide v zásade o stavy, keď je predkupné právo možné zriadiť nielen v súvislosti s kúpou, ale aj pre prípady iného scudzenia veci. *Táto zmena reflektovala prax bežne judikovanú Najvyšším súdom.*²⁷ Čiastočné zmeny pri predkupnom práve sa týkali aj doby, dokedy sa má predmetný predaj uskutočniť. Vo všeobecnosti boli jednotlivé podmienky predkupného práva ponechané na dohode zmluvných strán. Ak však nebola dohodnutá doba v ktorej sa mal predaj uskutočniť, Osnova túto dobu

²³ Tamtiež, str. 346.

²⁴ Osnova v tejto súvislosti používa termín „kúpa na skúšku“ – pozri § 973 resp. § 983-985 Osnovy, zatiaľ čo ABGB používa termín aj „predaja na skúšku“ - § 1067 aj „kúpy na skúšku“ - § 1080 – 1082 (pozn. autora).

²⁵ Pozri § 1072 ABGB: *Kto predá vec s výhradou, že mu ju kupujúci ponúkne k výkupu, keby ju chcel opäť predať, má predkupné právo.*

²⁶ Pozri § 978 a nasl. Osnovy.

²⁷ VOJÁČEK, L. – SCHELLE, K. – TAUCHEN, J.: Vývoj soukromého práva na území českých zemí (I. díl), Masarykova univerzita, Brno, 2012, str. 346.

stanovovala v prípade vecí hnutelných v lehote ôsmich dní, v prípade nehnuteľností v lehote do troch mesiacov po ponuke.²⁸ Podobne tak bolo právo predkupné „upravené“ aj na území Slovenska, kde sa v súvislosti s týmto pojmom hovorí o tzv. „práve prednej kúpy“. Podľa Fajnora a Zátureckého: *Keď si vymieni niekto právo prednej kúpy, na príklad na nehnuteľnosť susedovu a keď ju chce sused druhému predat', môže ten, kto má právo prednej kúpy, nehnuteľnosť odkúpiť za tú cenu, ktorú ponúkal ten druhý.*²⁹ Rovnako ako v prípade úpravy podľa ABGB, ako aj Osnovy aj predkupné právo na území Slovenska bolo viazané na osobu oprávneného. Neprechádzalo teda na dedičov a toto právo ani nebolo možné scudzit'.

Záver

V predložennom článku som sa pokúsil o krátku analýzu inštitútu kúpnej zmluvy v skúmanom období, s čiastočným dôrazom na poukázanie na snahu o unifikáciu občianskeho práva, ktorá „vyústila“ v roku 1937 predložením Vládneho návrhu zákona, ktorým sa vydáva Občiansky zákonník. Vo všeobecnosti je možné konštatovať, že predmetné pokusy o prekonanie obdobia právneho dualizmu sa samozrejme týkali aj právnej úpravy kúpnej zmluvy. Návrh Osnov z roku 1937 v zásade „ponúkol“ rozpracovanie tohto inštitútu podobne ako tomu bolo v rakúskom ABGB.. V ďalšom bádání by som sa chcel zamerať na detailnejšiu analýzu tohto inštitútu, a to aj s dôrazom na úpravu kúpnej zmluvy podľa predpisov práva obchodného, či

²⁸ Podľa § 1075 ABGB (VESELÝ, V. – KAVALÍR, J. – PIVOŇKOVÁ, M.: *Obecný zákonník občanský a souvislé zákony (podle stavu ke dni 1. února 1947)*, Právnické knihkupectví a nakladatelství Linhart, Praha, 1947): *Oprávněný musí movité věci skutečně vyplatit do dvaceti čtyř hodin, nemovité však do třiceti dnu po učiněné nabídce. Po uplynutí této doby právo předkupní zaniká.*

²⁹ FAJNOR, V., ZÁTURECKÝ, A.: *Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi (III. vydanie pôvodného diela)*, Heuréka, Bratislava, 1998, str. 291.

judikatúru súdov „viažucu“ sa ku kúpnej zmluve v Čechách, ako aj na Slovensku.

Resumé

Po vzniku Československej republiky platil na našom území v oblasti občianskeho práva právny dualizmus. Vychádzal z ustanovení tzv. recepčnej normy, a teda v českej časti republiky platili rakúske právne predpisy a na území Slovenska a Podkarpatskej Rusi predpisy uhorské. Vzhľadom na uvedené skutočnosti autor vo svojom článku analyzuje právnu úpravu kúpnej zmluvy, a to v oboch právnych úpravách. Vo svojom článku sa zameriava na opis jednotlivých znakov kúpnej zmluvy v uvedenom období.. Autor sa v článku zároveň snaží o zachytenie snáh o unifikáciu odvetvia občianskeho práva.

Resumé

The field of civil law applied legal dualism in our country after the formation of the Czechoslovak Republic. Legal dualism was grounded in the provisions of a so-called receptive standard, i.e. the Czech part of the republic applied Austrian legal regulations and the Slovak territory and Subcarpathian Russia applied Hungarian regulations. Regarding the foregoing facts, the author analyses in its article the legislation of purchase agreement, in both of the legislations. The article is focused on the description of particular features of the purchase agreement within the specified time period. The author tries to depict all efforts to unify the field of civil law.

ZODPOVEDNOSŤ ZA VADY A ZÁRUKA PRI KÚPNEJ ZMLUVE Z HISTORICKOPRÁVNEHO POHĽADU*

GÁBRIŠ Tomáš – LUKAČKA Peter**

Úvod

Kúpna zmluva predstavuje najzákladnejší, najrozšírenejší a historicky primárny (popri zmluve zámennej) zmluvný typ.¹ Na tomto mieste sa snažíme poskytnúť pohľad na osobitný aspekt zmluvných vzťahov v súvislosti s kúpnu zmluvou - vývoj zodpovednosti za vady a záruky na našom území v období od 19. storočia po súčasnosť, spolu s výhľadom do budúcnosti.

1. Pojmy „kúpnej zmluvy“, „zodpovednosti za vady“ a „záruky“ na území Slovenska v 19. a 20. storočí

Právna terminológia je prejavom kultúrneho a historického rozmeru práva.² Okrem známej rímskoprávnej terminológie súkromného práva (aj keď obsahovo nie nutne totožnej s rímskoprávnymi inštitútmi rovnakých názvov) je súčasná slovenská právna terminológia tiež výsledkom osobitnej činnosti právnických osobností a špecializovaných orgánov, ktoré v 20. storočí pracovali na znení nášho právneho jazyka. V tejto súvislosti treba spomenúť

* Príspevok je čiastkovým výstupom grantového projektu podporovaného Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe zmluvy č. APVV-0607-10.

** JUDr. Tomáš Gábriš, PhD., JUDr. Peter Lukačka - Univerzita Komenského v Bratislave - Právnická fakulta

¹ Príspevok vychádza z príspevku LUKAČKA, P.: Historický vývoj právnej úpravy zodpovednosti za vady pri zmluve o dielo. In: *150 let Všeobecného obchodního zákoníku*. Olomouc : Universita Palackého, 2012, s. 153–166.

² Porovnaj GÁBRIŠ, T.: *Právo a dejiny : Právnohistorická propedeutika*. Krakow : Spolok Slovákov v Poľsku, 2012, s. 22 – 23. K starším koreňom pozri KUCHAR, R.: *Právo a slovenčina v dejinách*. Budmerice : Rak, 1998.

okrem počiatkov slovenského právneho pojmoslovia, spájaných na začiatku existencie československého právneho poriadku s menami Stodolu, Fajnora a Záturského³ najmä činnosť Slovenskej komisie pre slovenský text občianskeho zákonníka z roku 1946.⁴ Táto komisia, hoci pracovala na texte návrhu občianskeho zákonníka, ktorý sa nikdy nestal zákonom (šlo o prepracované znenie neúspešného návrhu z rokov 1937/1938), často dospela k terminologickým záverom, ktoré sú dodnes uznávané a používané: český termín „řízení“ bol preložený ako „konanie“ a dovtedajší pojem „pokračovanie“ bol zavrhnutý; namiesto „zúčtovateľný a nezúčtovateľný“ sa dodnes používa „spotrebiteľný a nespotebiteľný“; namiesto „ceniteľný a neceniteľný“ zaviedla komisia pojmy „oceniteľný a neoceniteľný“; podľa českého vzoru sa zaviedol pojem „riadna držba“; namiesto „shladenia pohľadávky“ sa navrhlo hovoriť o „zániku pohľadávky“; namiesto „zadržovacieho práva“ sa navrhol pojem „zádržné právo“. Komisia tiež zaviedla pojem „neopomenuteľný dedič“ namiesto „nepominuteľného

³ STODOLA, E. – ZÁTURSKEÝ, A.: *Návrh slovenského právneho názvoslovia*. Turčiansky sv. Martin, 1919. FAJNOR, V. – ZÁTURSKEÝ, A.: *Právnický terminologický slovník*. I. (2. Vyd.). Bratislava 1925. FAJNOR, V. – ZÁTURSKEÝ, A.: *Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi*. 3. vyd. Šamorín : Heuréka, 1998. Porovnaj BEŇA, J.: Veda občianskeho práva na Slovensku v rokoch 1918 – 1938. In: *Československé právo a právni veda v meziválečnom období (1918 – 1938) a jejich miesto ve střední Evropě*. 2. zv. Ed. Karel Malý, Ladislav Soukup. Praha : Karolinum, 2010, s. 609 – 620.

⁴ LUBY, Š.: Československý občiansky zákonník a slovenské súkromné právo. In: *Právny obzor*, 1947. Komisiu tvorili prvý predseda Najvyššieho súdu Dr. Adolf Záturský ako predseda, a členovia: odborový radca povereníctva pre spravodlivosť Dr. Jozef Cisár, univ. profesor Dr. Štefan Luby, univ. profesor Dr. Eugen Paulíny, univ. profesor Dr. Ján Stanislav a ako zapisovateľ, okresný sudca Dr. Juraj Mareček. Tamže, 1947, s. 4. Neskôr bola uznesením Zboru povereníkov zo dňa 29. apríla 1947, č. 7023/1947 prez. zriadená Komisia pre právnu terminológiu pri povereníctve spravodlivosti v Bratislave na čele s prednostom legislatívneho odboru povereníctva spravodlivosti dr. Pavlom Sekom a ďalšími 29 riadnymi členmi a 29 náhradníkmi menovanými povereníkom spravodlivosti na návrh slovenských ústredných orgánov, najvyšších súdov, Právnickej a Filozofickej fakulty, Slovenskej akadémie vied a umení, Matice slovenskej, Advokátskej a Verejnonotárskej komory, Slovenskej odborovej rady a Hlavného ústavu čl. menového úradu v Bratislave. Tamže, s. 256.

dediča“;⁵ „odplatný a bezodplatný“ namiesto „oplatný a bezplatný“; „zábezpeka“ namiesto „istota“; „konanie bez príkazu“ namiesto „bezpríkazného jednatel'stva“; či napokon termín „poukážka“ namiesto „asignácia.“⁶

Z hľadiska predmetu nášho príspevku komisia navrhovala zaviesť pojem „**kúpna zmluva**“ namiesto „trhovej“ či „kúpnopredajnej“ zmluvy, alebo jednoducho „kúpy“, čo sa aj skutočne presadilo, a v Občianskom zákonníku z roku 1950 sa tak už hovorilo o kúpnej zmluve. V Občianskom zákonníku z roku 1964 sa však v § 239 a nasl. hovorilo iba o „predaji v obchode“, vzhľadom na opustenie tradičných „buržoázných“ pojmov záväzkového práva a nahradenie „zmlúv“ „službami“ a „občianskou výpomocou“, v tomto prípade osobitne „**predajom v obchode**“. Obdobne Hospodársky zákonník z roku 1964 hovoril iba o „**dodávkach**“. Pojem „kúpna zmluva“ však stále používal - od roku 1963 - Zákonník medzinárodného obchodu. Napokon došlo k návratu tohto pojmu aj do Občianskeho zákonníka - v roku 1992 na základe novely Občianskeho zákonníka č. 509/1991 Zb. V tom istom roku bola úprava kúpnej zmluvy zavedená aj v obchodnoprávných vzťahoch prijatím Obchodného zákonníka (č. 513/1991 Zb.)

Už Občiansky zákonník z roku 1950 pritom tiež zaviedol nový pojem „**záruka**“, namiesto dovtedajšej „garancie“, a pojem „**zodpovednosť za vady**“ namiesto dovtedajšej „správy z vád“. Tieto pojmy zachoval aj inak v oblasti terminológie až príliš inovatívny Občiansky zákonník z roku 1964, a súvisiace zákonníky – Hospodársky zákonník a Zákonník medzinárodného obchodu. Hoci teda Občiansky zákonník z roku 1964 mal v úmysle zaviesť prevratné zmeny v terminologickej oblasti, zodpovednosť za vady ako aj

⁵ Tamže, s. 8, 49, 58, 227, 231, 236.

⁶ LUBY, Š.: Československý občiansky zákonník a slovenské súkromné právo. In: *Právny obzor*, 1948, s. 85, 89, 118, 122, 288.

záruka boli pojmy, ktoré ako novovytvorené v roku 1950 boli považované za dostatočne moderné a odlišiteľné od buržoázných prežitkov na to, aby sa zachovali aj v novej občianskoprávnej, hospodárskoprávnej a medzinárodno-obchodnoprávnej terminológii. Aj po roku 1989 (a aj po zmenách roku 1991) však zotrvala právnická obec na zachovaní týchto pojmov ako zažitých, výstižných a vyhovujúcich modernému označeniu týchto právnych inštitútov, a to rovnako v aktuálnom znení Občianskeho zákonníka z roku 1964 (po jeho podstatnej novelizácii v roku 1991), ako aj v aktuálnom Obchodnom zákonníku z roku 1991.

Na základe porovnania historického vývoja, rozdielov a zdôvodnenia rozčlenenia úpravy kúpnej zmluvy, zodpovednosti za vady a záruky do viacerých zákonníkov v tomto príspevku predstavíme základné trendy v tejto oblasti v 19. a 20. storočí na našom území, a naznačíme možnú úpravu *de lege ferenda*.

2. Obdobie do roku 1950

2.1 Zodpovednosť za vady a záruka pri kúpnej zmluve

V občianskom zákonníku platnom na území Rakúska (a českých krajín), t.j. v ABGB, bola úprava zodpovednosti za vady (tzv. „**zodpovednosť zo správy**“) jednotná bez ohľadu na to, či šlo o kúpnu zmluvu alebo zmluvu o dielo – podľa § 922 ABGB rozhodovala iba skutočnosť, že šlo o odovzdanie alebo prenechanie veci za odmenu: „*Jestliže někdo jinému věc přenechá úplatným způsobem, odpovídá za správu, že věc má vlastnosti buď výslovně vyjmeněné nebo při ní zpravidla předpokládané,*

*a že věci bude moci býti používáno a upotřebeno podle povahy jednání anebo podle učiněné úmluvy.*⁷

Predpokladom zodpovednosti za vady teda boli:

- a) odplatnosť zmluvy
- b) existencia vady v čase plnenia (sporné bolo, či rozhoduje okamih uzavretia zmluvy alebo reálneho plnenia; osobitne bola upravená prezumpcia vady v prípade zvierat, u ktorých sa predpokladalo, že ak sa u nich prejavila choroba do istého času od kúpy, malo sa za to, že zviera bolo choré už v okamihu predaja⁸ - protidôkazom mohol byť iba znalecký posudok)
- c) vecou sa rozumel širší pojem „predmet zmluvnej povinnosti“.⁹

Zodpovednosť za vady pritom rovnako v Rakúsku aj v Uhorsku bolo možné vylúčiť dohodou oboch strán (§ 929 ABGB, a v Uhorsku podľa rozhodnutia Kúrie č. 308/1909: *„Ručenia zo správy niet, jestli správa bola smluvne vylúčená alebo jestli oprávnená osoba sa jej zriekla.“*). Výnimkou z tejto úpravy bol prípad úplnej neupotrebitelnosti predmetu¹⁰ - v tom prípade zodpovednosť za vady nebolo možné vylúčiť (ibaže by cena bola natoľko nízka, že by vopred naznačovala na neupotrebitelnosť).¹¹

Zodpovednosť za vady pritom postihovala iba prípady väd prítomných pri odovzdaní veci, nie neskorších väd. **Záruka** v zmysle ako ju poznáme dnes, teda záručná zodpovednosť za vady, ktoré sa prejavia neskôr – v záručnej dobe, **nebola upravená** v ABGB, ani v rakúskom obchodnom

⁷ ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J.: *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl IV.* Praha : V. Linhart, 1936, s. 345.

⁸ Tamže, s. 359.

⁹ Tamže, s. 346.

¹⁰ Tamže, s. 367: *„Při úplné neupotřebitelnosti předmětu koupě nastupuje závazek ze správy, i když byl smlouvou vyloučen (Gl. U. 12.202).“*

¹¹ Tamže, s. 367.

zákonníku (o kúpnej zmluve a zodpovednosti za vady pojednávajú §§ 373 a nasl. rakúskeho obchodného zákoníka), a ani v uhorskom práve (v uhorskom obchodnom zákoníku o kúpnej zmluve pojednávajú §§ 336 a nasl. a o zodpovednosti za vady §§ 346 a nasl.).¹² **Zodpovednosť za neskoršie vady ako tzv. rozšírená zodpovednosť zo správy sa však pripúšťala osobitnou zmluvou poskytujúcou širší rozsah „správy“, tzv. „garanciu“.** Pod označením „garancia“ a „garančná doba“ sa tak ukrýval v zákoníkoch výslovne nepredpokladaný a výslovne neupravený, iba výlučne zmluvný inštitút obdobný dnešnej záruke.¹³

Veľkým právnym cieľom sledovaným v období 1. ČSR bola **snaha o zjednotenie občianskeho aj obchodného práva odlišného v českej a slovenskej časti republiky** v dôsledku recepcie bývalého rakúskeho a bývalého uhorského práva recepčným zákonom č. 11/1918 Zb. z. a n.¹⁴ Zjednotenie malo mať podobu nového unifikovaného občianskeho zákoníka a obchodného zákoníka. Obchodný zákoník však napokon nebol dopracovaný do finálnej podoby, v ktorej by obsahoval aj záväzkové vzťahy.¹⁵ Občiansky zákoník naopak vďaka tomu, že vychádzal primárne z rakúskeho ABGB, bol v roku 1937/38 pripravený už vo finálnej podobe,

¹² Záväzkové právo na Slovensku bolo do veľkej miery komercionalizované tým, že z dôvodu absencie kodifikovaného občianskeho práva hmotného sa aj v oblasti občianskoprávných vzťahov judikovalo podľa záväzkovej úpravy obchodného zákoníka z roku 1875.

¹³ V dnešnom obchodnom práve zo zákona poznáme iba záruku za „akosť“; zmluvne však možno dojednať aj iný typ záruky, rovnako ako aj v občianskom práve, za rešpektovania kogentnej úpravy o záruke v niektorých špecifických prípadoch, a za rešpektovania ochrany spotrebiteľa.

¹⁴ GÁBRIŠ, T.: Vznik právneho poriadku prvej ČSR. In: *Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae*, roč. 25/2007. Bratislava : Univerzita Komenského, 2007, s. 107-119.

¹⁵ GÁBRIŠ, T.: Obchodné právo v procese unifikácie práva v rokoch 1918-1938. In: *Acta Historico-Iuridica Pilsnensia 2006*. Plzeň : Aleš Čeněk, 2007, s. 215-233.

ktorej prijatiu zabránila iba tesne predvojnová situácia a faktický rozpad ČSR.¹⁶

Podľa návrhu unifikovaného Občianskeho zákonníka (§ 765)¹⁷ sa naďalej malo za to, že „zodpovednosť zo správy“ vzniká pri odplatnom prenechaní veci, nerozlišovalo sa teda medzi kúpnou zmluvou a zmluvou o dielo:

„Jestliže někdo jinému přenechá věc za plat odpovídá za to, že věc má vlastnosti vymíněné a takové, jaké při ní obyčejně bývají, a že jí lze užívati podle povahy jednání nebo podle učiněné úmluvy.“ Podľa dôvodovej správy pritom *„Slovy "za plat" se nemíni nikterak jen prestace peněžité.“*

Novinkou bola úprava § 772, ktorý mal prvýkrát pripustiť v občianskom zákonníku **možnosť výslovne dojednať záruku**: *„Lze umluvití, že zcizitel odpovídá za vady které se vyskytnou do určené doby. K platnosti úmluvy se vyhledává, aby záruční prohlášení zcizitelovo bylo dáno písemně.“* K tejto podstatnej zmene dôvodová správa konštatovala:

„Jako § 772 bylo, k připomínce brněnské fakulty, za § 771 zařaděno ustanovení o lhůtách garančních, jež subkomitét byl zařadil za paragraf odpovídající § 923 obč. zák. Nový paragraf má na zřeteli dohody, jako že zcizitel za správný chod stroje ručí rok, dvě léta, pět let atp. Tyto garanční

¹⁶ GÁBRIŠ, T.: Teoretické a metodologické východiská unifikácie práva v 1. ČSR. In: *Monseho olomoucké právnické dny 2006*. Olomouc : Univerzita Palackého v Olomouci, Právnická fakulta, 2006, s. 232-252; GÁBRIŠ, T.: Unifikačné snahy v prvej ČSR a medzivojnovaj Európe. In: *Právněhistorické studie*, roč. 39. Praha : Karolinum, 2007, s. 193-208; GÁBRIŠ, T. – ŠORL, R.: Občianske právo na Slovensku a unifikácia právneho poriadku v období prvej Československej republiky (1918-1938). In: *Československé právo a právní věda v meziválečném období (1918-1938) a jejich místo ve Střední Evropě*, sv. 2. Praha : Karolinum, 2010, s. 646-718.

¹⁷ <http://www.nrsr.sk/dl/Browser/Document?documentId=74160> (navštívené dňa 30.4.2013).

lhůty se namnoze subsumují pod ustanovení o lhůtách žalobních. ... Ale jde o dvě věci, které sluší rozlišovati. Podle celého obsahu ustanovení o správě zakládají odpovědnost vady které má věc v době odevzdání (dodání); srv. na př. výše §§ 767,768. S garanční lhůtou má se věc jinak. Zcizitel ujišťuje nejen, že věc je prosta vad (zde by zvláštního ujištění nebylo potřebí, ježto odpovědnost plyne ze zákona), nýbrž i že věc bude prosta vad v budoucnosti, a to po celou dobu garanční. Ustanovení, že záruční prohlášení zcizitelovo, má-li míti platnost musí býti dáno písemně, má svou obdobu v § 1186 (§ 1346 obč. zák.) a vysvětluje se snahou zabrániti, aby bezvýznamného a v obchodě vůbec obvyklého vychvalování zboží nebylo využito zkušenými nabyvateli proti méně zkušeným zcizitelům. Superrevisní komise je přesvědčena, že tekst jí zvolený kryje i případy, kde doba garanční není určena přímo, nýbrž nepřímo, na př. výkonem automobilu. Proto také slova "do určité doby", kterých užil subkomitét, byla nahrazena slovy "do určené doby".“

2.2 Nároky zo zodpovednosti za vady

Dodávateľ ani predávajúci podľa oboch právnych úprav (rakúskej aj uhorskej) nebol zodpovedný za vady, ktoré mohol kupujúci pri prevzatí rozpoznať, okrem prípadu, že by predávajúci konal nepoctivo. Scudziteľ (dodávateľ) bol v takomto prípade

- a) povinný tovar **opraviť** a ak to neurobil, mohol ho dať opraviť na jeho náklady objednávateľ,
- b) v prípade, **ak oprava nebola možná** alebo bola možná len s neprimeranými vysokými výdavkami, nadobúdateľ mohol byť:
 1. žiadať primerané **zníženie ceny** (*actio quanti minoris*), alebo
 2. **odstúpiť** od zmluvy (*actio redhibitoria*).

3. prípadne žiadať **dodanie inej veci**, bez vád, ak šlo o vec určenú druhovo.¹⁸

Osobitným prípadom uplatňovania nárokov zo zodpovednosti za vady bolo prevzatie osobitnej zodpovednosti podnikateľom za to, že tovar nebude mať určité vady.

Napokon v prípade, ak konanie podnikateľa nebolo poctivé, bol kupujúci/objednávateľ oprávnený požadovať aj náhradu škody.

Ako nároky zo zodpovednosti **návrh občianskeho zákonníka** z rokov 1937/38 v § 774 prehľadnejšie rozlišoval možnosti:

- a) **zrušenia zmluvy pri podstatných vadách,**
- b) **opravy, zľavy alebo doplnenia pri nepodstatných vadách.**¹⁹

3. Obdobie 50. rokov 20. storočia

3.1 Zodpovednosť za vady a záruka v rokoch 1950-1963/64

V období po druhej svetovej vojne bola kúpna zmluva spolu so zodpovednosťou za vady upravená v zákone č. 141/1950 Zb. **Občiansky zákonník** (ďalej len „Občiansky zákonník z roku 1950“), ktorý bol vytvorený v období tzv. právnickej dvojročnice (1949 až 1950), v rámci ktorej „...bola uložená úloha kodifikovať v rozhodujúcich oblastiach spoločenských vzťahov nové právo vrátane prípravy a prijatia nového

¹⁸ ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J.: *Komentář*, s. 354.

¹⁹ „Je - li vada, která zakládá povinnost ke správě, taková, že ji nelze napraviť a že pro ni věci nelze užívati způsobem smluveným nebo nebyl - li způsob užívání smluven, řádně, může se nabyvatel domáhati zrušení smlouvy; nepřekáží-li však vada takovému užívání věci nebo lze - li ji napraviť, může se domáhati buď přiměřeného snížení platu nebo opravy nebo doplnění toho, co schází. Za vzešlou škodu odpovídá zcizitel podle ustanovení obecných.“

*Občianskeho zákonníka, ktorý mal upraviť nové majetkové i iné s nimi súvisiace vzťahy.*²⁰ Považujeme za dôležité upozorniť na charakter tohto predpisu najmä z hľadiska jeho ambície absorbovať obchodnoprávnu úpravu, čo sa prejavilo okrem iného v tom, že Občiansky zákonník z roku 1950 obsahoval aj právnu úpravu dovedty obchodných obligačných vzťahov (napr. obsahoval úpravu dopravnej zmluvy, zasielateľskej zmluvy a pod.).

Občiansky zákonník z roku 1950 obsahoval právnu úpravu kúpnej zmluvy v §§ 366 a nasl. **Zodpovednosť za vady** zákonník upravil v § 225 tak ako to platilo aj pred rokom 1950 – **zodpovedá ten, kto inému prenechá vec za odplatu**. Rovnako ako predchádzajúca úprava tiež § 227 **upravil možnosť vzdať sa zákonnej zodpovednosti za vady**.

Novinkou v porovnaní s dovedty platnou úpravou, nasledujúcou osnovu Občianskeho zákonníka z roku 1937/38, bola **výslovná úprava možnosti dojednať zmluvnú záručnú zodpovednosť za vady** (§ 229), ktorá bola v § 232 ods. 2 výslovne pomenovaná ako „záruka“. Práve tu nachádzame v dobovo platnom práve koreň dnešnej terminológie aj úpravy záručnej zodpovednosti za vady, pričom **inšpiráciou bol nepochybne návrh osnovy občianskeho zákonníka z rokov 1937/38**.

Záručnú dobu pritom **ešte v 50. rokoch v praxi podniky neposkytovali**.²¹ Vládne uznesenie č. 324/1962 Zb. muselo dokonca podnikom výslovne uložiť povinnosť oboznamovať zákazníkov s ich právami. Svojským bol tiež prvok **záručných listov vystavovaných zamestnancami** socialistických organizácií, ktorí sa **vlastným menom zaručovali** za kvalitu poskytnutých služieb a tovarov, hoci tieto listy **nemali právnu relevanciu** vo vzťahu k zodpovednosti socialistickej organizácie za

²⁰ LAZAR, J. a kol.: *Občianske právo hmotné* 1. Tretie doplnené a prepracované vydanie. Bratislava : Iura Edition, 2006, s. 50-51.

²¹ KRATOCHVÍL, Z.: *Služby v občanském právu*. Praha : Nakladatelství ČSAV, 1965, s. 119-120.

vady existujúce pri odovzdaní tovaru alebo diela, ani za vady, ktoré sa objavili v záručnej dobe.²²

Ďalší dôležitý rozmer do problematiky zodpovednosti za vady v rámci zmlúv, ktoré sú z dnešného ponímania tohto inštitútu svojím obsahom kúpnu zmluvou, vniesol **zákon č. 69/1958 Zb. o hospodárskych vzťahoch medzi socialistickými organizáciami**, ktorý vo vzťahu k týmto subjektom upravoval v § 40 všeobecne zodpovednosť za vady:

Organizácia, ktorá plnila, zodpovedá za to, že výrobky, práce alebo výkony boli splnené v množstve, ktoré uviedla, že v čase plnenia mali vlastnosti určené právnymi predpismi, zmluvou, rozhodnutím arbitráže, úradným opatrením, prípadne vlastnosti, aké obyčajne mávajú, a že sú bez právnych vád.

§ 127 upravoval osobitne zodpovednosť za vady **akosti** dodávaných výrobkov, **pri zmluve o dodávke výrobkov**:

(1) Akosť výrobkov je vadná, ak v čase plnenia dodávky nezodpovedá zmluve.

Záruka (za vady ktoré vzniknú alebo sa prejavia neskôr) bola osobitne upravená aj v tomto zákone - najprv všeobecne v § 44:

Organizácia, ktorá je povinná plniť, môže dohodou o záruke prevziať zodpovednosť za to, že výrobky, práce alebo výkony budú mať určité vlastnosti i po určenú dobu od splnenia. Vykonávacie predpisy môžu určiť, za akých podmienok a v akom rozsahu je organizácia povinná poskytnúť záruku.

A osobitne v § 136 a nasl. **pri zmluve o dodávke výrobkov**

²² Tamže, s. 121-123.

Ak je dohodnutá záruka, zodpovedá dodávateľ v záručnom prípade podľa podmienok obsiahnutých v dohode o záruke. ...

Úprava zodpovednosti za vady sa teda roztrieštila medzi Občiansky zákonník a osobitné úpravy tzv. hospodárskych zmlúv, ako zárodok budúceho hospodárskeho práva – samostatného právneho odvetvia založeného na existencii osobitného Hospodárskeho zákonníka z roku 1964. Kým pritom zodpovednosť za vady bolo podľa Občianskeho zákonníka možné vylúčiť, v zákone o hospodárskych vzťahoch táto možnosť nebola. Obdobne, záruka pri občianskoprávných vzťahoch bola možnosťou, v hospodárskoprávných vzťahoch však vykonávacie predpisy mohli uložiť povinnosť poskytovať záruku. Táto neskoršia úprava (z roku 1958) teda **uprednostňovala hospodárskoprávne vzťahy a ochranu subjektov budúceho hospodárskeho práva pred občanmi-spotrebiteľmi**. K náprave však vzápätí došlo v roku 1964.

3.2 Nároky zo zodpovednosti za vady podľa Občianskeho zákonníka z roku 1950 a zákona č. 69/1958 Zb. o hospodárskych vzťahoch medzi socialistickými organizáciami

Zodpovednosť za vady bola v Občianskom zákonníku upravená všeobecne v § 225 – 238 (bolo ju možné vylúčiť písomným prejavom kupujúceho podľa § 227 OZ z roku 1950). Zaujímavosťou je, že v rámci tejto všeobecnej úpravy sa **o výmene vadného výrobku za bezvadný Občiansky zákonník z roku 1950 (§ 237) vôbec nezmieňoval**:

(1) Ak nemožno vadu odstrániť a ak nemožno pre ňu vec používať dohodnutým spôsobom alebo riadne, je nadobúdateľ oprávnený domáhať sa zrušenia smluvy. Inak sa môže nadobúdateľ domáhať buď primeranej sľavy

z odplaty alebo **opravy** alebo **doplňenia** toho, čo chýba. Na nepatrné sníženie ceny sa neprihliada.

(2) Ak to vyžaduje potreba splnenia jednotného hospodárskeho plánu, môže sa nadobúdatel' v prípade, že ide o **odstrániteľnú vadu**, domáhať **zrušenia** zmluvy alebo **dodania** veci náležitej akosti, alebo môže sám dať vadu **opraviť na účet scudziteľ'a**.

V zákone o hospodárskych vzťahoch medzi socialistickými organizáciami všeobecne zodpovednosť za vady upravil § 43:

(1) Organizácia, ktorej sa dodali vadné výrobky, práce alebo výkony, má právo na **majetkové sankcie** určené právnym predpisom alebo zmluvou. Okrem toho má právo, pokiaľ nie je v ďalších ustanoveniach ustanovené niečo iné, z dôvodu zodpovednosti za vady,

a) ak je vada **neodstrániteľná**, požadovať primeranú **zľavu** alebo plnenie dodatočne **odmietnuť** a buď žiadať **nové bezvadné plnenie**, alebo v rozsahu odmietnutého plnenia od zmluvy **odstúpiť** s následkami uvedenými v § 35 ods. 2,

b) ak je vada **odstrániteľná**, požadovať bezodplatné **odstránenie vady** alebo **náhradu nákladov** na odstránenie vady alebo primeranú **zľavu**.

...

V § 127 ods. 4 bola osobitne upravená zodpovednosť za vady pri zmluve o dodávke výrobkov:

(4) Ak neodstráni dodávateľ vady v lehote určenej dohodou alebo arbitrážnym rozhodnutím, je odberateľ oprávnený na náklad dodávateľa **vady odstrániť** alebo dať odstrániť a požadovať penále dojednané pre tento prípad.

V oboch predpisoch sa teda operovalo pojmami odstrániteľnej alebo neodstrániteľnej vady a z toho vyplývajúci rôznymi nárokmi z väd. Zákon o hospodárskych vzťahoch však pri neodstrániteľných vadách už

predpokladala aj možnosť žiadať nové bezvadné plnenie, čo Občiansky zákonník 1950 nepoznal. Naopak Občiansky zákonník poznal možnosť zrušiť zmluvu aj pri odstrániteľnej vade, ale len ak to bolo v záujme plnenia jednotného hospodárskeho plánu. Opäť sa teda potvrdzuje primát záujmu plnenia kolektívneho plánu pred záujmami jednotlivca.

4. Právna úprava od roku 1963/64

4.1 Trojitá úprava zodpovednosti za vady a záruky

Občiansky zákonník z roku 1950 bol s účinnosťou k 1. 4. 1964 zrušený a nahradený zákonom č. 40/1964 Zb. **Občiansky zákonník** (ďalej len „Občiansky zákonník z roku 1964“), ďalej zákonom č. 109/1964 Zb. - **Hospodárskym zákonníkom**, a do tretice zákonom č. 101/1963 Zb. o právnych vzťahoch v medzinárodnom obchodnom styku (**Zákonník medzinárodného obchodu**). Uvedené zákony sa odlišovali najmä v okruhu subjektov, ktorých vzťahy upravovali. Občiansky zákonník z roku 1964 upravoval vzťahy medzi socialistickými organizáciami a občanmi, ako aj vzťahy medzi občanmi navzájom. Hospodársky zákonník sa zaoberal úpravou hospodárskych vzťahov medzi národnými podnikmi. Naproti tomu Zákonník medzinárodného obchodu upravoval len vzťahy, ktoré vznikali v oblasti medzinárodného obchodu.

Z hľadiska témy tohto príspevku, Hospodársky zákonník ani Občiansky zákonník z roku 1964 pojem kúpna zmluva nepoužívali. Zákonník medzinárodného obchodu naopak tento pojem poznal. Občiansky zákonník z roku 1964 totiž zaviedol nové pojmy „služby“ a „občianska výpomoc“ namiesto „záväzkového práva“ a „zmlúv“. Opustenie klasickej „buržoáznej“ právnej terminológie súviselo následne aj s novátorskou úpravou

zodpovednosti za vady tovaru alebo diela, ktoré nahradila na zodpovednosť za vady „služieb“. Čo sa považovalo za vadu, upravovala bližšie vyhláška Ústrednej správy pre rozvoj miestneho hospodárstva č. 46/1964 Zb. o zárukách, zľavách pri nedodržaní dodacích lehôt a o poplatku za uskladnenie pri niektorých službách vykonávaných organizáciami miestneho hospodárstva a výrobnými družstvami.

Občiansky zákonník z roku 1964 ponovom na rozdiel od Občianskeho zákonníka z roku 1950 vôbec **neumožňoval vylúčiť zodpovednosť za vady.** Nadôvažok **záručná doba získala kogentnú zákonnú podobu.** Podstatne sa teda posilnila ochrana spotrebiteľa – občana, čo súvisí s tzv. spotrebiteľským poňatím tohto zákonníka. Zákonník navyše obsahoval všeobecnú úpravu zodpovednosti za vady **aj pri službách, ktoré sa netýkajú vecného plnenia,** ale kde šlo o obstaranie rôznych nevecných služieb. Nepoužívala sa teda už viac formulácia, že má byť prenechaná „vec“ (hoci už pred rokom 1964 sa ešte podľa prvorepublikovej judikatúry vecou rozumelo akékoľvek plnenie).²³ Pojem „vec“ v pôvodnom znení úpravy zodpovednosti za vady (správy za vady) bol nahradený pojmom „služby“, ktorý samozrejme pokrýval aj iné typy zmlúv ako je výlučne dnešná kúpna zmluva a zmluva o dielo, konkrétne napr. aj dobové obdoby mandátnej, komisionárskej zmluvy a pod. – ako boli tzv. obstarávateľské služby (§ 284–299) alebo obstaranie veci iného (§ 410–411).

Rozlišovalo sa pritom medzi ekonomickými službami (vecnými) a neekonomickými, tzv. **osobnými službami, pri ktorých osobitná úprava zodpovednosti za vady v pôvodnom OZ 1950 absentovala, a teraz sa na ne naopak zodpovednosť za vady rozšírila.** Pôvodne totiž zodpovednosť za „vady“ pri nevecných (osobných) plneniach **splývala s náhradou škody,**

²³ Dnes zodpovednosť za vady vo všeobecnej úprave hovorí opäť len o vade „vecí“ prenechanej za odplatu.

pretože inak ako náhradou škody nebolo možné vadu nevecného plnenia odstrániť/kompenzovať. Ponovom sa však už zodpovednosť za vady týkala aj takýchto nevecných služieb. **Záruka a záručná doba sa však kogentne zakotvili iba pri službách, ktorých predmetom bolo vecné plnenie** (konkrétne v § 247 pri osobitnej úprave zodpovednosti za vady **predanej veci**):

(1) Organizácia zodpovedá za vady, ktoré má predaná vec pri prevzatí. Pri použitých veciach nezodpovedá za vady vzniknuté ich použitím alebo opotrebením. Pri veciach predávaných za nižšiu cenu nezodpovedá za vadu, pre ktorú sa zľava poskytla.

(2) Ak nejde o veci, ktoré sa rýchle kazia, alebo o použité veci, zodpovedá organizácia i za vady, ktoré sa vyskytnú po prevzatí veci v záručnej dobe (záruka).

Dôvodová správa k OZ 1964 kogentnú záruku pri vecnom plnení odôvodnila nasledovne:

„Ustanovenia osnovy o zodpovednosti za vady nahradzujú ustanovenia doterajšieho Občianskeho zákonníka o zodpovednosti za vady i ustanovenia o vybavovaní reklamácií... Povahou predaja v socialistickom obchode je plne odôvodnené, aby organizácia zodpovedala nielen za vady, ktoré sa na veci prejavujú pri jej prevzatí, ale i za vady, ktoré sa vyskytnú v záručnej dobe... Osnova odstraňuje rozlišovanie medzi zjavnými a skrytými vadami, lebo takéto rozlišovanie sa priechi funkcii socialistického obchodu.“²⁴ ... „Široké vymedzenie tejto zodpovednosti sleduje účel zvýšiť ochranu práv občanov na riadne uspokojovanie ich potrieb. Je preto samozrejmé, že ustanovením tejto zodpovednosti za vady sa nevyklučuje zodpovednosť organizácií aj podľa

²⁴ Občiansky zákonník a s ním súvisiace predpisy. 2. vyd. Bratislava : Obzor, 1966, s. 322.

*ustanovení o náhrade škody. Túto zodpovednosť pre oblasť poskytovania služieb dopĺňa osobitná zodpovednosť podľa § 237 a 238 osnovy.*²⁵

Pri **nevecných** službách platilo, že **záruka/záručná doba**, ktoré v iných prípadoch (vecných služieb) získali kogentnú zákonnú podobu, **sa v tomto prípade zo zákona nepriznávali – lebo pri službe spočívajúcej vo vykonaní činnosti sa vada prejavovala okamžite**. Záruka a záručná doba sa v takomto prípade pripúšťali iba ak boli organizáciou priznané (§ 235 ods. 3 OZ 1964: „*Písomným vyhlásením vydaným občanovi môže organizácia za poskytnutie služby prevziať zodpovednosť vo väčšom rozsahu...*“).²⁶

Zodpovednosť za vady bola osobitne upravená aj v **HZ** – najprv všeobecne pre všetky zmluvné typy (§ 133 HZ):

(1) Dodávateľ zodpovedá za to, že predmet plnenia má a po ustanovenú dobu bude mať vlastnosti ustanovené technickými normami alebo inými právnymi predpismi, zmluvou, rozhodnutím hospodárskej arbitráže, opatrením štátneho alebo iného oprávneného orgánu, prípadne vlastnosti obvyklé, ďalej za to, že je kompletný a bez právnych väd. Dodávateľ taktiež zodpovedá za to, že dodané množstvo sa zhoduje s údajmi v sprievodných dokladoch.

...

V HZ šlo teda v jednom ustanovení o **kombináciu zodpovednosti za vady prítomné v okamihu plnenia a zodpovednosti v rámci záruky**. V § 135 bola potom osobitne upravená záručná doba a možnosti jej modifikácie:
Doba zodpovednosti (záručná doba)

²⁵ Tamže, s. 324–325.

²⁶ KRATOCHVÍL, Z.: *Služby v občanském právu*, s. 179 a nasl.

*Dodávateľ zodpovedá za vady predmetu plnenia, ktoré odberateľ zistí v záručnej dobe a ktoré včas reklamuje. Záručná doba, ako aj rozsah zodpovednosti sú ustanovené týmto zákonom alebo vykonávacími predpismi. Organizácie si môžu dohodnúť dlhšiu záručnú dobu; pre túto predĺženú časť záručnej doby môžu odchyľne dojednať rozsah zodpovednosti alebo ďalšie podmienky. Dodávateľ môže predĺžiť záručnú dobu aj jednostranným úkonom. **Kratšiu záručnú dobu si organizácie môžu výnimočne dohodnúť len so súhlasom nadriadených orgánov, pokiaľ dodaný výrobok sa použije neobvyklým spôsobom.***

§ 135 HZ teda upravil záručnú dobu s možnosťou jej predĺženia aj jednostranným úkonom, umožnil však aj jej skrátenie.

Osobitne bola záručná doba upravená v rámci niektorých zmluvných typov v HZ, napr. v § 198:

(1) Záručná doba je - pokiaľ nie je ustanovená podľa § 135 inak - šesť mesiacov od splnenia dodávky.

...

Značne odlišná situácia bola v oblasti právnej úpravy kúpnej zmluvy v **Zákonníku medzinárodného obchodu** (ďalej len „ZMO“), čo sa prejavovalo jednak v tom, že samotný predpis na rozdiel od Občianskeho zákonníka z roku 1964 a HZ z roku 1964 **používal výslovne pojem kúpna zmluva**, a jednak v tom, že jeho právna úprava sa značne približovala k právnej úprave tohto inštitútu v západoeurópskych krajinách, a dokonca mala mnoho spoločných ustanovení so súčasnou platnou právnou úpravou.²⁷

Zodpovednosť za vady bola v ZMO upravená v §§ 297 a nasl.:

(1) Tovar sa považuje za vadný, ak

²⁷ § 499 a nasl. OZ a § 422 a nasl. OBZ.

a) nemá vlastnosti, ktoré boli dohodnuté, alebo ktoré sú potrebné pre použitie určené v zmluve; ak v zmluve nie sú takto vlastnosti tovaru určené, považuje sa tovar za vadný, ak nemá vlastnosti potrebné pre jeho bežné použitie;

b) bol dodaný iný tovar alebo tovar iného druhu, alebo ak bola dodaná iba časť tovaru alebo menšie alebo väčšie množstvo tovaru, než bolo dojednané v zmluve alebo než predávajúci uviedol v súvislosti s dodaním tovaru.

(2) Za vady tovaru nemožno považovať odchylky od množstva alebo akosti, ktoré sú pre kupujúceho bezvýznamné alebo ktoré pripúšťajú zvyklosti.

...

Za vadu sa teda na rozdiel od prvorepublikovej úpravy považovalo aj dodanie inej veci (*aliud*).²⁸ Následne podľa § 300:

(1) Predávajúci nezodpovedá za vady tovaru, ktoré boli alebo museli byť kupujúcemu pri obvyklej pozornosti známe pri uzavretí zmluvy.

(2) Predávajúci však napriek tomu zodpovedá za vady tovaru, spočívajúce v tom, že tovar nemá vlastnosti, ktoré predávajúci kupujúcemu výslovne prisľúbil.

Opäť a tu teda vychádza z prvorepublikovej úpravy a formulácií. § 298 ZMO riešil tiež známu prvorepublikovú otázku, ktorý okamih je rozhodujúci pre posúdenie, či tovar nemá vady:

Rozhodujúcim časom pre posudzovanie akosti a množstva tovaru je čas prechodu nebezpečenstva škody na tovare (§ 380). Ak však k prechodu nebezpečenstva nedôjde pre včasné odstúpenie od zmluvy alebo uplatnenie nároku na náhradné dodanie [§ 305 ods. 1 písm. a)], je rozhodujúci čas, kedy by bolo došlo k prechodu tohto nebezpečenstva v prípade, že tovar by bol bez väd.

Na rozdiel od HZ, **ZMO upravoval záručnú zodpovednosť osobitne v § 314 ZMO ako „záruku za akosť tovaru“** (podobnosť

²⁸ CÚTH, J.: *Medzinárodné obchodné právo*. Bratislava : Obzor, 1983, s. 132.

s dnešnou úpravou v Obchodnom zákonníku nie je náhodná, Obchodný zákonník z roku 1991 vychádza do veľkej miery z textu ZMO):

(1) Zárukou za akosť tovaru predávajúci berie na seba záväzok, že odovzdá tovar, ktorý bude po určitý čas spôsobilý na dohodnuté použitie, inak pre obvyklý účel, alebo ktorý po určitý čas zachová dohodnuté, inak obvyklé vlastnosti.

(2) Záruku možno dohodnúť iba písomne.²⁹

4.2 Nároky z väd podľa Občianskeho zákonníka z roku 1964, Hospodárskeho zákonníka z roku 1964 a Zákonníka medzinárodného obchodu z roku 1963

Nároky z väd služieb boli všeobecne upravené v § 235 OZ z roku 1964 nasledovne:

*(1) Ak bola služba poskytnutá vadne, má občan právo na **bezplatné odstránenie vady** alebo na **doplnenie služby**. Ak to nie je dobre možné, má právo na **nové poskytnutie služby** (inštitút chýbajúci v OZ z roku 1950) alebo na **zrušenie zmluvy, ak služba pre vadnosť vykonania nemôže riadne plniť svoj účel**; v ostatných prípadoch vadného vykonania služby má občan právo na **primeranú zľavu**.*

*(2) Právo na **nové poskytnutie služby** občanovi nepatrí, ak ide o službu, ktorá bola poskytnutá hromadne.*

Osobitná úprava zodpovednosti za vady pri kúpe v obchode bola upravená v § 250 a nasl. Občianskeho zákonníka:

²⁹ Mohla sa na základe dohody vzťahovať iba na niektoré vlastnosti. Ak nedošlo k dohode ani k jednostrannému vyhláseniu o záruke, žiadna zákonná záruka sa neposkytovala, rovnako ako to je aj v dnešnom obchodnom práve. Porovnaj CÚTH, J.: *Medzinárodné obchodné právo*, s. 136. PATAKYOVÁ, M. a kol.: *Obchodný zákonník : Komentár*. 3. vyd. Praha : C.H. Beck, 2010, s. 927.

§ 250

Ak ide o vadu, ktorú **možno odstrániť**, občan má právo, aby bola bezplatne, včas a riadne **odstránená**. Organizácia je povinná odstrániť vadu najneskoršie v lehote, ktorá bola pre služby toho istého druhu krajským národným výborom ustanovená. Ak vec nebola ešte použitá, môže občan namiesto odstránenia vady požadovať **výmenu** veci, alebo ak sa vada týka len súčiastky veci, výmenu súčiastky. Organizácia môže vždy namiesto odstránenia vady vymeniť vadnú vec za bezvadnú.

§ 251

(1) Ak ide o vadu, ktorú **nemožno odstrániť** a ktorá bráni tomu, aby sa vec mohla riadne užívať ako vec bez vady, má kupujúci právo na **výmenu** veci alebo má právo **zrušiť zmluvu**. Tie isté práva patria kupujúcemu, ak ide síce o vady odstrániteľné, kupujúci však nemôže pre **opätovné vyskytnutie vady** po oprave alebo pre väčší počet väd vec riadne užívať.

(2) Ak ide o **iné neodstrániteľné vady**, kupujúci má právo na primeranú **zľavu** z ceny veci.

§ 252

Ak má vec predávaná za nižšiu cenu alebo vec použitá vadu, za ktorú organizácia zodpovedá (§ 247), má občan namiesto práva na výmenu veci právo na primeranú zľavu.

Táto úprava teda bola omnoho ústretovejšia voči spotrebiteľovi. Aj naďalej vychádzala z tradičného rozlišovania medzi odstrániteľnými a neodstrániteľnými vadami, tieto však rozšírila aj na nevecné plnenia. OZ z roku 1964 priniesol novinku aj v tom, že pri osobitnej úprave zodpovednosti za vady zaviedol **možnosť výmeny veci** v prípade opakovanej vady alebo väčšieho počtu väd (§ 251 OZ pri kúpe), čo OZ 1950 nepoznal a spôsobovalo to v praxi 50. rokov problémy.

V **Hospodárskom zákonníku** upravil základné nároky z vád § 201:

(1) Ak vykonávacie predpisy neustanovujú odchylnú úpravu, má odberateľ, ktorému sa plnilo vadne, právo žiadať primeranú zľavu, ak ide o vadné plnenie, ktoré si bez opravy ponechá, alebo

*a) ak je vada **neodstrániteľná**, požadovať v rozsahu vadného plnenia buď nové bezvadné plnenie, alebo - ak to nie je možné - požadovať zrušenie zmluvy;*

*b) ak je vada **odstrániteľná**, požadovať bezplatné odstránenie vady alebo náhradu nákladov na odstránenie vady.*

...

*(4) Okrem práv podľa odsekov 1 až 3 odberateľ má právo na **majetkové sankcie ustanovené právnym predpisom alebo zmluvou**.*

§ 206 HZ totiž ako osobitný nárok rozoznával penále za dodávku výrobkov vadnej akosti vo výške 5-20 % z fakturovanej ceny. Okrem tejto osobitnej úpravy bolo základným rozdielom to, že podľa Hospodárskeho zákonníka bolo možné požadovať náklady na opravu (odstránenie) vady.

ZMO upravil nároky z vád v § 305 a nasl. ZMO pritom zvolil namiesto kategorizácie vád na odstrániteľné a neodstrániteľné ich kategorizáciu na vady predstavujúce podstatné alebo nepodstatné porušenie zmluvy. Základom pre posudzovanie nárokov z vád teda bolo členenie vád z hľadiska ich následkov na samotný záväzkový vzťah.³⁰ Ak bola zmluva

³⁰ Podľa § 236 zákona č. 101/1963 Zb. o právnych vzťahoch v medzinárodnom obchodnom styku (Zákonník medzinárodného obchodu) sa za podstatné porušenie zmluvy považovalo: „...také porušenie zmluvnej povinnosti, o ktorom strana porušujúca zmluvu vzhľadom na pohnútku uzavretia zmluvy, ktorá je v nej výslovne vyjadrená, vedela alebo vedieť musela pri uzavretí zmluvy, že druhá strana by zmluvu neuzavrela, keby toto porušenie predvídala. Ak tento zákon neustanovuje inak, má sa v pochybnostiach za to, že porušenie zmluvy nie je podstatné.“

porušená **podstatným spôsobom**, mohol kupujúci v zmysle primeraného použitia § 305 ods. 1 ZMO buď:

- (1.) požadovať **opravu** väd, pokiaľ predávajúci má možnosť ich opraviť bez neprimeraného nákladu, alebo
- (2.) požadovať primeranú **zľavu** zodpovedajúcu pomeru medzi cenou, ktoré sa malo dodať, a cenou dodaného tovaru (rozhodujúce boli cenové pomery platné v čase uzavretia zmluvy), alebo
- (3.) kupujúci mohol od zmluvy **odstúpiť**.

Ak bola zmluva porušená **nepodstatným spôsobom**, kupujúci bol pri uplatňovaní väd povinný v zmysle primeraného použitia § 307 ods. 2 ZMO určiť predávajúcemu primeranú **dodatočnú lehotu**, v rámci ktorej mohol požadovať, aby v nej predávajúci dodal náhradný tovar alebo ho opravil. Opravu kupujúci nebol oprávnený požadovať, ak išlo o vadu neopraviteľnú, alebo ak s opravou väd by boli spojené pre predávajúceho neprimerane vyššie náklady ako pri dodaní náhradného tovaru. Ak kupujúci uplatnil jeden z uvedených nárokov, nemohol bez súhlasu predávajúceho uplatňovať namiesto neho druhý nárok.

Oddelene bola upravená **zodpovednosť za právne vady** (§ 331 ZMO):

*(1) Pri právnych vadách tovaru kupujúci je povinný upovedomiť bez zbytočného odkladu predávajúceho o uplatňovaných právach tretích osôb a môže žiadať, aby predávajúci v primeranej lehote právne vady **odstránil**.*

*(2) Ak tak predávajúci v primeranej lehote neurobí, môže kupujúci, ktorý predávajúceho včas o právnych vadách tovaru upovedomil, požadovať **dodanie náhradného tovaru bez právnych väd; pri podstatnom porušení zmluvy, alebo ak predávajúci nedodal v primeranej lehote náhradný tovar, kupujúci môže tiež od zmluvy **odstúpiť****.*

(3) Popri oprávneniach podľa predchádzajúcich odsekov kupujúci má nárok na náhradu škody spôsobenej právnymi vadami.

5. Úprava po roku 1991

5.1 Občiansky zákonník a Obchodný zákonník po roku 1991

Po novelizácii OZ v roku 1991, účinnej od 1. 1. 1992, uskutočnenej v úplne odlišných sociálnoekonomických a politických podmienkach, sa v § 588 a nasl. nanovo zaviedla „kúpna zmluva“ a všeobecná úprava zodpovednosti za vady sa presunula do §§ 499 a nasl., kým osobitné úpravy zodpovednosti za vady sa presunuli do § 619 a nasl. OZ.

Pritom sa opustil pojem „služieb“, zachovalo sa však rozlišovanie zodpovednosti za vady a záručnej zodpovednosti - v §§ 499 a 502 OZ. § 499 a nasl. OZ pritom predstavuje všeobecnú úpravu. Osobitná úprava existuje okrem iného pri kúpnej zmluve.

Podľa § 499:

Kto prenechá inému vec za odplatu, zodpovedá za to, že vec v čase plnenia má vlastnosti výslovne vymienené alebo obvyklé, že ju možno použiť podľa povahy a účelu zmluvy alebo podľa toho, čo účastníci dojednali, a že vec nemá právne vady. ...

Podľa § 502:

(1) Zákon, jeho vykonávací predpis, dohoda účastníkov alebo jednostranné vyhlásenie scudziteľ'a môžu ustanoviť, v ktorých prípadoch sa zodpovedá za vady, ktoré sa vyskytujú do určenej alebo dojednanej doby po splnení.

(2) Účastníci môžu tiež dohodnúť zodpovednosť za vady, ktoré sa vyskytnú do určenej alebo dojednanej doby od splnenia, alebo zodpovednosť podľa

prísnejších zásad, než ustanovuje zákon. O takej dohode vydá povinná osoba oprávnenej osobe písomné potvrdenie (záručný list).

(3) Záručný list obsahuje meno a priezvisko, obchodné meno alebo názov predávajúceho, jeho sídlo alebo miesto podnikania, obsah záruky, jej rozsah a podmienky, dĺžku záručnej doby a údaje potrebné na uplatnenie záruky. Ak záručný list neobsahuje všetky náležitosti, nespôsobuje to neplatnosť záruky.

Občiansky zákonník tak v aktuálnom znení **rozlišuje zákonnú zodpovednosť za vady (v prípade prenechania „vecí“ za odplatu) a záručnú zodpovednosť.**

a) Zákonná zodpovednosť za vady pokrýva iba vady prítomné v čase plnenia (odovzdania, prenechania veci za odplatu, čo bola klasická prvorepubliková formulácia), nie neskôr, s výnimkou ustanovenia § 508 ods. 2: *„Vada, ktorá sa prejaví do šiestich mesiacov odo dňa prevzatia plnenia, sa považuje za vadu, ktorá bola už v deň prevzatia, ak to neodporuje povahe veci alebo ak scudziteľ nepreukáže opak.“*

Zákonnú zodpovednosť možno pritom zmluvne modifikovať iba smerom k väčšej prísnosti a časovému predĺženiu.

b) Záručná zodpovednosť sa vnútorne člení na zákonnú, zmluvnú a poskytnutú jednostranným vyhlásením:

- **Zákonná záručná zodpovednosť** - osobitnú **zákonnú úpravu záruky** po roku 1992 obsahujú kúpna zmluva (§§ 619-620 OZ³¹), zmluva o zhotovení veci na zákazku (§§ 645-646 OZ) a oprava a úprava vecí (§§ 653-654 OZ).

³¹ § 619

- **Zmluvná záručná zodpovednosť** vzniká dohodou strán.
- **Jednostranným vyhlásením** vzniká záručná zodpovednosť predávajúceho (zhotoviteľa).

Zmluvná a jednostranným vyhlásením poskytnutá záručná zodpovednosť **môžu byť iba prísnejšie ako zákonná** záručná zodpovednosť, pokiaľ sa na daný prípad vzťahuje zákonná záruka.

Druhú líniu zodpovednosti za vady a úpravy záruky od roku 1992 namiesto zrušeného ZMO a HZ začal po roku 1991 predstavovať **Obchodný zákonník č. 513/1991 Zb.** (ďalej len „OBZ“), ktorý v § 422 a nasl. upravil jednak zodpovednosť za vady, a osobitne zmluvnú záručnú zodpovednosť (primárne ako záruku za akosť):

a) **zodpovednosť za vady:**

Zákonná úprava kúpnej zmluvy obsahuje v § 422 a nasl. ustanovenia o zodpovednosti za vady tovaru:

§ 422

(2) Ak nejde o veci, ktoré sa rýchlo kazia, alebo o použité veci, **zodpovedá predávajúci za vady, ktoré sa vyskytnú po prevzatí veci v záručnej dobe (záruka).**

...

§ 620

(1) Záručná doba je 24 mesiacov. Ak je na predávanej veci, jej obale alebo návode k nej pripojenom vyznačená lehota na použitie, neskončí sa záručná doba pred uplynutím tejto lehoty.

(2) Ak ide o použitú vec, kupujúci a predávajúci sa môžu dohodnúť aj na kratšej záručnej dobe, nie však kratšej než 12 mesiacov.

(3) Pri veciach, ktoré sú určené na to, aby sa užívali po dlhšiu dobu, ustanovujú osobitné predpisy záručnú dobu dlhšiu ako 24 mesiacov. Záručná doba presahujúca 24 mesiacov sa môže týkať i len niektorej súčiastky veci.

(1) Ak predávajúci poruší povinnosti ustanovené v § 420, má tovar vady. Za vady tovaru sa považuje aj dodanie iného tovaru, než určuje zmluva, a vady v dokladoch potrebných na užívanie tovaru. ...

§ 424

Predávajúci nezodpovedá za vady tovaru, o ktorých kupujúci v čase uzavretia zmluvy vedel alebo s prihliadnutím na okolnosti, za ktorých sa zmluva uzavrela, musel vedieť, ibaže sa vady týkajú vlastností tovaru, ktoré tovar mal mať podľa zmluvy.

§ 425

(1) Predávajúci zodpovedá za vadu, ktorú má tovar v okamihu, keď prechádza nebezpečenstvo škody na tovare na kupujúceho, aj keď sa vada stane zjavnou až po tomto čase. Povinnosti predávajúceho vyplývajúce zo záruky za akosť tovaru tým nie sú dotknuté.

(2) Predávajúci zodpovedá takisto za akúkoľvek vadu, ktorá vznikne po dobe uvedenej v odseku 1, ak je spôsobená porušením jeho povinností. ...

Osobitne tiež OBZ upravil **zodpovednosť za právne vady**, obdobne ako v ZMO.

- b) **Zmluvnou záručnou zodpovednosťou** obdobnou zmluvnej záručnej zodpovednosti v Občianskom zákonníku je záruka za akosť (§ 429 OBZ), ktorá umožňuje rozšíriť zodpovednosť za vady, ale zásadne len za vady akosti (funkčnosti, nevyklučuje sa však ani iná dohoda) existujúce v čase prevzatia alebo vzniknulé po prevzatí. Jej priznanie závisí od vôle dodávateľa alebo dohody (iba v záujme ochrany spotrebiteľa platí pri fakultatívnych obchodoch záruka z Občianskeho zákonníka).

Možnosť poskytnutia záruky za akosť (§ 429 OBZ) je upravená obdobne ako bola upravená v ZMO:

§ 429

(1) Zárukou za akosť tovaru preberá **predávajúci písomne záväzok**, že dodaný tovar bude po určitú dobu spôsobilý na použitie na dohodnutý, inak na obvyklý účel alebo že si zachová dohodnuté, inak obvyklé vlastnosti.

(2) **Prevzatie záväzku zo záruky môže vyplývať zo zmluvy alebo z vyhlásenia predávajúceho, najmä vo forme záručného listu.** Účinky prevzatia tohto záväzku má aj vyznačenie dĺžky záručnej doby alebo doby trvanlivosti alebo použiteľnosti dodaného tovaru na jeho obale. **Ak je v zmluve alebo v záručnom vyhlásení predávajúceho uvedená odlišná záručná doba, platí táto doba.**

Zmluvná záruka za akosť je pritom iba jednou z možných záruk, ktoré vďaka zmluvnej slobode OBZ pripúšťa. Jej výslovná úprava v OBZ má pritom pôvod v ZMO a ešte predtým v zákone o hospodárskych vzťahoch medzi socialistickými organizáciami, kedy sa v podstate ani iná ako záruka za akosť nepredpokladala. Z tohto hľadiska môže byť preto v súčasnosti otázne, či má zmysel osobitne výslovne upravovať záruku za akosť, ktorej uplatniteľnosť je podmienená zmluvným dojednaním, ak zároveň OBZ pripúšťa dohodnúť aj akúkoľvek inú záruku než len záruku za akosť. Rovnako ako v prvorepublikovej úprave by teda zásadne vôbec úprava zmluvnej záruky v OBZ nemusela byť prítomná. Naproti tomu prítomnosť záruky v OZ má podobu nielen zmluvnej, ale aj (a to primárne) zákonnej záruky v záujme ochrany spotrebiteľa, a zmluvná záruka je pripustená iba v podobe všeobecnej formulácie o možnosti dohody strán, ktorá by opäť v OZ prísne vzaté ani vôbec nemusela byť, vzhľadom na zmluvnú slobodu strán kúpnej zmluvy.

5.2 Nároky z vád podľa súčasnej úpravy v Občianskom zákonníku a Obchodnom zákonníku

Všeobecná úprava nárokov z vád je upravená v § 507 OZ:

- (1) Ak **nemožno vadu odstrániť** a ak nemožno pre ňu vec užívať dohodnutým spôsobom alebo riadne, je nadobúdateľ oprávnený domáhať sa **zrušenia zmluvy**. Inak sa môže nadobúdateľ domáhať buď primeranej **zľavy** z ceny, **výmeny**, alebo **opravy** alebo **doplnenia** toho, čo chýba.
- (2) Práva vyplývajúce zo zodpovednosti za vady môžu byť pri jednotlivých záväzkoch upravené zákonom alebo dohodnuté účastníkmi inak.

Osobitná úprava sa rozlišuje pri kúpnej zmluve v §§ 622 – 624 OZ:

- (1) Ak ide o **vadu, ktorú možno odstrániť**, má kupujúci právo, aby bola bezplatne, včas a riadne **odstránená**. Predávajúci je povinný vadu bez zbytočného odkladu odstrániť.
- (2) Kupujúci môže namiesto odstránenia vady požadovať **výmenu** veci, alebo ak sa vada týka len súčasti veci, výmenu súčasti, ak tým predávajúcemu nevzniknú neprimerané náklady vzhľadom na cenu tovaru alebo závažnosť vady.
- (3) Predávajúci môže vždy namiesto odstránenia vady vymeniť vadnú vec za bezvadnú, ak to kupujúcemu nespôsobí závažné ťažkosti.

§ 623

- (1) Ak ide o **vadu, ktorú nemožno odstrániť** a ktorá bráni tomu, aby sa vec mohla riadne užívať ako vec bez vady, má kupujúci právo na **výmenu** veci alebo má právo od zmluvy **odstúpiť**. Tie isté práva prislúchajú kupujúcemu, ak ide síce o odstrániteľné vady, ak však kupujúci nemôže pre opätovné vyskytnutie sa vady po oprave alebo pre väčší počet vád vec riadne užívať.

(2) Ak ide o iné neodstrániteľné vady, má kupujúci právo na primeranú zľavu z ceny veci.

§ 624

Ak vec predávaná za nižšiu cenu alebo použitá vec má vadu, za ktorú predávajúci zodpovedá, má kupujúci namiesto práva na výmenu veci právo na primeranú zľavu.

Zásadne sa teda zachovali tie isté nároky ako pri „predaji v obchode“ podľa úpravy OZ spred roku 1991.

V **OBZ** sa zasa obdobne, iba precíznejšie ako v ZMO rozlišujú nároky z vád podľa toho, či ide o vady podstatné alebo nepodstatné (ako to navrhovala už osnova občianskeho zákonníka z rokov 1937/38):

§ 436

(1) Ak je dodaním tovaru s vadami porušená zmluva **podstatným spôsobom** (§ 345 ods. 2), môže kupujúci:

a) požadovať odstránenie vád **dodaním** náhradného tovaru za vadný tovar, dodanie chýbajúceho tovaru a požadovať **odstránenie** právnych vád,

b) požadovať **odstránenie** vád opravou tovaru, ak sú vady opraviteľné,

c) požadovať primeranú zľavu z kúpnej ceny alebo

a) **odstúpiť** od zmluvy.

...

§ 437

(1) Ak je dodaním tovaru s vadami zmluva porušená **nepodstatným spôsobom**, môže kupujúci požadovať buď **dodanie** chýbajúceho tovaru a **odstránenie** ostatných vád tovaru, alebo zľavu z kúpnej ceny.

Je teda zrejmé, že súčasná úprava nárokov z vadného plnenia v OZ a OBZ vychádza z úpravy OZ 1964 a ZMO spred roku 1991. Ako však vyplýva z predchádzajúcej podkapitoly, rozdiel je v rozsahu zodpovednosti za vady (do roku 1991 sa totiž zodpovednosť za vady vzťahovala aj na „nevecné služby“).

Záver: Historické východiská formulovania návrhov *de lege ferenda*

Z uvedeného vyplýva, že za posledných 100 rokov prekonal kúpna zmluva, zodpovednosť za vady a záruka podstatný vývoj:

- a) od žiadnej výslovnej zákonnej úpravy **záruky** pred rokom 1950 (v Čechách ani na Slovensku),
- b) k formulácii nových pojmov – „zodpovednosti za vady“ a „záruky“ – a ich výslovnej úprave **v OZ z roku 1950, s dobrovoľnou možnosťou záruk,**
- c) následne **zavedením kogentnej zodpovednosti za vady so znemožnením jej zmluvného vylúčenia, a rovnako zavedením kogentnej zákonnej záruky** a záručnej doby v OZ 1964,³² ale s možnosťami dispozitívneho dojednanja záruky v HZ a ZMO,
- d) t.j. k zavedeniu **trojitej úpravy „kúpnej zmluvy“ a zodpovednosti za vady a záruk** – 1.) v podobe „vecných a nevecných služieb“ v OZ, 2.) „dodávok“ v HZ, a 3.) „kúpnej zmluvy“ v ZMO.
- e) **Po roku 1991** došlo k „zjednodušeniu“ v podobe **už iba dvojitej úpravy** – v OZ a v OBZ. Záruka sa pritom naďalej podľa vzoru spred roku 1991 rozčleňuje na zákonnú (v OZ) a zmluvnú (v OZ

³² Podľa OZ z roku 1950 bolo možné vylúčiť zodpovednosť aj samotným písomným vyhlásením kupujúceho / objednávateľa. Vyhláška Ústrednej správy pre rozvoj miestneho hospodárstva č. 46/1964 Zb. upravila jednotlivé záručné doby.

a osobitne za akosť v OBZ), príp. záruku jednostranným vyhlásením (v OZ aj OBZ). Rovnako ako pred rokom 1991 pritom platí, že je možné dohodnúť zodpovednosť za vady a záruku aj mimo zákonnej úpravy, ale iba vo väčšom a prísnejšom rozsahu.³³

Vo svetle historického evolutívneho porovnania a vo svetle prebiehajúcej rekodifikácie súkromného práva v SR stojíme pritom pred viacerými výzvami a rozhodnutiami:

- ktorú úpravu kúpnej zmluvy a zodpovednosti za vady prevziať do pripravovaného jednotného kódexu súkromného práva – občianskoprávnu alebo obchodnoprávnu?
- zaviesť možnosť vzdať sa nárokov z vád (ako v českom OZ z roku 2012, § 1916 ods. 2)?
- upraviť výslovne zodpovednosť za vady aj pri nevecných plneniach?
- zaviesť možnosť pre kupujúceho odstrániť vady na náklady predávajúceho?
- uvádzať výslovne aj možnosť zmluvnej záruky, alebo ju iba vyvodzovať zo zmluvnej slobody?
- ak uvádzať výslovne možnosť zmluvnej záruky, má sa uvádzať osobitne výslovne iba záruka za akosť ako v dnešnom OBZ a možnosť dohodnúť iné zmluvné záruky stačí zakotviť všeobecne?

Legislatívny zámer k novému OZ k tomu uvádza:

³³ ŠVESTKA, J. – SPÁČIL, J. – ŠKÁROVÁ, M. – HULMÁK, M. a kol.: *Občanský zákoník II : Komentář*, s. 1668.

*V tomto diele zákon upraví len všeobecné otázky zodpovednosti za vady (osobitná úprava by mala byť zakotvená najmä pri kúpnej zmluve, v rámci zmluvy o zhotovení diela a pri obstarávatel'ských zmluvách). Táto zodpovednosť prichádza do úvahy len v prípade odplatných zmlúv. Zákon zároveň bude bližšie špecifikovať faktické a právne vady, ako aj zjavné a skryté vady. Zvýrazní sa, že ide o typickú objektívnu zodpovednosť. Naďalej sa bude rozlišovať medzi zákonnou a zmluvnou zodpovednosťou za vady. Novela OZ (zákon č. 150/2004 Z.z.) rozšírila doterajšie alternatívy o možnosť požadovať v prípade odstrániteľných väd vždy **aj výmenu veci**. ...³⁴*

***Zodpovednosť za vady** bude koncipovaná na základe terajšej úpravy. Navrhuje sa doplniť nároky zo zodpovednosti za vady o právo kupujúceho odstrániť vady na náklady predávajúceho za predpokladu, že ide o odstrániteľné vady a predávajúci vady neodstránil v dohodnutej lehote.*

*Zákonná **záručná doba** bude 24 mesiacov. Môže byť kratšia pri použitej veci, veci s kratšou dobou životnosti a potravinách. V zákone alebo v osobitnom predpise sa upravujú predpoklady na predĺženie tejto lehoty v prípade, ak ide o veci s dlhšou dobou životnosti. Záručná doba sa určuje na základe dohody predávajúceho a kupujúceho, alebo na základe jednostranného prejavu predávajúceho.³⁵*

Summary:

Liability for defects and warranty in respect of sales contract from the viewpoint of legal history

The Civil Code of 1950 introduced a new concept of "warranty", instead of "guarantee", and the term "liability for defects" instead of

³⁴ Legislatívny zámer, s. 87.

³⁵ Tamže, s. 95-96.

"eviction". These new terms were preserved also by the Civil Code of 1964, and the associated Codes - the Economic Code and the Code of International Trade. Even after 1989 (and even after the amendments to the Civil Code in 1991) these terms were preserved, being perceived by the legal community as traditional.

The civil code in force in Austria (and the Czech lands) before 1918, i.e. ABGB, regulated the liability for defects as the so-called eviction, which could have been excluded by agreement of both parties. Warranty in effect as we know it today, i.e. warranty liability for defects that become apparent later - within the warranty period, was not regulated in ABGB at all, nor in the Austrian Commercial Code, nor in the Hungarian law. Liability for defects that appeared later was however permissible to be agreed upon under special contract providing a wider range of "eviction", so-called "guarantee". The terms "guarantee" and "guarantee period" hence represented the today's warranty.

The Civil Code of 1950, introduced finally the notions of liability for defects and warranty. A novelty in comparison with the previous treatment was that warranty was explicitly recognized as a possibility to be contracted by the parties. Still, in practice, warranty was usually not provided by the companies in 1950s. At the end of the 1950s, the regulation of liability for defects was split between the Civil Code of 1950 and special arrangements on the economic agreements. While liability for defects was possible to be excluded according to the Civil Code, it could not be excluded under the Act on economic relations. On the other hand, warranty under the Civil Code was only an option, while under the Act on economic relations the implementing legislation might have required the companies to provide a warranty. Hence, it seems that the companies were preferred in comparison to the citizens - consumers. The improvement occurred in 1964.

The Civil Code of 1964 unlike the Civil Code of 1950 did not allow to exclude liability for defects. Moreover, warranty gained a mandatory legal form. Thus the Civil Code of 1964 significantly enhanced the protection of consumers - citizens, which is related to the so-called consumer concept of this Code. The Code also contained general rules on liability for defects even for services that did not consist in kind, but rather were immaterial. Warranty and warranty period were, however, exclusively reserved for services provided in kind.

In this period, the legal regulation got fragmented between three Codes. The Economic Code combined liability for defects and warranty into one. It even allowed for restriction of the warranty period. Unlike Economic Code, the Code of International Trade discerned between liability for defects and "warranty for the quality of the goods".

After the amendment to the Civil Code of 1964 in 1991, effective from 1 January 1992, mandatory statutory liability for defects was preserved, which can be modified only towards greater rigor and time extension. Warranty was also preserved, which is internally divided into the mandatory legal warranty, contractual warranty and warranty granted by unilateral declaration.

The triple treatment of these institutions shrank into double since in 1991 a Commercial Code was enacted, repealing the Economic Code and the Code of International Trade. The Commercial Code covers both the liability for defects, and particularly the dispositive contractual warranty liability - a warranty for quality of the goods. The contractual warranty for quality is yet only one of the possible warranties that can be established through contractual freedom under the Commercial Code. The express provisions on the warranty for quality originated in the Code of International Trade and even earlier in the Act on economic relations between socialist organizations

of 1958. At that point, however, no other warranty could in fact be negotiated in practice. In this regard, it may be questioned nowadays, whether the particular warranty for quality needs to be explicitly stated in the Commercial Code. One could namely easily imagine that just like before 1950, contractual warranty needs not to be explicitly regulated in the Commercial Code and can be completely left over to the contracting parties to agree upon. While preserving the warranty for quality in the Commercial Code, it is clear that the current regulation of liability for defects and warranty in the Civil Code and Commercial Code is based on the modified Civil Code of 1964 and the Code of International trade from before 1991.

It hence follows that within the past 100 years the sales contract, liability for defects and warranty underwent significant developments:

- a) from the lack of any express statutory regulation of warranty before 1950
- b) to the formulation of new concepts of "liability for defects" and "warranty" - in 1950
- c) followed by the introduction of mandatory liability for damages and mandatory warranty in the Civil Code of 1964, in addition with the possible dispositive warranty arrangements in triple Codes – the Civil Code, Economic Code and the Code of International Trade
- d) until finally after 1991 there was a "simplification" into double regulation - in the Civil Code and Commercial Code. Still, the warranty is following the model from before 1991.

In light of the ongoing re-codification efforts in private law in Slovakia we are hence facing a number of challenges and decisions to make:
- which adjustment of the purchase contract and liability for defects and warranty regulation to introduce into the upcoming uniform code of private law – the current civil or commercial treatment?

- should we introduce the possibility of waiving liability for defects (like in the new Czech Civil Code of 2012)?
- should liability relate also to fulfillments (transactions) other than in kind?
- should buyer be entitled to fix the defect at costs of the seller?
- should the contractual warranty be explicitly mentioned in the new Code, or just drawn from the contractual freedom principle?
- should we explicitly mention the possibility of contractual “warranty for quality” as one of the possible types of contractual warranty - just like it is done in the today's Commercial Code?

DIE REGELN DES KAUFES DER GOLD- UND SILBERERZEN IN UNGARN IM XVIII. JAHRHUNDERT

*GEDEON Magdolna**

Es gibt mehrere Beweise dafür, dass der Bergbau des Golds und Silbers in Ungarn schon in der Römerzeit erfolgte. Nach der Staatsgründung gehörten die Bodenschätze zum Königseigentum, aber es kostete immer sehr viel ein Bergwerk instand zu halten, und das Gold und Silber von den übrigen Erzen und Steinen zu scheiden. Der Herrscher hatte kein Geld genug das ganze Bergwesen der Gold- und Silbererzen selbst zu finanzieren, obwohl er zu der Geldprägung alle Gold und Silber des Landes brauchte. Deshalb ließ er die Gelände für die Bergwerksunternehmer über, die die Bergwerksarbeiten übernahmen und sie sollten nur einen Teil der gewonnenen Erze dem König überlassen, daneben erhalten sie mehrere Privilegien dafür. So entstanden die Bergstädte. In dieser Obligation gaben die Bergwerksunternehmer ihre Fachkenntnisse, Ausrüstungen und Arbeit und bekamen dafür einen Teil des gewonnenen Erzes, gab der König seine Gelände samt dem Erz, und bekam dafür die Fron. Für das königliche Ärar bedeutete nämlich die finanzielle Nutzung des hoheitsrechtlichen Eigentums der Bergschätze die *urbura*, die ein Achtel oder Zehntel des gewonnenen Erzes war.¹

Die übrige Gold- und Silbererzen blieben bei den Unternehmern und sie konnten damit frei handeln. Das Ärar hätte auch zu der Geldprägung nötige Erze nur mit Kauf erhalten können. Im XII. Jahrhundert bekam einen

* Dr. Magdolna GEDEON, PhD., Universitätsdozentin, Universität Miskolc, Staats- und Rechtswissenschaftliche Fakultät, Institut für Rechtsgeschichte und Rechtsphilosophie

¹ *A magyar bányászat évezredes története* [Die Geschichte des tausendjährigen ungarischen Bergbaus], (verf. László ZSÁMBOKI), Budapest, 1997, 100, 136-138.

Aufschwung der Gold- und Silbererzhandel. Die österreichische Geldprägung beruhte auf dem ungarischen Silber, kamen aber auch deutsche Händler nach Ungarn. Andreas der II. schließ eine Vereinbarung mit Venedig, die versicherte, dass das ungarische Gold in diesem Stadtstaat zollfrei war, und die venezianischen Händler bekamen bedeutenden Begünstigungen in Ungarn bei dem Ankauf des Silbers.²

Die Einnahmen des Ärars zu erhöhen führte Karol Robert im Jahre 1325 den Zwangsverkauf der Erze für die Kammer ein.³ Das bedeutete, dass die Bergwerksunternehmer die Erze nach einer mechanischer Vorbereitung nicht frei verkaufen konnten, sondern sie dürften ausschließlich nur in den Kammern diese Gold- und Silbererze veräußern. Der festgelegte Preis war natürlich viel niedriger, als der Marktpreis. In diesem Fall wurde die Verarbeitung der Erze auch unter die staatliche Aufsicht gezogen. In den Bergstädten wurden königliche Läuterungs- und Einlösungsgaden aufgestellt, wohin jedermann die ausgebauten Gold- und Silbererzen einliefern und abgeben musste.⁴

Mit dieser Verordnung erhielt der König zwei Vorteile: Der Gold- und Silbergewinn konnte nicht mehr geheim, ohne staatliches Wissen die Bergwerksunternehmer bereichern, und der Gewinnschüssel der Zwangseinlösung konnte auch willkürlich hoch festgelegt werden.⁵

² László ZSÁMBOKI: *Bányászat az Árpádok korában [Bergwesen in der Arpaden-Epoche]*, in: *Selmeci ezüst, körmöci arany*, Rudabánya-Miskolc, 2005, 76.

³ S. István Izsó: *Szemelvények a középkori montanisztika magyarországi történetének írott forrásaiból (1000-1526)*, [Auswahlen aus den schriftlichen Quellen der ungarischen Geschichte der mittelalterlichen Montanindustrie (1000-1526)], Rudabánya, 2006, 16. Die Vorschrift wurde von Sigismund als ein Gesetz bestärkt, s. Art. XIII:1405 (III) 5.

⁴ István Izsó: *A montanisztika magyarországi történetének levéltári forrásai II* [Die archivarische Quellen der ungerischen Geschichte der Montanindustrie II.] (A Központi Bányászati Múzeum Közleményei 7.) Sopron, 2009. 17.

⁵ Vgl. ZSÁMBOKI: *A Kárpát-medence bányászatának és kohászatának fénykora [Die Glanzzeit des Bergwesens und der Metallurgie des Karpatenbeckens]*, in: (o. A. 2) 60.

Wenn wir aber die Geschichte der Rechtsschaffung hinsichtlich des Bergbaus untersuchen, können wir bemerken, dass es ein Wettbewerb um die Bergschätze, um das Geld zwischen dem König und den Bergwerksunternehmern begann. Der Einsatz war nicht gerade klein. Aus einigen königlichen Urkunden kann man ausrechnen, dass etwa 20.000 Kg Silber und 2.000 Kg Gold in den letzten Jahrzehnten des XIII. Jahrhunderts ausgegraben wurden.⁶ In diesem Kampf versuchten beide Parteien, also der Hof und die wohlhabenden Bergunternehmer zu gewinnen.

In dem XVI. Jahrhundert steigerten die Kosten der Bergwerke. Aus den unteren Schichten war es sehr aufwändig das Erz abzubauen. Deshalb wollten die Unternehmer immer mehr Erz behalten, und der Hof versuchte die Aufsicht über die Bergbautätigkeit auszubreiten. Aus den Forschungen von Oszkár Paulinyi wissen wir, dass dieser Kampf zu einer neuen Bergordnung führte, da die Waldbürger wegen des Zwangsverkaufs für das Ärar, die Edelerzen nach Ausland schmuggeln wollten.⁷ Der Versuch der staatlichen Zentralisation verstieß natürlich gegen den Widerstand der Bergunternehmer, deshalb konnte die Maximilianische Bergordnung in sieben niederungarischen Bergstädten erst am 16. Februar 1573. verkündet werden, nachdem die aus den alten Bergrechten der Bergstädte zusammengestellten Erläuterungen zu der neuen Bergordnung als Anhang zugefügt worden waren.

Wenn wir die Maximilianische Bergordnung⁸ öffnen, können wir sofort an der ersten Seite lesen, dass alle Bergwerke und künftige Stollen,

⁶ Vgl. ZSÁMBOKI: (o. A. 5) 61.

⁷ Oszkár PAULINYI: *A bányajoghatóság centralizációjának első kísérlete Magyarországon* [Der erste Versuch der Zentralisation der Bergverwaltung in Ungarn], in: *Századok*, 114 (1980/1), 7-17.

⁸ S. Franz Anton SCHMIDT: *Chronologisch Systematische Sammlung der Berggesetze der Österreichischen Monarchie*, Wien, 1832-1839. II. Abteilung: *Chronologisch Systematische Sammlung der Berggesetze der Königreiche: Ungarn, Kroatien, Dalmatien, Slavonien und*

samt zu ihrem erfolgreichem Abbau aufzubrauchenden Wäldern und Wasserleitungen zu dem Kammergut gehören, und jedem weltlichen oder kirchlichen Herren und Adeligen und Städten ist es verboten, ein Abbau anzufangen, ohne eine besondere königliche Erlaubnis ein Bergwerk aufzuschlagen, abzubauen und dort zu arbeiten, und von den Bergmännern und Beamten der Hofkammer Urbar oder Fron zu fordern (MBO I.1). Durch diesem Paragraph versucht die Bergordnung diejenige fremde Auffassung in Ungarn einzuführen, dass „*das Bergwerksregale dem Landesherrn unmittelbar vorbehalten wird.*“⁹ Das ungarische Verfassungsrecht kannte aber nie „unmittelbar vorbehaltene“ Regalrechte, und die Bergwerkshoheit konnte auch von dem König ausschliesslich im Rahmen der ungarischen Gesetze, durch den offiziellen Behörden, unter der Aufsicht des Landestages geübt werden.¹⁰

Daneben wurde noch im Jahre 1523 durch einem Artikel auch die Bergbaufreiheit verkündet: „*damit Gold und Silber reichlich werde, erlaube der König, daß die Gold- Silber- Kupfer- und andere Erzbauwerke von jedermann frei abgebaut werde. § 1: Für den Bau der Bergwerke lasse er*

des Grossfürstenthums Siebenbürgen, 2/224, (die erste Ziffer bedeutet den Band, die zweite die Seite) Kundmachungspatent, 16. Februar 1573. Hier kann man auch den Text der Bergordnung lesen. Eine weitere Ausgabe mit den Erläuterungen und mit den Reskripten von Maria Theresia: Neue Berg-Ordnung des Königreichs Ungarn, und solcher Cron einverleibten Gold, Silber, Kupfer, und anderer Metall- Bergwerken, Sammt denen Erläuterungen zweyer Alten Berg-Ordnungen Der sieben königl. Freyen Berg-Städte 1. Chemnitz u. Königsberg 2. Schemnitz, Neusohl, Bugganz, Dülln und Libeten, Wien, 1805. (In Weiteren: MBO)

⁹ S. Christ. Traugott DELIUS: *Anleitung zu der Bergbaukunst nach ihrer Theorie und Ausübung: Nebst einer Abhandlung von den Grundsätzen der Bergwerks-Kammeralwissenschaft für die K. K. Schemnitzer Bergwerksakademie, 2. Band, Wien, 1806, 427. Ungarische Übersetzung: Bevezetés a bányatan elméletébe és gyakorlásába (übers.: Gábor BÓDAI), Nebst.: Értekezés a bányászati kamarális tudomány alapelveiről (übers.: János MIHALOVITS), Budapest., 1972.*

¹⁰ S. MIHALOVITS: (o. A. 9) 455, Fn. 129. Über die Regalerechten (*ius regale minerale*) ausführlicher s. Gusztáv WENZEL: *A magyar és erdélyi bányajog rendszere* [Das System des ungarischen und siebenbürgerischen Bergrechts], Buda, 1866, 73-79.

auch vom Ausland Arbeiter und Bergmänner einrufen, und es lasse er in einer Anordnung verkünden. § 2: Und er soll diese und auch die schon vorhandene in ihren alten Freiheiten erhalten und gegen alle Angreifer verteidigen (Art. XXXIX:1523 (V)).“ Also wenn jemand die nötigen Erlaubnisse erhielt, konnte frei die Bautätigkeit üben, natürlich galt schon immer die Regel, dass die Erze nur in den Kammern verkauft werden konnten.¹¹

Die Maximilianische Bergordnung enthielt auch Regeln hinsichtlich des Kaufes der Gold- und Silbererzen. Nach der Ordnung war der Verkauf der Erze eine Straftat. Die Bergmeister sollten überwachen, dass niemand die Erze geheim verkaufen könne. Nicht nur der Verkäufer sondern auch der Käufer haftgenommen werden sollte. Der Täter sollte den Stadt- oder Landgerichten übergibt werden, die auch Leib und Gut eine Strafe verhängen konnten. Wenn jemand die Erze bei sich hielt, obwohl er ein Beamte war, und er diese nicht dem Bergmeister zeigte, sollte er auch gestraft werden (MBO XXI. 3.). Leib und Gut wurde auch derjenige gestraft, wer aus den Goldwaschwerken das Gold verkaufte oder kaufte (MBO XXXIX. 2). Die Bergordnung schrieb detailliert auch die Einreichung des Goldes und Silbers in die Kammer in Schmenitz und Kremnitz. Damit die Beamten gut die Erze überwachen, wenn sie eine heimliche Veräußerung nicht entdecken konnten, sollten sie die Schaden der Kammer ersetzen (MBO XLI. 4). Die Maximilianische Bergordnung war noch im XVIII. Jahrhundert in Kraft, und sie wurde mehrmals bestärkt.¹²

¹¹ Über die Bergbaufreiheit ausführlicher s. WENZEL: (o. A. 10), 79-81.

¹² Z. B. im Jahre 1755 wurden die Bergamate für die Einhaltung der Bergordnung angeordnet, s. SCHMIDT: (o. A. 8) 10/272, Dekret des Berg- und Münzwesensdirektions-Hofkollegiums, 23. Oktober 1755.

Hinsichtlich der Erzeinlösung wurde am 19. Jänner 1700 von Leopold I. ein lateinsprachiges Patent erteilt.¹³ Dieses Patent stellt detailliert die Strafen fest, die den Käufer und Verkäufer der „*Auri et Argenti vivi*“¹⁴ betrafen. Das Patent erklärt, dass die Straftat ein „*delictum qualitatum*“ ist, wofür eine „*poena arbitraria*“¹⁵ verhängt wird. Das gefundene Erz musste konfisziert werden, und außer den Tätern auch die Besitzer der Erze „*auf quadruplum*“ gestraft wurde (2). Im dritten Punkt finden wir einen interessanten Sachverhalt. Nach diesem Punkt wurden auch diejenigen gestraft, die ihres Pochwerk¹⁶ jemandem vermietete, und das Gold von dem Mieter zurückkaufte, und dieses Gold in den Kammer nicht einlieferte (3). Da am meisten die Händler Juden oder Griechen waren, wurde unter harte Strafe den Juden und Griechen verboten, dass sie sich im Umkreis von 7 Meilen solches Orts verhalten, wo ein Bergwerk befindet ist. Wenn die Juden und Griechen in verbotenen Obligationen teilnahmen, erlitten sie Todesstrafe (*poena in corpore et sanguine*) (4).¹⁷ Wenn jemand das Gold mit einem

¹³ SCHMIDT: (o. A. 8.): 5/649, Königliches Patent, 19. Jänner 1700.

¹⁴ Natürliches Gold und Silber, das noch nicht verarbeitet wurde.

¹⁵ Die „*poena arbitraria*“ oder „*poena extraordinaria*“ war eine ungewisse Strafe, wobei die Ermessung des Richters außerordentliche Bedeutung erhielt. Vgl. M. Fridrich von MAASBURG: *Die Galeerenstrafe in den deutschen und böhmischen Erbländern Österreichs*, Wien, 1885, 4.

¹⁶ Aus den Bergwerken abgebautes Brucherz ist nicht für die metallurgische Bearbeitung unmittelbar geeignet. Die Erze wurden zuerst mit Handarbeit zerbrochen und sortiert, danach wurde davon in den Pochwerken sog. Schlich, also ein Mahlprodukt gemacht. Dieses Mahlprodukt wurde an den abfälligen Tischen (Schlemmherden) mit Wasser gewaschen, wobei das Wasser die löslichen oder leichteren Steinbrüchen wegwusch, die schwereren Erzteile blieben aber an den gekerbten Flächen der Herden. Vgl. ausführlich Lajos KACSKOVICS: *Az alsó-magyarországi ércmívelésről* [Über die niederungarische Erzaufarbeitung], Rudabánya, 2005, 123-133; ZsÁMBOKI: *Bányászat és kohászat a 14-15. században* [Bergbau und Metallurgie im 14-15 Jahrhundert], in: (o. A. 2) 109.

¹⁷ Der Aufenthalt der Juden wurde im Umkreis von 7 Meilen der Bergstädte unter Todesstrafe schon im Jahre 1693 verboten. S. Schmidt (o. A. 8) 5/423, Hofkammerdekret, 24. Jänner 1693. Trotz diesen Regeln schreibt Antal Péch darüber in seinem Werk, dass der Oberstkammergraf dem Hofkammer meldete, dass in einer Stadt, die näher als 7 Meilen von den Bergstädten liegt, eine jüdische Familie ansiedelte. Da Golddiebstähle in der Stadt erfolgte, worin auch die Juden wahrscheinlich teilnahmen, bat der Oberstkammergraf die Hofkammer, dass sie die Juden aus der Stadt ausweise. Antal PÉCH: *Alsómagyarország*

anderen Stoff vermischte, sollte eine Geldnebenstrafe zahlen (5). Die Käufer und Verkäufer wurden leichter von dem Fiscus gestraft, wenn das Gold und Silber in einem privaten Grundstück gefunden wurde (6). Mit einer milderen Geldstrafe wurde verhängt, wenn das verkaufte Gold eine kleinere Qualität hatte (7). Die früher eine Privileg erhielten, wurden von diesen Vorschriften befreit (8).

Die meisten Regeln des Zwangsverkaufs beschäftigen sich mit der Festsetzung des Einlösungsgeldes, dessen Höhe mehrmals verändert wurde. Die Festsetzung der Höhe des Einlösungsgeldes konnte auch ein Hilfsmittel für die Bergwerke sein, die finanzielle Probleme hatten. Diesen Unternehmen sollte übergehend ein höherer Preis gezahlt werden,¹⁸ sonst hätten diese Bauwerke nicht mehr existieren können.¹⁹ Im Jahre 1739 Karl III. verordnete sogar, dass ein höherer Preis für das Silber 10 Jahre lang gegeben werde, damit die Bergbautätigkeit einen Aufschwung bekomme. Der König erwartete aber dafür, dass die königlichen Rechte und Regalien respektiert werden.²⁰ Wir finden auch solche Regeln, die speziell für ein Bergwerk das Einlösungsgeld festsetzte.²¹ Der Oberstkammergraf, der ein Vertreter des

bányamívelésének története [Die Geschichte des Bergbauwesens in Niederungarn], III/1, Budapest, 1967, 143.

¹⁸ Solche Verordnungen finden wir schon im Jahre 1666, als Leopold I. die Höhe des Einlösungsgeldes des Silbers für die verlustreichen Unternehmen festsetzte. SCHMIDT: (o. A. 8) 5/208, Königliches Reskript, 18. August, 1666.

¹⁹ Vgl. Antal PÉCH: *Alsómagyarország bányamívelésének története* II/1. [Die Geschichte des Bergbauwesens in Niederungarn], Budapest, 1887, 209. In der Erhöhung der Bergwerkskosten spielten auch die Lebensmittelpreise eine wichtige Rolle.

²⁰ SCHMIDT: (o. A. 8) 6/543, Königliches Reskript, 24. Juni 1739.

²¹ Z.B. wurde das Einlösungsgeld im Jahre 1733 speziell für die roznauer Bergwerke festgesetzt, oder im Jahre 1748 für die Bergwerke in Oberungarn. SCHMIDT: (o. A. 8) 6/456, Hofkammerdekret, 26. September 1733, 7/585, Dekret des Berg- und Münzwesensdirektions-Hofkollegiums 16. September 1748.

Königs war, hatte kein Recht für einzelne Bergwerke das Einlösungsgeld festzusetzen, aber er konnte das der Hofkammer vorschlagen.²²

Die Mitte des XVIII. Jahrhunderts kann als eine Glanzzeit des ungarischen Bergwesens betrachtet werden, das vor allem den schemnitzer Silberbergwerken bedanken werden kann.²³ Die Gründe des Aufschwungs waren die Aufdeckung der reichen Erzfundorte, die große Investitionen und die Fachkenntnis und Schöpferkraft der Ingenieure.²⁴ Maria Theresia wollte auch der Bergbautätigkeit einen Aufschwung geben, sie reformierte nicht nur die Bergverwaltung, sondern wollte sie auch die Unternehmer zu der erfolgreichen Arbeit bewegen. Deshalb regelte die Königin wieder die Höhe des Einlösungsgeldes im Jahre 1747, obwohl sie mehrmals in diesem königlichen Reskript betonte, dass der vom Karl III. in 1739 festgesetzte zehnjährige Termin noch nicht abgelaufen ist. Der Preis wurde nicht nur für das Gold und Silber festgesetzt, sondern auch für Blei. Das Reskript betont aber, dass der höhere Preis und die Entlassung der *urbura* gilt nicht auf diejenige Gewerkschaften und Unternehmen, die diese Mineralien für andere Gewerkschaften und Unternehmer verkaufen wollten.²⁵

In den Bergwerken wurden auch besonderen Erzstücken sog. Erzstufen gefunden, die von den Bergwerksunternehmern als Geschenk für die oberen Beamten, oder für den Stufenhändler veräußert wurden, obwohl diese Stufen auch in die Kammern eingeliefert werden sollten.²⁶ Am diesen

²² Z.B. erteilte die Hofkammer im Jahre 1740 in einer Dekret nach der Bericht des Oberstkammergraf, dass den Gewerken von Kremnitz für das Silber einen höheren Preis gezahlt wird. S. SCHMIDT: (o. A. 8) 6/549, Hofkammerdekret, 6. Februar 1740. Über das Amt des Oberstkammergrafes s. GEDEON Magdolna: A főkamagróf hivatala Mária Terézia korában [Das Amt des Oberstkammergrafes zur Zeit von Maria Theresia]. In: *Publicationes Universitatis Miskolcensis, Sectio Juridica et Politica* 30 (2012), 53-65.

²³ ZSÁMBOKI: (o. A 5) 61.

²⁴ ZSÁMBOKI: *Bányászat és kohászat a felvidéken a magyarok évezrede alatt* [Bergwesen und Montanindustrie in Oberungarn unter dem Jahrtausend der Ungaren], in: (o. A. 2) 53.

²⁵ SCHMIDT: (o. A. 8.) 7/434, Königliches Reskript, 9. Dezember 1747.

²⁶ Vgl. : IZSÓ: (o. A. 4) 28.

Gebiet verbieten die Regeln sowohl das Verschenken als auch den Verkauf der Erzstufen.²⁷ Wegen der Stärkung der Aufsicht über die Erzstufen, wurde in einem Hofkammerdekret im Jahre 1767 verordnet, dass ein Bericht zu den einsendenden Erzstufen beigelegt werden muss, worin der Fundort und Zeit gezeichnet wird.²⁸

Die Abgabe der Erzstufen wurde im Jahre 1780 detaillierter geregelt. Das Hofkammerdekret wurde wegen der Vermeidung der Missbräuche der Beamten mit den Erzstufen erteilt. Aus dem Dekret geht hervor, dass es üblich war, dass die Beamten mit den Stufenhändler mitwirkenden die wertvollen Erzstufen veräußerten, ohne die Frohn davon abzugeben. Deshalb verbietet diese Anordnung, dass die Beamten ohne Genehmigung des betreffenden Oberamtes einen Beleg für die seltene Stufe ausgaben. Mit Erhaltung dieser Papieren hätten die Händler nämlich mit den Erzstufen frei handeln. Den Stufenhändler wurde deswegen auch verboten, dass sie sich in der Nähe der Beamten aufhalten. Die Beamten, die ohne Wissen des Oberamtes die Papiere für die Erzstufen ausgaben, verloren sie ihren Ämter, und wurden sie noch auch, wahrscheinlich mit Geldstrafe, bestraft.

Wenn jemand aber eine seltsame Erzstufen fand, und er wollte damit nicht handeln, konnte das mit Versiegelung und mit den geeigneten Papieren bei sich halten, nachdem er die Frohn auszahlte. Wie wir das später sehen werden, diese Sammler erwarben aber kein Eigentum an den Erzstufen. Die schönsten Stücke sollten in die k. k. Naturalien- und Mineralien- Sammlung (das Hof-Naturalien-Cabinet) eingeliefert werden.²⁹

Es ist ganz interessant, dieser Kauf aus obligationsrechtlichen Aspekt zu prüfen. In Ungarn gab es natürlich in dieser Epoche keine zu den

²⁷ Z. B. in den Jahren 1543, 1625. S. SCHMIDT: (o. A. 8.) 1/149, Patent 1. März 1543, 4/442, Hofkammerdekret, 24. Juli 1625.

²⁸ SCHMIDT: (o. A. 8.) 12/487, Hofkammerdekret, 4. Mai 1767.

²⁹ SCHMIDT: (o. A. 8.) 15/4, Hofkammerdekret, 11. August 1780.

römischrechtlichen Regeln ähnlichen detaillierten Normen im Privatrecht. Wenn wir aber den Kauf am Gebiet des Bergrechts untersuchen, finden wir mehrere Regeln, die die Kenntnis von *ius commune* auch in der Bergwesensverwaltung beweisen. Es ist kein Wunder, da die österreichischen Rechtswissenschaftler schon seit dem XVI. Jahrhundert versuchten die privatrechtlichen Normen mit den Regeln des römischen Rechts in Einklang zu bringen. Diese Bestrebung bekam einen Aufschwung gerade in dem XVIII. Jahrhundert, als der Kodifizierungsversuch unter Maria Theresia erfolgte.

Bei dem Kauf der Erze tauchen mehrere Fragen auf. Der Eigentümer dieser Erze war nämlich der König, der sein Eigentum für die Fron den Bergwerksunternehmern überließ. Also die sog. Waldbürger bekamen für ihre Arbeit das 80-90 Prozent des gewonnenen Erzes. Diese Obligation zwischen dem König und den Unternehmern war ein Werkvertrag, worin der Zins ein Teil der Bergschätze war. Wegen der Bergbaufreiheit, wer die nötigen Erlaubnisse bekam, erwarb auch Eigentum an den gewonnenen Erzen.³⁰ Die Eigentümer durften aber ihre Anteile weder behalten, noch frei verkaufen. Der König hatte nämlich ein Monopolrecht mit den Gold- und Silbererzen selbst zu handeln, sogar auch im Ausland.³¹ Den illegalen Erzhandel im Ausland zu vermeiden, wurde das mehrmals verboten, die Erze ins Ausland auszuführen.³²

³⁰ Über die Bergwerksöffnung s. Magdolna GEDEON: A bányanyitás szabályai Mária Terézia korában [Das Verfahren der Bergwerksöffnung zur Zeit von Maria Theresia], in: Collegium Doctorum Konferencia, Miskolc, 2012. április 19.

³¹ Am Anfang des 14. Jahrhunderts wurde den christlichen Händlern verboten mit den afrikanischen Muzulmen handeln. Der Handel wurde deshalb am Mittelmeer blockiert, so konnte auch das afrikanische Gold nicht Europa erreichen. Die Goldkrise endete in Europa, als Ludwig I. den unter Jahrzehnten angehäuften Vorrat auf den Markt warf. S. (o. A. 1) 77.

³² Z. B. in den Jahren 1563, 1565, 1569, 1577, 1680. S. SCHMIDT: (o. A. 8) 1/386, Königliches Dekret 1563; 2/141, Königliches Patent, 30. Dezember 1565; 2/161, Königliches Mandat,

Der Eigentumserwerb wird durch ein Hofkammerdekret aus dem Jahr 1738 beweis.³³ Das Dekret gibt eine Antwort auf die Frage, was man mit den in den Kammern vorhandenen „*verschwärzten*“ Gold- und Silbererzen machen soll, deren Herkunft unklar ist, die dem Eigentümer entfremdet oder irgendwo gefunden worden sind. Das Dekret unterscheidet zwischen „*entfremdete*“ und „*gefundene*“ Erze, und zwischen für das „*tägliche Leben*“ ungeeignetes und geeignetes, also zwischen noch nicht verarbeitetes und schon verarbeitetes Gold und Silber. Die letzteren fielen nämlich nicht unter die Zwangseinlösung.³⁴ Der Preis des entfremdeten Goldes und Silbers sollte dem Eigentümer gegeben werden, wenn er aber unbekannt war, sollten die Erze konfisziert werden. Der Preis des gefundenen Goldes und Silbers gehörte dem Finder, außer wenn der Eigentümer bekannt war. Die verarbeiteten Erze sollten dem Eigentümer oder dem Finder zurückgegeben werden. Die Unterscheidung der Rechtsposition des Eigentümer und des Finders entspricht den Regeln des römischen Rechts.

In diesem Dekret können wir auch darüber lesen, dass zwei Drittel der Strafgeelder den Kammern, ein Drittel dem Berggericht gehörten. Das Berggericht verteilte dieses Geld unter den Beisitzern.

Die Kenntnis von *ius commune* beweist auch die Verordnung, die einen Unterschied zwischen Besitzer und Eigentümer macht.³⁵ Diese Verordnung schreibt detailliert vor, wie die besonderen Erzstufen, die in den Privatsammlungen vorhanden sind, verkauft werden sollen. Nach der oben

13. Jänner 1569; 2/464, Königliches Dekret 1577; 5/418, Königliches Patent, 12. Februar 1680.

³³ SCHMIDT: (o. A. 8) 6/537, Hofkammerdekret, 31. Oktober 1738.

³⁴ Den Juden wurde aber nicht nur der Ankauf (*coemptio*) der Gold- und Silbererze verboten, sondern wenn jemand sein Bruchsilber verkaufen wollte, sollte er in Preßburg dem Tricesimator (Beamte, der den Marktzoll, den 30. Anteil der Waren kassierte) verkaufen. Diese Regel wurde damit begründet, dass die Juden das Gold und Silber nach Polen und Mähren entführten. SCHMIDT: (o. A. 8) 5/418, Königliches Reskript 4. August, 1691.

³⁵ S. SCHMIDT: (o. A. 8) 18/261, Oberstkammergrafenamtsverordnung, 14. Oktober 1789.

schon erwähnten Verordnung im Jahre 1780 konnten die Erzstufen mit Auszahlung der Frohn in den Privatsammlungen bleiben. Aus der Verordnung im Jahre 1789 geht aber hervor, dass der Eigentümer dieser Erzstufen der König war, bei wem sie vorhanden waren, können sie nur als Besitzer betrachtet werden.³⁶

Nach der Verordnung sollten die besonderen Erzstücken zur Schau in einem gesperrten Kasten gestellt werden. Falls sie verkauft wurden, sollten die Beamten ausführlich die Eigenschaften, den Preis und die Daten des Käufers dokumentieren. Das Erzstück sollte dem Käufer übergibt werden, die bisherigen Besitzer bekamen die von ihm früher ausgezahlte Fron. Obwohl die Verordnung nichts darüber sagt, was für eine sachenrechtliche Position der Käufer erwirbt, da er den Preis der Stufe auszahlte, kann man meinen, dass neben dem Besitz, das Eigentum auch erwerben konnte.

Der Unterschied zwischen dem Eigentümer und Besitzer der Erzstufen wurde auch durch dem Fall unterstützt, worin ein Arbeiter im Jahre 1742 eine Silbererzstufe von 28 Kg fand. Nachdem er diese Stufe in der Kammer abgab, bekam er dafür 700 frt Belohnung. (In dieser Zeit war 700 frt die jährliche Bezahlung eines obersten Beamten in der schemnitzer Kammer).³⁷ Also bekam der Arbeiter nicht den Preis der Erzstufen, wie der Eigentümer, sondern nur eine Belohnung, da er die Stufe der Königin fand.

Die Quellen erwähnen das Erzeinlösungsrecht der Kammern auch ein Vorkaufsrecht (*reservierte praeemption*).³⁸ Wenn wir aber die Regeln des Vorkaufsrechtes betrachten, sollte der König für die Erze einen Marktpreis geben, und nicht einen von ihm festgelegten Preis. Bei einem zivilrechtlichen

³⁶ „...die Eigentümer oder vielmehr Besitzer derselben, da es um eine in das Bergwerks Regale einschlagende und einen besonderen Consens voraussetzende Sache zu thuen ist...“ S. in der Einführung der Verordnung.

³⁷ ZSÁMBOKI: Bányászat a szatmári béke és a kiegyezés között 1711-1867 [Das Bergwesen zwischen der Szatmärer Friede und dem Ausgleich 1711-1867], in: (o. A. 2) 129.

³⁸ S. z. B. Königliches Reskript, 9. Dezember 1747, 4 (o. A. 25).

Vorkauf können die Kaufsachen, wenn der Vorkaufsberechtigte sie nicht kaufen will, einem anderen Käufer veräußert werden. Hinsichtlich der Erze aber, wenn die Verkäufer nicht für den Berechtigte des Vorkaufsrechts die Erze verkaufen wollten, wurden sie mit einer schweren Strafe bedroht. Wir kennen natürlich keinen Fall, als der König die Gold- und Silbererze nicht kaufen wollte. Umgekehrt wollte er das ganzen Bergwesen fest in seiner Hand halten.

Die Maximilianische Bergordnung sagt nichts darüber, was es für eine Straftat ist, wenn jemand die Erze nicht in den Kammern verkaufen wollte. In dem königlichen Reskript aus dem Jahr 1700 (s. oben) im dritten Punkt wenn der Pochwerkvermieter die Erze vom Mieter zurückkauft, finden wir den „*furtive redimunt*“ Ausdruck, also die Entziehung der Erze der königlichen Einlösung wurde als ein Diebstahl betrachtet. Da die Bergwerksunternehmer können aber als die Eigentümer der Erze betrachtet werden, sie stehlen eigentlich nur die dem König gebührenden Anteile, also die Frohn und den aus der Erzeinlösung stammenden Gewinn. Am meisten finden wir in den Quellen die „*Verschwärzung des Goldes und Silbers*.“ Dieser Ausdruck weist auf allen heimlichen Handlungen mit den Gold- und Silbererzen.

Die Maximilianische Bergordnung wollte, wie wir das oben gesehen haben, die Regalrechte des Königs verstärken. Also kann der Kauf der Erze nur aus dem Aspekt des öffentlichen Rechts geprüft werden, und diese Straftaten können nur als die Hoheitsrechte verstoßenden Handlungen betrachtet werden, obwohl einige Verordnungen auch privatrechtliche Aspekte zeigen. 40 % des Staatshaushalts stammte aus der Montanindustrie, die die Herrscher auch mit strafrechtlichen Mitteln versichern wollten. Die ungarische Bergschätze verdienten aber ausschließlich die Interessen des Hauses der Habsburger: „*die große Menge der ausgebauten Edelerzen und Kupfer mit den Silberfrachten nach Fahrplan – in der Eskorte gepanzelter*

Kavalleristen – nach Wien wanderte, in den Kriege der Habsburger, für von den Ungaren fremde Interessen sich zu zerstreuen.“³⁹

Sale of Noble Ores in Hungary in the 18th Century

(Summary)

In 1325 Charles I initiated the royal monopoly of noble ores for increasing of the state's incomes. In this way, the mining contractors could sell the noble ores only to the royal chambers. According to the regulations of the king, the purchase prices were lower than the market prices. In the sources the obligation of selling of ores is often mentioned as a right of preemption of the chambers. Since the breach of this obligation violated the royal prerogatives, the observation of these rules of sale was secured by criminal measures.

³⁹ ZSÁMBOKI: (o. A. 5) 62.

KÖZÖS EURÓPAI FOGYASZTÓI ADÁSVÉTELI JOG: VÍZIÓ VAGY REALITÁS?

HAJNAL Zsolt*

1. Jogegységesítés alapjai

Jhering szavaival élve, a kereskedők az európai kultúra főszereplői.¹ A kereskedelem volt talán a legelső és leggyorsabban fejlődő terület, amely a legtöbb határon átnyúló jogviszonyt volt képes felmutatni és produkálni, nyugodtan kijelenthetjük, hogy a kereskedelem a gazdasági integrációk korát megelőzően sem ismerte a határokat. Így nem csodálkozhatunk azon, hogy a kereskedelem joga volt az, amely minden jogegységesítési törekvés kiindulópontjának számított. Nincsen ez másképpen jelenleg sem, hiszen az Európai Unió belső piaca a mozgatórugója a jogharmonizációnak, amely jellegéből adódóan nagyon közel áll a szerződések jogához. A több száz éves jogi nacionalizálódás ellenére a szerződések jogának területe sokkal több nemzetközi jelleget és karaktert hordoz magában, mint bármely más klasszikus magánjogi terület. A szerződések kiindulópontjául nyilvánvalóan ugyanazok az elméleti és filozófiai alapok szolgálnak, nevezetesen, hogy a szerződő felek magánautonómiáját, szabad akaratát állították dogmatikailag a szerződési jogok középpontjába.² Mindezek miatt érthető, hogy a szerződési

* Dr. Hajnal Zsolt, Debreceni Egyetem Állam és Jogtudományi Kara

1 Jhering, v. Rudolph: *Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung*, I. rész, 6. kiadás (1907) 232. („*Ein Zwischenhändler war der erste Vorkämpfer der Kultur; er vermittelte mit dem Austausch der materiellen Güter auch den der geistigen und bahnte die Strassen des Friedens*”).

2 Az európai magánjogegységesítés történeti áttekintéséhez lásd: Kötz, Hein: *Rechtsvergleichung und gemeineuropäisches Privatrecht* in: Peter-Christian Müller-Graff: *Gemeinsames Privatrecht in der Europäischen Gemeinschaft*, Nomos, Baden-Baden (1999) 149-162.; Flessner: *Rechtsvereinheitlichung durch Rechtswissenschaft und Juristbildung*, Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, begründet von Rabel (1992) 242-261.; Fézer Tamás, Eredmények és lehetőségek az egységes európai magánjog kialakításának folyamatában, *Collectio Iuridica Universitatis Debreceniensis* V., Debrecen

jog jó táptalajául szolgált a jogegységesítő törekvéseknek, akár olyan formában, hogy megpróbálják a nemzeti szerződési jogok valamilyen közös minimumát összegyűjteni, akár egy mintaszabályzat (*restatement*) jellegű modellszabály-gyűjtemény formájában, amely összehasonlító kutatáson és nemzetközi együttműködésen alapul.

Ez a magánjogtudósok elévülhetetlen munkáit és eredményeit felvonultató folyamat³, amely az európai magánjog, azon belül is az európai szerződési jog területére koncentrált, az európai jogalkotók figyelmét és érdeklődését is felkeltette. Mindezt az 1980-as és 90-es évek európai parlamenti határozatai váltották ki, amelyek az európai általános magánjog harmonizációját célozták meg⁴. 1994-ben jelent meg az „Egy európai polgári törvénykönyv felé” című könyv első kiadása. A könyvet az Európai Parlament felhívására jelentkezett öt holland szaktekintély szerkesztette.⁵ Egy évtizeddel később a vizsgált területet leszűkítették, és kizárólag az európai szerződési jog egységesítésének gondolatával foglalkoztak.⁶ A 2003-ban közzétett

(2005); Kecskés László – Nemessányi Zoltán: A magánjog egységesítésének folyamata Európában. in: Tanulmányok az európai magánjog köréből (szerk.: Nemessányi Zoltán) Pécs (2004). 11-52.; Dausés, Manfred A – Nikolicza Péter: *Egy egységes európai magánjog felé*, Jogtudományi Közlöny, 2002/10. 435-447.; Török Éva: *Az európai szerződési jog fejlődésének tendenciái*, Debreceni Jogi Műhely, 2011/4. (8. évf.), Verebics János: *Az európai magánjog fejlődésének főbb irányai – A jogegységesítés útjai és újabb állomásai*, TYPONOVA, Budapest (2004)

3 Lásd: Európai Szerződési Jogi Alapelvek (Principles of European Contract Law, továbbiakban PECL), az Acquis Alapelvek, a Közös Referenciakeret Tervezete (Draft Common Frame of References, továbbiakban DCFR),

4 Resolution of 26 May 1989 on action to bring into line the private law of the Member States (1989. május 26-i állásfoglalás a tagállamok magánjogának összhangba hozására irányuló fellépésről), HL C 158, 1998.6.26., 400.; Resolution of 6 May 1994 on the harmonisation of certain sectors on the private law of the Member States (1994. május 6-i állásfoglalás a tagállami magánjogok egyes területeinek összehangolásáról), HL C 205, 1994.7.25., 518.

5 Hartkamp, Arthur (szerk): *Towards a European Civil Code*, Ars Aequi Libri - Martinus Nijhoff Publishers, Nijmegen, Dordrecht, (1994)

6 Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on european contract law [COM(2001) 398final – Official Journal C 255 of 13.9.2001] (A Bizottság közleménye a Tanácsnak és az Európai Parlamentnek az európai szerződési jogról)

„Cselekvési terv egy koherensebb európai szerződési jogért”⁷ már egyértelmű iránymutatást jelentett a következő évek jogalkotói munkája tekintetében. Kilenc évvel ezelőtt az „Egy európai polgári törvénykönyv felé” című könyv harmadik kiadásának⁸ bevezető fejezetében *Ewoud Hondius* arra a következtetésre jutott, hogy „a szerződési jog megérett a kodifikációra.”⁹ Ugyanebben az évben megjelent a közös referenciakeret tervezete (*Draft Common Frame of References, továbbiakban DCFR*) is.¹⁰ A Közös Referencia Keret (*Common Frame of References, a továbbiakban CFR*) egy általános szerződési jogi kódex formájában tartalmazta volna a fogyasztói szerződések jogát, ugyanakkor a pusztá fogyasztóvédelmi szabályokon jóval túlmutató szabályozást valósított volna meg.

Az európai magánjogegységesítési törekvéseket megelőzően és azzal párhuzamosan a szerződési jog területén végbement jogharmonizáció másik fő területe a fogyasztóvédelem volt. A fogyasztói érdekek védelme először a 70-es 80-as években jelentek meg explicit módon a jogalkotásban¹¹. A fogyasztói jogok, vagy sokkal inkább a fogyasztói tudatosság védelmét és megjelenítését az európai gazdasági integráció megfelelő működése alapfeltételének

7 Resolution of 2 September 2003 on the Communication from the Commission to the European Parliament and the Council – A more coherent European contract law - An action plan (2003. szeptember 2-i állásfoglalás az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak szóló, a koherensebb európai szerződési jogra vonatkozó cselekvési terv című bizottsági közleményről), HL 76E., 2004.3.25., 95.

8 Hartkamp (szerk.) *Towards a European Civil Code, Ars Aequi Libri - Martinus Nijhoff Publishers, Nijmegen, Dordrecht, 2004.*

9 Ewoud, *Towards a European Civil Code ... „The time has now come to adopt such a Code.”* 16.

10 Von Bar, C., Clive, E. and Schulte Nölke, H. (szerk.), *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*, Sellier, München (2009)

11 Az Európai Gazdasági Közösség fogyasztóvédelmi és tájékoztatási politikájának előzetes programjáról szóló 1975. április 14-i tanácsi határozat, HL 1975 C92, Az Európai Gazdasági Közösség fogyasztóvédelmi és tájékoztatási politikájának második programjáról szóló, 1981. május 19-i tanácsi határozat HL 1981 C133.

tekintették.¹² A fogyasztóvédelmi jog területén hihetetlen jogfejlődésről számolhatunk be, hiszen a Fogyasztói Jogok Magna Charta-jának deklarálását követően a fogyasztóvédelmi jogalkotás kezdetben a termékek biztonságával kapcsolatos standardok kidolgozását célozta, majd később a hangsúlyt a szolgáltatások, valamint a fogyasztói szerződések szabályozására helyezték. Jelenleg a fogyasztói szerződési jog, valamint a fogyasztói általános jogok közelítése és egységesítése van napirenden. Ezt a minimum harmonizáción alapuló, *pontoszerű* fogyasztóvédelmi jogalkotást és jogharmonizációt tekinthetjük a mai aktuális jogalkotási trendet megalapozó fragmentáció okának¹³. A széttöredezettség nemcsak a szektorok között volt érezhető (reklámjog, eljárási szabályok, termékbiztonság stb.), hanem ugyanazon szektoron belül is (pl.: a fogyasztói szerződések joga, ahol rengeteg irányelv létezik). Erre a jelenségre válaszul a Bizottság 2007-ben hozta nyilvánosságra a fogyasztói joganyag áttekintéséről szóló Zöld Könyvet¹⁴, amelyben deklarálta jelenik meg a fogyasztóvédelmi joganyag felülvizsgálatát követő potenciális jogalkotói intézkedések között az az elképzelés, hogy harmonizálja, vagy egy általánosabb keretjelleget irányelvvel helyettesítse a már létező fogyasztóvédelmi irányelveket (elsősorban a fogyasztói szerződések jogát szabályozó irányelveket). Ennek eredményeként született meg a fogyasztói jogokról szóló irányelv (a továbbiakban CRD, *consumer rights' directive*),¹⁵ maximum jogharmonizáció

12 Reich, Norbert: *Economic Law, Consumer Interests and EU Integration, in Understanding EU Consumer Law 1* (szerk. Hans-W. Micklitz, Norbert Reich and Peter Rott) Intersentia, Antwerpen (2009) 12-13.

13 Christian Twigg-Flesner úgy fogalmaz a fogyasztóvédelmi jogot illetően, hogy az Európai magánjogban központi szerepet játszik Twigg-Flesner, Christian: *Introduction: Key Features of European Union Private Law, in: European Union Private Law* (szerk. Christian Twigg-Flesner), Cambridge University Press, New York (2010) 7-8.

14 Zöld Könyv a fogyasztóvédelmi joganyag átvilágításáról (Brüsszel, 2007. 02.8.) COM(2006) 744 végleges.

15 Irányelv a fogyasztói jogokról (2011. október 12.) <<http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/> rights-

mentén szerette volna egyetlen horizontális irányelvben szabályozni a fogyasztói cikkek adásvételének, a kapcsolódó szavatosság és jótállás, az üzleten kívüli és távollevők között kötött szerződések, valamint a fogyasztói szerződésekben alkalmazott általános feltételek tisztességtelenségének szabályait. A maximum jogharmonizációs eszköz által nyújtott teljes jogközelítés adta kezdeti lendület kihasználásával elkészült fogyasztói jogokról szóló irányelvjavaslat ugyan a tagállami aggályok miatt elbukott, azonban alkalmas volt arra, hogy az európai jogalkotó valós küldetéssel ruházza fel a magánjog-egységesítési törekvések eredményeképpen létrejött szellemi produktumokat, és új lendületet adjon az uniós tagállamok fogyasztóvédelmi magánjogának harmonizálását és szerződési jogának egységesítését célzó törekvéseknek.

A tanulmányom célja egyértelműen az, hogy igazodva a Kassán megrendezett konferencia tematikájához bemutassam, hogy a Közös Európai Szerződési Jogról szóló rendeletjavaslat, a fogyasztói adásvételi szerződés területén, milyen újszerű szabályozást képzelt el, az hogyan áll összhangban a jelenlegi európai uniós szabályanyaggal és kapcsolódó EuB. joggyakorlattal.

2. A Közös Európai Adásvételi Jogról szóló rendeletjavaslat közvetlen előzményei

A Bizottság tovább folytatta az elkezdett munkát az egységes európai szerződési jog megalkotása érdekében. 2010. április 26-i határozatával¹⁶ a Bizottság létrehozta az európai szerződési jog szakértői csoportját, amelynek feladata egy megvalósíthatósági tanulmány (*Feasability Study*) készítése volt egy lehetséges jövőbeli európai szerződési jogi eszközről, amely lefedi a

contracts/directive/index_en.htm> (letöltés ideje: 2011. december 8.). A fogyasztói jogokról szóló irányelv alapját az Európai Parlament és Tanács fogyasztói jogokról szóló irányelv javaslata képezte (2008. október 8.) COM (2008) 614 végleges;

16 HL L 105., 2010.4.27., 109.

határon átnyúló ügyletek során a gyakorlatban felmerülő legfontosabb kérdéseket. A csoport tagjai egyébként a tagállamok egy-egy tudományos jogtudósokból és a DCFR (Draft Common Frame of References, Közös Referenciakerete vázlat) elkészítésében is közreműködő szakemberekből kerültek ki (házákat *Király Miklós* Professzor képviselte). A *Megvalósíthatósági Tanulmány*¹⁷ 2011. május 3-án tették közzé, és arról informális konzultáció folyt 2011. július 1-jéig.

Mindeközben a Bizottság 2010. júliusában közzétette *a fogyasztók és a vállalkozások javára szolgáló európai szerződési jog felé történő előrehaladás szakpolitikai választási lehetőségeiről szóló Zöld könyvet*¹⁸ (a továbbiakban: Zöld könyv), amelyben különböző szakpolitikai lehetőségeket vázolt fel azzal kapcsolatban, hogy hogyan erősíthető a belső piac az európai szerződési jog terén történő előrehaladás révén. A Bizottság Zöld Könyvben megjelenített megvalósítási lehetőségei igen széles skálán mozogtak: a jogilag nem kötelező eszköztől, az eltérő nemzeti szerződési jogi szabályozás alternatívájaként egységes szerződési jogi szabályokat megállapító, kötelező erejű jogszabályig terjedhet¹⁹. A konzultáció 2011. január 31-én zárult.

Ezt követően a Zöld Könyvre, valamint a Megvalósíthatósági Tanulmányban foglaltakra beérkezett észrevételek segítségével 2011. 10. 11-én tette közzé a

17 A European contract law for consumers and businesses: Publication of the results of the feasibility study carried out by the Expert Group on European contract law for stakeholders' and legal practitioners' feedback, http://ec.europa.eu/justice/contract/files/feasibility_study_final.pdf (Letöltés ideje: 2012. 11. 09.)

18 COM(2010) 348 végleges.

19 A Zöld Könyv hat szakpolitikai választási lehetőséget vázolt: az alapfogatatókönyv (szakpolitikai változtatás nélkül), a jogalkotói „eszköztár”, a közös európai adásvételi jogra vonatkozó ajánlás, a választható közös európai adásvételi jogot létrehozó rendelet, a kötelező közös európai adásvételi jogról (teljes vagy minimális harmonizáció) szóló irányelv, az európai szerződési jogot létrehozó rendelet, és az európai polgári törvénykönyvet létrehozó rendelet.

Közös Európai Adásvételi Jogról szóló rendeletjavaslatát az Európai Bizottság (*Common European Sales Law, továbbiakban CESL*).²⁰

A Bizottság egyértelmű célja a CESL megalkotásával, a belső piac létrehozásának és működésének javítása a vállalkozások határon átnyúló kereskedelme és a határon átnyúló fogyasztói vásárlások bővítésének előmozdításával. Ezt úgy tartja a Bizottság elérhetőnek, ha rendelkezésre áll egy önálló, egységes szerződési jogi szabályrendszer, beleértve a fogyasztóvédelmi rendelkezéseket és a közös európai adásvételi jogot, amelyet a tagállamok nemzeti jogrendszereinek keretén belül második szerződési jogi rezsimnek kell tekinteni. A CESL alkalmazására kizárólag határon átnyúló, B2C (business to consumer) és B2B (business to business) viszonyokban egyaránt, a felek ezirányú kifejezett megállapodását követően kerülne sor. Alkalmazási körét tekintve egy teljes szerződési jogi kódexet kíván megalkotni az adásvételi szerződés alapvető szabályain túl, a tisztességtelen szerződési feltételek, az üzleten kívüli és távollevők közötti szerződések részletszabályainak megalkotásával.

3. Adásvételi szerződés részletes szabályai a CESL-ben

A CESL IV. részében az adásvételi szerződéseket általánosságban szabályozza, és nem korlátozza le a B2C relációkra. A CESL 2 cikk k) pontja szerint *adásvételi szerződésnek tekintünk minden olyan szerződést, amely alapján a kereskedő (az eladó) más személy (a vevő) részére az áru tulajdonjogát átruházza vagy erre kötelezettséget vállal, a vevő pedig megfizeti az árat vagy vállalja annak megfizetését*; ide értendő az olyan szerződés is, amelynek tárgya áru legyártása vagy előállítás, ugyanakkor nem minősülnek adásvételi szerződésnek a végrehajtás során történő adásvételre irányuló szerződések, illetve az egyéb módon közhatalom

20 COM (2011) 635 final 11.10.2011.

gyakorlása útján létrejövő szerződések. A fogyasztói szerződések esetében a vevő egy fogyasztó, az eladó pedig egy kereskedő.

A fogyasztói szerződések szabályozásának elemzése során egy önálló szerkezeti struktúrát kell követni, ugyanis a CESL a fogyasztóvédelmi rendelkezéseit nem egy helyen, hanem a B2B viszonyokkal együttesen tartalmazza, így csak a legfontosabb változásokat tartalmazó rendelkezéseket emelném ki.

3.1. Általános tájékoztatási kötelezettség face to face ügyletek esetében

A fogyasztóvédelmi biztonsági háló egyik szabályozási módszere a tájékoztatási standardok előírásai, amely évtizedek óta megkérdőjelezhetetlenül jelen van a fogyasztóvédelmi szabályozásban, alapjául szolgál az a kétségtelen elképzelés, mely szerint a szerződésben részes felek közötti információs asszimetria kiegyenlítése révén lehet ellentételezni a fogyasztó gyengébb szerződési pozícióját. Az eszköz megfelelőségével kapcsolatban egyre több aggály mutatkozik. Az információs szabályozási módszer kapcsán minduntalan felmerül a kérdés, hogy mi alapján dönti el a jogalkotó, hogy a fogyasztó szerződéses pozíciójának kiegyenlítése végett milyen mennyiségű többletinformációra (kereskedő általi kioktatásra) van szükség? Ebben van segítségre a korábbiakban tárgyalt fogyasztói modell elképzelése, amely természetesen a jogalkotó szemüvegén és az EuB joggyakorlatán keresztül van jelen a szabályozásban. Tehát a jogalkotás háttérében az *„átlagosan informált, figyelmes és értelmes átlagfogyasztó áll²¹, akinek joga van a tájékoztatáshoz és ezeket megfelelően értékelni is tudja²² és* ennek az európai fogyasztónak kellene kihasználni a belső piac nyújtotta előnyöket.

21 Gut Springenheide (Gut Springenheide GmbH Rudolf Tusky v. Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt, (1998) ECR I-4657).

22 C-220/98. Számú jogeset Estée Lauder Cosmetics GmbH & Co. OHG v. Lancaster Group GmbH, (2000) ECR I-117.

A CESL általános prekontraktuális tájékoztatási kötelezettségét a 20. cikkben szabályozza a távollevők között és üzleten kívül kötött szerződésektől eltérő szerződések esetében, amely jelenlegi formájában, igazodva a CRD-szabályozáshoz, a szerződéskötést megelőzően (mielőtt a fogyasztót bármilyen ajánlat kötné) *egyértelmű és érthető* tájékoztatást ír elő az alábbiakról:

- az áru, digitális tartalom vagy a nyújtandó *kapcsolódó szolgáltatás* lényeges tulajdonságairól;
- a teljes árról és a további díjakról és költségekről;
- a kereskedő azonosító adatairól (pl. kereskedelmi neve, székhelyének címe és annak telefonszáma);
- a szerződési feltételekről, összhangban a 16. cikk a) és b) pontjával; ügyfélszolgálat, szerviz, panaszkezelés, kapcsolódó jótállás;
- a digitális tartalom működéséről, ideértve az alkalmazandó technikai védelmi intézkedéseket; valamint
- a digitális tartalom hardverrel és szoftverrel való bármilyen lényeges együttes működtethetőségéről, amelyről a kereskedő tud vagy tőle elvárható, hogy tudjon.

A CESL az *árról való tájékoztatás* kapcsán részletesebb szabályokat is tartalmaz, amely sok tekintetben azonos elvi alapokon nyugszik, mint a korábbi európai árszabályozás.²³ Az árról való tájékoztatással kapcsolatban a Javaslat kevesebbet ír elő, mint az egyébként minimális szinten implementált árfeltüntetéssel kapcsolatos EK irányelv, ugyanis ez csupán az áru, a digitális tartalom vagy kapcsolódó szolgáltatás teljes áráról (adókkal együtt), vagy az ár kiszámításának módjáról szól, valamint tájékoztatási kötelezettséget ír elő minden további fuvar-, kézbesítési vagy postai díj és bármely egyéb költség

23 Az Európai Parlament és a Tanács 98/6/EK irányelve (1998. február 16.) a fogyasztók számára kínált termékek árának feltüntetésével kapcsolatos fogyasztóvédelemről (HL L 080., 1998.03.18. 27-31.).

esetében, vagy, ha ezek nem kalkulálhatóak, akkor azt a tényt, hogy ilyen további díjak és költségek felmerülhetnek.²⁴ Az árfeltüntetéssel kapcsolatos szabályozás alapvetően a fogyasztók számára kínált termékek eladási árának és mértékegységenkénti árának feltüntetését írja elő kötelezettségként, így a jelenleg hatályos európai és nemzeti szabályozás ettől a kötelezettségtől az árfeltüntetés körében többet ír elő.

A „*rejtett költségek elleni harc*” nyomait a CESL is magán viseli, hiszen az árról való tájékoztatás körében nem kimerítő jelleggel felsorolva megtalálhatjuk a fuvar-, kézbesítési vagy postai díjról és bármely egyéb költségről, azok kalkulálásának módjáról, vagy egyáltalán felmerülésének lehetőségéről való tájékoztatás kötelezettségét.

3.2. Az áru átadása

Az áru átadásának szabályai eredetileg nem jelentek meg a 99/44 EGK irányelvben, ugyanakkor az EU fontosnak tartja, hogy a határon átnyúló tranzakciók szabályanyagában ezeket a rendelkezéseket is rögzítsék, és ekvivalencia mutatkozik a CRD, valamint a CESL szövegezése között. A kérdés csak az, hogy ezek a szabályok mennyiben kötelezőek. A CRD az átadás időpontját korlátozza 30 napban (a teljesítés módja és helye tekintetében nem tartalmaz szabályokat). A jogalkotó szándéka egyértelműnek tűnik a tekintetben, hogy az átadás módja és helye kérdések tisztázását a felek megállapodására bizza és a tisztességességi kontroll alatt vizsgálná, ugyanakkor a jogalkotó a fogyasztói érdekek fokozottabb védelmét sokkal inkább látja abban, hogy az áru átadásának idejét rendezi. A CESL az átadás általános előírásait a 93-97. cikkekben szabályozza, a B2C relációkra vonatkozóan pedig külön rendelkezéseket tartalmaz.

24 CESL 14. cikk (1) bek. a-b pontok.

Az *átadás helyét* a CESL a távolsági kötelmek (távollevők, üzleten kívül kötött szerződések, vagy ahol az árut továbbítani vagy kiszolgáltatni kell) esetében B2C viszonyokban a fogyasztó lakóhelyében, egyéb esetekben az eladó telephelyében, a (első) fuvarozó felvevőhelyében határozza meg.

Az *átadás módja* vonatkozásában olyan fogyasztói szerződésekben, amelyek távollevők között, üzlethelyiségen kívül jönnek létre, vagy ahol az árut a fogyasztónak továbbítani szükséges, az áru vagy a digitális tartalom fizikai birtokának vagy a felettük való ellenőrzésnek a fogyasztóra ruházásával teljesíti átadási kötelezettségét.²⁵ Egyéb esetekben a fuvarozónak történő átadással, valamint a fuvarozótól történő átvételre jogosító dokumentumok fogyasztó részére történő átadásával teljesíti a kereskedő kötelezettségeit.

Az *átadás időpontjával* kapcsolatban a CESL akként határoz, hogy késedelem nélkül kell történnie, B2C relációkban egy új elem jelenik meg a Megvalósíthatósági Tanulmányhoz képest, mely egyfajta relatív kötelezettségként a felek eltérő rendelkezésének hiányában 30 napra korlátozza az átadás időpontját. A tulajdonjog átruházásáról sem a CESL, sem a hatályos irányelv nem tesz említést.

3.3. Szerződésszerűség vizsgálata

A szerződésnek való megfelelés mint a szerződésszerűség vizsgálatának sarokköve legelőször a 99/44 EGK irányelvben nyert megfogalmazást.²⁶ A CESL az irányelv szabályozási vázán annyiban változtat, hogy a szerződésszerűség körébe bevonja a *menyiség, minőség és leírás vonatkozásában a szerződésben előírtak való megfelelésen túl, a csomagolás vagy kiszereles szerződésszerűségét, valamint azt, hogy az átadás tartozékaikkal, az üzembehelyezési utasításokkal vagy a szerződésben előírt*

25 CESL 94. cikk (1) bek. a) pont.

26 99/44 EGK irányelv 2. cikk.

egyéb utasításokkal együtt történik-e. A 99/44 EGK irányelv a csomagolás és egyéb tartozékok/kezelési utasítások meglétének vizsgálatát nem vonta a szerződésszerűség kérdéskörébe, jöllehet a rendeletésszerű használat, az elvárható minőség, teljesítmény stb. mind magában foglalja azt is, hogy a használathoz elengedhetetlen információkat (kezelési, karbantartás, használat) a kereskedő a fogyasztó rendelkezésére bocsátja, lehetőleg igazolható formában (hibás teljesítésnek minősül a használati és kezelési útmutató át nem adása).

A csomagolás megfelelőségének vizsgálata az áru szerződésszerűségének a körében új szemléletet tükröz: míg eddig az áru nem megfelelő csomagolása által ténylegesen okozott hibákért való helytállás beállt volna, addig most a megfelelőség körében vizsgálni kell, hogy a csomagolás megfelel-e a szokásos vagy az áru védelmére és megőrzésére alkalmas módnak. A CESL-ben több helyen is előfordulnak olyan szabályok, amelyeknek technikai jogszabályi előzményei voltak és magánjogi jogszabályokban nem vagy ritkán fordultak elő, kikényszerítésükre pedig rendszerint közigazgatási jogkörben került sor. A csomagolás megfelelőségére a magyar fogyasztóvédelmi törvény (1997. évi CLV. Törvény, továbbiakban Fgytv.) tartalmaz szabályokat, uniós szinten rendszerint termék-, élelmiszerbiztonsági vonatkozású jogszabályokban találhatunk, míg a használati és kezelési útmutatókról rendszerint a fogyasztók tájékoztatásának speciális formájaként, a címkézés (lábbelik, textiltermékek címkézése) szabályai között találhatunk rendelkezéseket.

Változás továbbá a termelő- vagy az értékesítési láncolatban előrébb álló által tett *nyilvános kijelentések megítélése* is. A 99/44 EGK irányelv szerint az ilyen kijelentések akkor nem rendelkeznek kötőerővel az eladóra nézve, ha azokról az eladó nem tudott vagy ésszerűen eljárva sem kellett volna tudnia; a kijelentéseket a szerződéskötés időpontjáig helyesbítették, valamint a

kijelentés nem befolyásolhatta a fogyasztó ügyleti döntését. A CESL ehhez képest pontosította az irányelvben eredetileg meghatározottakat azzal, hogy *nem válik a kijelentés a szerződés részévé akkor, ha a másik fél tudatában volt, vagy a szerződés létrejöttékor elvárhatóan tudatában kellett volna lennie annak, hogy a nyilatkozat hibás vagy egyéb okból nem lehet e feltételre hivatkozni.* A CESL a fogyasztói szerződések speciális szabályaként még ezen kijelentések kötőerejéhez azt fűzi, hogy a kereskedő ismerje azt, vagy elvárható legyen annak ismerete²⁷ (a CESL nem tartalmazza a kijelentés helyesbítésére való feltételt).

Az áru vagy digitális tartalom szerződésszerűségének vizsgálatában lényeges változás a *rejtett hibának* az újradefiniálása: A 99/44 EKG irányelv 2. cikk (3) bekezdése értelmében nem minősül a megfelelés hibájának, ha a szerződés megkötésének időpontjában a fogyasztó a hibáról tudott vagy arról ésszerűen eljárva tudnia kellett, illetve ha a megfelelés hibáját a fogyasztó által adott anyag okozta. A fogyasztónak így mindenképpen megmaradt egy bevizsgálási kötelezettsége, hiszen az ésszerű eljárás során tudomást szerezhető hibák miatt a kereskedő nem tartozik helytállással. Ezzel szemben a CESL a fogyasztó szigorúbb védelmét valósítja meg objektívizálva a hibák megismerésének a szintjét, azáltal, hogy csak abban az esetben tekinti szerződésszerűnek a teljesítést (vagyis nem minősíti rejtett hibának), ha a fogyasztó tudott az áru vagy a digitális tartalom konkrét állapotáról (tudomása volt a hibáról), és a szerződéskötéskor az árut vagy a digitális tartalmat a szerződésnek megfelelőként fogadta el.

A CESL és a 99/44 EKG irányelv azonos koncepció mellett szabályozza a *szakszerűtlen üzembe helyezést*, az áru és digitális tartalom hibájának tekintve azt, hogy az üzembe helyezést az eladó vagy olyan személy végzi, akiért ő felel, illetve a fogyasztó szakszerűtlen üzembe helyezése az összeszerelési

27 CESL 69. cikk 3. bek.

útmutató hibájára vezethető vissza.²⁸ A CESL a fogyasztó hátrányára eltérést nem engedő szabályként nevesíti ezt, míg az irányelv ezt generálisan tekinti kógensnek. A DCFR szerzőinek álláspontja szerint az útmutató hibái alatt nemcsak technikai jellegű hibákat kell értenünk, hanem az útmutató érthetőségbeli hibáit is.²⁹

4. A fogyasztó-vevő rendelkezésére álló jogorvoslatok

A fogyasztók jogvédelme önmagában nem valósulhatna meg anélkül, hogy megfelelő jogérvényesítési módszereket nem biztosítanának nekik. Ez volt a 99/44 EK irányelv egyik legfőbb célkitűzése, hogy egy alkalmazható és kétszintű jogorvoslati módszert garantált a fogyasztóknak, nevezetesen az *első szinten a fogyasztó jogát a kijavításra vagy kicserélésre, második szinten a szerződéstől való elállást és a vételár leszállítását jelentéktelen hibák esetében*. A fogyasztó kártérítési igényét, a fizetés visszatartásának a lehetőségét a minimum jogharmonizációt előíró irányelv a tagállamok diszkrecionális jogkörére bízta. Az irányelvben megjelenő jogorvoslatok kizárólag a fogyasztóval közvetlenül szerződő eladóval szemben voltak érvényesíthetők, jóllehet az ún. *action directe*, azaz a közvetlenül a gyártóval szemben történő érvényesíthetőség lehetőségét a Bizottság e tárgyban kiadott Zöld Könyvében³⁰ vizsgálták, valamint az irányelv felülvizsgálati klauzulájában³¹ fenntartottak. Ugyanakkor a forgalmazóval szemben alkalmazott szigorú helyállás ellentételezéseként visszkereseti jog illeti meg az értékesítési láncolatban előtte állóval szemben. Az irányelv kifejezetten

28 Irányelv 2. cikk (5) bek.; CESL 101. cikk.

29 Ch. v. Bar/E. Clive (eds.), DCFR Vol. 2, Art. IV.A.-2:303 Comment C: shortcomings in the installation instructions “if a reasonable user would not have been able to comprehend the instructions.

30 COM (93) 509 végleges.

31 99/44 EK irányelv 12. cikk: [...] A jelentésben meg kell vizsgálni többek között, hogy indokolt-e bevezetni a gyártó közvetlen felelősségét, és szükség esetén a jelentéshez mellékelni kell a megfelelő javaslatokat.

nem szabályozta a késedelmes vagy nem teljesítés miatti jogkövetkezményeket, kivéve ha ez beleértendő a megfelelő teljesítés koncepciójába.

A CESL az alábbi jogorvoslatokat biztosítja a vevő részére (B2C viszonyokra vonatkozó eltérésekkel egyetemben), kivéve ha maga adott okot a szerződésszegésre³²: ad1: a teljesítés követelése (konkrét teljesítés, kicserélés, kijavítás); ad2: saját teljesítés visszatartása; ad3: szerződés felmondás és vételár visszakövetelése; ad4: árleszállítás; ad5: kártérítés. A teljesítés követelése és a kártérítés szubjektív szankciók, a szerződésszegés kimentésének van helye az eladó részéről.

4.1. A teljesítés követelése orvoslás révén: kicserélés, kijavítás

A CESL egy meglehetősen bonyolult rendszert állít fel, amelyet a B2C viszonyok vizsgálata szempontjából csak nehezít az, hogy a speciális szabályokat az általános előírásokba ágyazva külön-külön tartalmazza. Fő szabály szerint a vevő követelheti az eladó kötelezettségeinek teljesítését³³, kivéve ha az lehetetlen, jogellenes vagy aránytalan terhet/költséget ró az eladóra (aránytalan a vevőnél jelentkező előnyhöz képest). A teljesítés követelésébe beletartozik a hibás teljesítés orvoslása³⁴. Fogyasztói szerződések esetében, amennyiben a fogyasztó a teljesítés követelésként a hibás teljesítés orvoslását kéri, választhat a kicserélés és kijavítás között. A 99/44 EK irányelv rendelkezéseihez képest a CESL ezen a területen egyértelmű előrelépéseket tett (illetve beépítette az EuB. joggyakorlatát, valamint elvégezte az irányelv felülvizsgálatát, pontosítva a vitatott rendelkezéseket), ugyanis *nem szabja meg az érvényesíthető igények sorrendjét* akként, hogy a fogyasztó első ízben kijavítás – kicserélés közül, majd csak ezt követően térhet át az elállás – árleszállítás igényekre.

32 CESL 106. cikk 5. pontja.

33 CESL 110. cikk.

34 A hibás teljesítés eladó általi orvoslását a CESL 109. cikke tartalmazza.

A CESL lehetővé teszi bármely igény követelését korlátozásokkal: *Ha tehát a fogyasztó a megfelelő teljesítést a hibás teljesítés orvólása követelésével kívánja elérni, választhat a kijavítás és a kicserélés között.* A választás keretei azonosak az irányelviével: A döntés lehetősége nem áll fent, ha az általa választott megoldás jogellenes vagy lehetetlen lenne, vagy a másik lehetőséggel összehasonlítva aránytalan költséget róna az eladóra (az aránytalanság kapcsán figyelembe kell venni az áru hibátlan állapotbani értékét, a hiba jelentőségét, valamint azt, hogy az alternatív jogorvoslat a fogyasztónak okozott jelentős kényelmetlenség nélkül végrehajtható-e.³⁵ A CESL üdvözlendő újítása, hogy a fogyasztó *kijavítási avagy kicserélési igényének teljesítési határidejét egy 30 napot nem meghaladó ésszerű határidőben maximalizálta.* Kizárva ezzel az elhúzódó, de az eladó által még ésszerűnek tartott javításokat és cseréket, egyértelműsítve ezáltal a kijavításról és kicserélésről másik igényekre való áttérés lehetőségét. Ez a 99/44 EGK irányelv egyértelmű hiányossága volt, ugyanakkor jellegéből adódóan a mélységi szabályozást tagállamokra bízva más színtere is lett volna ezen szabályok konkretizálásának (a magyar megoldás sem tett ehhez sokat azzal, hogy az ésszerű határidő rugalmas megfogalmazását egy "15 napon belüli törekvéssel" egészítette ki, mely a gyakorlatban 30 napot is meghaladó javításokat eredményezett).

A CESL pontosította az irányelv 3-4. cikkelyeiben szabályozott *térítésmentes helyreállítás* kötelezettségét az EuB. értelmezésével összhangban. Az EuB. C-65/09. és C-87/09. sz. egyesített ügyekben hozott ítéletében elvi értelemezte az irányelv 3. és 4. cikkeit akként, hogy ha a nem szerződészerű árut a fogyasztó még a hiba megnyilvánulását megelőzően jóhiszeműen építette be, a hiba pedig csak kicseréléssel orvosolható, az eladó maga köteles gondoskodni a hibás termék eltávolításáról és a cseretermék beépítéséről,

35 CESL 111. cikk (1) bek.

amelynek költségeit viselnie kell, függetlenül attól, hogy az eredeti szerződés alapján köteles lett-e volna beépítésre. Az eltávolítás és beépítés okán keletkező többletköltségek miatt fellépő aránytalanságra hivatkozva nem tagadhatja meg a kicserélést.³⁶ A CESL ezt akként rendezi, hogy ha az eladó a hibát kicseréléssel orvosolta, jogosult és köteles a saját költségére visszavenni a kicserélt dolgot.³⁷

Az EuB. a 99/44 EK irányelv térítésmentesség fogalmát egy másik dogmatikai összefüggésben volt kénytelen vizsgálni: A *Quelle AG és a Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände* között folyamatban lévő eljárásban az EuB. a fogyasztó igényérvényesítéséhez kapcsolódó költségek viselésének egyes kérdéseit tette világossá (térítésmentesség meghatározása). Az ítélet olyan alapvető dogmatikai problémát tisztáz, hogy a fogyasztó a hibás fogyasztási cikk helyett kapott új fogyasztási cikk révén nem gazdagodik jogalap nélkül [...] csupán később kapja meg azon, a szerződés rendelkezéseinek megfelelő fogyasztási cikket, amelyet már eredetileg is kapnia kellett volna.³⁸ Az ítélet kimondja továbbá, hogy az irányelv 3. cikkével ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely „[...] az eladó számára – aki a szerződésnek meg nem felelő, hibás fogyasztási cikket értékesített – lehetővé teszi, hogy a hibás fogyasztási cikk új fogyasztási cikkekre való cseréjéig tartó használatának az ellenértékét követelje a fogyasztótól.”³⁹ A CESL alkalmazkodva az EuB. jogértelmezéséhez lefekteti, hogy a vevő nem köteles semmiféle díjat fizetni

36 Az EuB. a Gebr. Weber GmbH (C-65/09. sz. ügy) és Jürgen Wittmer, valamint Ingrid Putz (C-87/09. sz. ügy) és a Medianess Electronics GmbH ügyekben 2011. június 16-án hozott ítélete ECR I-(16.6.2011).

37 CESL 112. cikk (1) bek.

38 Az EuB. a *Quelle AG és a Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände* közötti, C-404/06. sz. ügyben, 2008. április 17-én hozott ítélete 41. pont.

39 Az EuB. a *Quelle AG és a Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände* közötti, C-404/06. sz. ügyben, 2008. április 17-én hozott ítélete 43. pont ECR I-2685.

a kicserélt dolognak a kicserélést megelőző időszakban történő használatáért.⁴⁰ Az úgynevezett *self-help* jogintézményét, nevezetesen amikor a fogyasztónak lehetősége van, hogy a hibát maga javítsa vagy javíttassa ki, majd ennek költségeit az eladó viselni köteles, sem a Javaslat, sem a fogyasztói jogokról szóló irányelv, sem pedig a DCFR és a Megvalósíthatósági Tanulmány sem tartalmazta, ellentétben például a magyar és a lengyel szabályozással.⁴¹

4.2.A szerződés felmondása

A szerződés felmondása (eredeti állapot visszaállítása) a 99/44 EK irányelv szerint egy második-lépcsős igény volt, amelyet az előző igények nem vagy nem megfelelő teljesítésének esetére rendelt a jogalkotó. Ezzel szemben a CESL egy angol jogi megoldást választva első sorban lehetővé teszi a *szerződés felmondását alapvető szerződésszegések esetén*⁴². Az egyik fél általi szerződésszegés akkor minősül alapvetőnek, ha lényegében megfosztja a másik felet attól, amire az a szerződés alapján jogosan számított, kivéve, ha a szerződés megkötésekor a nem teljesítő fél nem látta és nem is láthatta előre ezt az eredményt, vagy a szerződésszegés jellege alapján egyértelmű, hogy a nem teljesítő fél jövőbeli teljesítésében nem lehet bízni.⁴³ A CESL az irányelvhez hasonlóan egyetlen korlátot támaszt a felmondással szemben: a jelentéktelen hiba esetét kivéve az áru hibája miatt a fogyasztói szerződést fel lehet bontani.⁴⁴ A felmondás gyakorlására általános szabályként a Javaslat értesítés küldését határozza meg, melyet a szerződésszegés (vagy annak

40 CESL 112. cikk (2) bek.

41 Reich, Norbert: *Contract Law and Civil Justice in the New Member States*, in: F. Cafaggi (szerk.): *The Institutional Framework of European Private Law* (2007) 271.

42 CESL 114. cikk (1) bek.

43 CESL 87. cikk (2) bek.

44 CESL 114. cikk 2. pont.

tudomásra jutását, a felmondás jogának felmerülését) követően ésszerű időn belül kell elküldeni az eladónak, kivéve fogyasztói szerződések esetében.⁴⁵

A szerződés felmondására késedelmes átadás és várható szerződésszegés miatt is sor kerülhet (ezek nem tartalmazznak fogyasztói szerződésekre vonatkozó speciális szabályokat). Míg az előbbi eset kapcsán ésszerű póthatáridő tűzését és annak eredménytelen elteltét követeli meg a CESL a szerződés felmondásához⁴⁶, addig az utóbbiban a felmondást akkor teszi lehetővé a vevő számára, ha az eladó kijelentette, vagy az egyébként egyértelmű, hogy szerződésszegés várható, és az olyan jellegű, amely a felmondást indokolja.⁴⁷

4.3. Árcsökkentés és teljesítés visszatartás

A CESL az ár csökkentésével kapcsolatban magától értetődő szabályokat deklarál, amelyeket az irányelv egyáltalán nem említett. Amennyiben a fogyasztó elfogadja a hibás teljesítést, a vételár csökkentésének arányosnak kell lennie, az így megállapított vételáron felül teljesített összeget túlfizetés címén visszakövetelheti, illetve e hiányosságok tekintetében kártérítési igénnyel nem élhet⁴⁸. A vevőnek a teljesítés visszatartására az eladó teljesítésének felajánlásig vagy tényleges teljesítéséig van lehetősége, a vevő az előzetes teljesítést pedig az eladó nem teljesítésének megalapozott feltételezése okán tarthatja fent.⁴⁹

4.4. Kártérítés

Az irányelv nem tartalmazott a kártérítésre vonatkozó szabályokat, ezeket a tagállami szabályozásra bízta. A CESL felépítésében követi a

45 CESL 118-119. cikk.

46 CESL 115. cikk.

47 CESL 116. cikk.

48 CESL 120. cikk.

49 CESL 113. cikk 1-2 bek.

Megvalósíthatósági Tanulmányban foglaltakat, azzal az eltéréssel, hogy hitelező és adós megnevezéseket használ (az eladó és fél helyett). *Főszabály szerint az adós szerződésszegése folytán keletkező hátrányért jogosult a hitelező kártérítésre, kivéve, ha kimentették a szerződésszegést.* A hátrányba bele kell számítani azt a jövőbeli hátrányt is, amelynek bekövetkezésére az adós számíthatott. A Javaslat tartalmaz egy *előreláthatósági klauzulát* is, amely alapján az adós csak azért a hátrányért felelős, amelyet előre látott vagy elvárhatóan előre láthatott volna a szerződéskötés időpontjában, mint a szerződésszegés eredményét. A kártérítés általános mértékének azt tekinti, hogy a hitelezőt olyan állapotba kell hozni, mintha a szerződésszegés nem következett volna be (ez magában foglalja a hitelező hátrányát és elmaradt hasznát is).

5. Összegés

Amikor 2011. októberében a az Európai Bizottság útjára indította a közös európai szerződési jogról szóló szabályozási javaslatot, olyan jogi rezsimit képzeltek el, amely a nemzeti jogrendszerekkel párhuzamosan, választható jogintézményként funkcionált volna, egyértelmű kedvezményezettjeinek pedig a fogyasztókat és a kis-és középvállalkozásokat szánták. A Közös Európai Adásvételi Jog (Common European Sales Law – CESL) névvel is ismert jogszabályjavaslat előkészítése során megállapították, hogy a 28 különböző szerződési jogi rezsim, amelyhez egy határon átnyúló on-line kereskedelmet folytatni kívánó vállalkozásnak igazodnia kell, ellehetetleníti a gazdasági tevékenység végzését, aránytalan költségeket okoz, és a belső piac kihasználatlanságához vezet. A CESL nemcsak jellegét tekintve ellentmondásos jogintézmény, hanem a benne foglalt anyagi jogi normák tekintetében is. Helyenként egyértelmű jelét adja, hogy a tagállami és EuB jogfejlesztését figyelembe véve végezte el a fogyasztói jogok reformját,

másutt viszont kiábrándító visszalépésekről tanúskodik. Hozzáadva mindezt ahhoz, hogy eredetileg elképzelt formájában történő elfogadásakor már szembe kellene nézni a tagállamok maximum harmonizáció mentén „egységesített” jogával is (amellyel nem konform), a jogintézmény sikeréhez is kétségek fűződnek.

2013. július 9-én fordulat következett be a jogszabály életútjában, ugyanis az Európai Parlament Belső Piaci és Fogyasztóvédelmi Bizottsága a rendelet javaslat opcionális – választható jellegét elutasította, és egy hagyományos irányelvi formába alakította át, egyértelmű jelét adva azon elképzeléseinek, hogy milyen köntösben képzelel el a jövőben a fogyasztóvédelmi jogalkotást.

Hajnal Zsolt publikációt megalapozó kutatása a TÁMOP 4.2.4.A/2-11-1-2012-0001 azonosító számú Nemzeti Kiválóság Program – Hazai hallgatói, illetve kutatói személyi támogatást biztosító rendszer kidolgozása és működtetése országos program című kiemelt projekt keretében zajlott. A projekt az Európai Unió támogatásával, az Európai Szociális Alap társfinanszírozásával valósul meg.

Summary

As the European legislator's surveys say - differences in contract law between Member States hinder traders and consumers who want to engage in cross-border trade within the internal market. The need for traders to adapt to the different national contract laws that may apply in cross-border dealings makes cross-border trade more complex and costly compared to domestic trade, both for business-to-consumer and for business-to-business transactions.

Although the Art 6. of Rome I Regulation aims to clear the question of the applicable law to contractual obligations, whenever a business directs its activities to consumers in another Member State, it has to comply with the contract law of that Member State. The basic idea was that the mandatory rules of the consumer's law need to be respected.

Thus, differences in contract law and the additional transaction costs and complexity that they generate in cross-border transactions dissuade a considerable number of traders, in particular SME, from expanding into markets of other Member States.

On that field the European Union has moved into two directions, which were sometimes crossed and crashed with each other. On one hand they wanted to use the whole playground of the consumer protection policy with establishing a horizontal consumer rights directive, which should be implemented in the Member States's law till 2013, and aims to harmonize the national distance selling and out of business premisses contracts' laws at maximum level.

On the other hand the European Union pumped new energy into the European private law unification projects with the Common Frame of Reference and the Common European Sales Law proposal. The objective of the proposal - as usual - is to improve the establishment and the functioning of the internal market. As the proposals preamble says this can be achieved by making available a self-standing uniform set of contract law rules including provisions to protect consumers,

How the two imagined regulatory framework could work with each other and the national regimes, if they can really take one step forward to the common market without obstacles is still disputed

LE CONCEPT DU CONTRAT DANS LES DROITS DE L'ANTIQUITÉ CLASSIQUE (GRÉCO-ROMAINE)

*HAMZA Gábor**

I

1. Le concept de contrat, ou plus exactement sa structure s'est implantée dans le droit civil européen moderne en s'inspirant du droit romain. Seul le concept de contrat de la *common law* est différent car il est basé sur le principe de „*consideration*”. Le contrat en tant qu'institution juridique – si l'on se base sur la notion d'institution de droit telle qu'elle a été définie par Carl Friedrich von Savigny – est un des piliers de base de tous les droits modernes. Toutefois, la question se pose si la structure du contrat, telle que nous la rencontrons dans les droits de l'Antiquité classique (sous cette dénomination nous comprenons les systèmes juridiques antiques méditerranéens) est connue sous la forme et avec le contenu qui existent dans le droit romain d'une manière „préconçue”. La mise au jour des caractéristiques de forme et de contenu des contrats antiques nécessite un travail d'analyse théorique approfondi. En effet si l'on compare le concept de contrat du droit romain aux constructions similaires des autres droits antiques, et si l'on constate que ceux-ci diffèrent dans leur conception, alors on peut découvrir une multitude des antécédents antiques du concept moderne de contrat. L'importance de cette découverte n'est nullement diminuée du fait que le droit grec antique, et les autres droits antiques en général, n'influençaient pas – même indirectement, par exemple par le

* Prof. Dr. Hamza Gábor, Eötvös Loránd Tudományegyetem (Budapest) courriel électronique: gabor.hamza(at)ajk.elte.hu

truchement des glossateurs et des commentateurs – l'évolution des systèmes de droit européens. Il découle du caractère „intact” des droits antiques autres que le droit romain qu'il n'est pas nécessaire de considérer, même schématiquement, leur vie postérieure au Moyen-Age et à l'époque contemporaine, ce qui est souvent inévitable dans le cas de la recherche des institutions du droit romain d'une importance actuelle.

II

2. Une grande proportion des études consacrées aux contrats, tout comme György Diódsi nous le rappelle¹, se base sur la théorie moderne du contrat. Il s'ensuit que généralement – sans compter les quelques exceptions – on arrive à une rétroprojection des conceptions modernes. D'où l'effacement de la césure entre le concept de contrat et son histoire en tant qu'institution juridique. L'approche dite „d'histoire dogmatique” aboutit à une image fautive, inadéquate, de la notion de contrat dans les droits antiques. En faisant des recherches sur les droits antiques on risque d'obtenir un tableau tendancieux et aussi trompeur par suite des préconceptions² motivées par les vues de l'histoire dogmatique. Ces préconceptions apparaissent surtout dans les travaux des pandectistes se concentrant sur la codification. Tout en restant dans les limites conformes à leur époque, les représentants de cette école, en plus de s'éloigner du terrain du droit romain, repoussent à la périphérie l'examen des autres droits antiques, et appliquent des tendances modernistes

¹ Cf. Diódsi, Gy.: *Contract in Roman Law from the Twelve Tables to the Glossators*, Budapest 1981, p. 17.

² Constatation suggestive relative aux recherches „préconçues” du droit romain de Hans Julius Wolff: *„die Gefahr einer Verzerrung des geschichtlichen Bildes”* (Wolff, H. J.: *Der Rechtshistoriker und die Privatrechtsdogmatik*, in: *Festschrift Hippel*, Tübingen, 1967, p. 688) est valable aussi en général en ce qui concerne les recherches sur les droits antiques. A ce sujet voir également Hamza, G.: *Értékítélet és anakronizmus – Történetiétlenség és prekonceptiók a római jogi kutatásokban* (Jugement de valeur et anachronisme. Approche non-historique et préconceptions dans les recherches sur le droit romain), *Jogtudományi Közlöny* 33 (1978), pp 478-485.

à l'analyse des institutions de ceux-ci. Ces tendances caractéristiques ne se manifestent cependant pas seulement chez les pandectistes allemands, mais vu l'influence universelle de ces derniers sur l'ensemble de la science juridique européenne, apparaissent dans la doctrine juridique de la plupart des pays.³ Comme il n'est pas possible de démontrer des correspondances entre les droits antiques et les droits modernes, à l'exception du droit romain, – et cette constatation est valable pour les contrats et pour le droit de propriété – l'ambition d'étudier ces premiers va en diminuant.

3. L'essence du contrat, selon la conception dominante sur le continent européen, réside dans l'accord de volontés des parties. Le contrat en tant qu'accord de volontés repose sur une base idéologique. Au XIX^e siècle la science pandectiste a fondé la structure du contrat sur l'autonomie kantienne de la volonté. Cependant, cette structure de contrat basée sur l'accord de volontés des parties devient, dans le droit moderne, indépendamment du système social de plus en plus discutable et problématique.⁴ Bien souvent le contrat repose seulement sur une sorte d'entente fictive. L'accord de volonté est d'autant plus important que dans certains cas une compensation n'est même pas stipulée. Un autre élément qui souligne l'importance de l'entente est le fait que dans certains cas le contrat n'implique pas un échange de biens. Alors c'est l'accord de volonté qui sera par excellence le critère du contrat. C'est l'accord de volonté qui a provoqué dans la doctrine juridique la discussion, non achevée jusqu'à nos jours, sur les rapports entre la volonté et sa manifestation (sa forme) c'est-à-dire: *voluntas-verba*.

³ Le pandectisme donc n'est pas seulement la doctrine du "*gemeines Recht*" (Koschaker) mais aussi une tendance scientifique organiquement incluse dans la science juridique des autres pays. Cf. Pólay, E.: A pandektisztika és a magyar magánjog tudománya (La science des pandectes et la science du droit civil hongrois) Acta Univ. Szegediensis de Attila József nom. Acta Jur. et Pol. XXIII 6. Szeged 1976, pp. 21-22.

⁴ Cf. Diószdi, Contract, p. 21.

4. La polémique entre les représentants des théories objectives et subjectives, portant sur le rôle de la *voluntas* dans certaines périodes du droit romain, prouve en elle-même qu'il est fort problématique d'accorder le rôle déterminant exclusivement à l'accord de volonté des parties contractantes. Même au début du XIX^e siècle, la théorie objective qui était alors dominante, considérait le principe de la *voluntas mater contractuum* comme n'étant valable que pour la période postclassique-justinienne.⁵ Certains représentants de la théorie objective – ainsi par exemple Fritz Schulz – même s'ils ne mettent pas en question l'importance de la *voluntas* pour la période classique, considèrent toutefois que le principe *semper vestigia voluntatis sequimur* (CJ.6.27.5.1.) n'était dominant que dans la période postclassique-justinienne.⁶

La théorie dite subjective, qui se rattache principalement au nom de Riccobono, attache une importance toute particulière à la volonté dans la période classique et même à la fin de la période préclassique.⁷ Pringsheim sert d'intermédiaire entre les deux théories, et affirme, sur la base du principe *id quod actum est* du à Servius Sulpicius Rufus, que la volonté de contrat et sa manifestation ne peuvent pas être séparées l'une de l'autre.⁸ Dans cette construction, qui apparaît relativement tôt, dès le I^{er} siècle avant J.-C., se manifeste la liaison étroite entre la volonté et sa manifestation, où la volonté, même dans la codification de Justinien, ne devient pas uniquement et exclusivement déterminante. La construction *id quod actum est*, qui prend

⁵ L'un des représentants de cette théorie est Josef Partsch. Cf. Rabel, E.: *Negotium alienum et animus*, in: *Studi Bonfante*, IV. Milano, 1930, p. 281.

⁶ Cf. Schulz, Fr.: *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*, Weimar, 1961, pp. 155-156 et 371-373.

⁷ Cf. Riccobono, S.: *L'exceptio doli mezzo di formazione di nuovo diritto et d'attuazione del domma de la „voluntas“*, *Annali del Seminario Giuridico di Palermo*, 14. Cortona, 1930, p. 435.

⁸ Cf. Pringsheim, Fr.: *Id quod actum est*. *Zeitschrift der Savigny-Stiftung (Rom. Abt)* 78 (1961), pp. 1-88.

également en considération les éléments subjectifs et objectifs du contrat, est en fait „une sorte de complémentaire” à la *voluntas* qui avance au premier plan à l’époque postclassique, ou autrement dit à la doctrine de volonté qui ne prendra jamais une forme vraiment précisée. Les arguments opposés à la doctrine subjective montrent bien dans quelle impasse mènent les efforts d’enfouir à tout prix le contrat dans le „lit de Procruste” qu’est l’accord de volonté des parties contractantes.

Le contrat ne peut pas être considéré, même dans le droit romain, comme un simple accord de volonté. Il serait donc déplacé d’examiner cette création juridique uniquement sous cet angle. Le contrat, et ceci vaut également pour les accords informels, peut être en lui-même une source de droit. Comme Kaser le remarque, certains actes juridiques, le contrat aussi, sont générateurs de droits non seulement du regard des partenaires, mais aussi à l’égard des tiers.⁹ En cas de droit et d’obligation impliquant aussi une troisième personne il ne s’agit pas du tout d’une construction basée sur l’accord de volonté. Le principe *lex rei suae dicta* par exemple – si l’on met quelque chose en gage – peut constituer une obligation pour des tierces personnes ne figurant pas à l’origine dans le contrat. Ce n’est donc nullement par hasard que dans quelques sources non juridiques¹⁰ la notion de contrat (*pactum*) figure comme une catégorie dont l’effet ne se limite pas aux parties qui l’ont conclu. Dans ce sens le contrat (*pactum*) devient source de droit, soit simplement par suite de l’accord des parties par *consuetudo*, soit plus tard par *edictum*. Néanmoins l’idée que c’est l’autonomie privée des parties contractantes qui en elle-même

⁹ Cf. Kaser, M.: Zur Problematik der römischen Rechtsquellenlehre, in: Festschrift Flume I. (1978), p. 122.

¹⁰ Ainsi: Rhet. Her. 2.19: Cic de inv. 2. 67; 2. 162, Cic. part. I30; Cic de orat. 2. 116 et Quint inst. 7. 4.5; 7. 4.5. Cf. Végh, Z.: Der Vertrag als Rechtsquelle in antiken Texten, in: 23. Deutscher Rechtshistorikertag Augsburg. Wissenschaftliche Mitteilungen, Augsburg, 1980, pp. 61-72.

doit être considérée indirectement comme base du contrat passant pour source de droit, est à éliminer.

5. La constatation selon laquelle l'autonomie privée des parties n'est pas l'unique base du contrat n'abolit pas l'importance fondamentale de la volonté des parties, ni leur pertinence juridique. C'est la philosophie grecque qui joue un rôle essentiel dans la reconnaissance de la pertinence juridique de la volonté dans le droit romain. La philosophie hellénique peut être considérée comme la base théorique de la doctrine de volonté, ce qui cependant ne signifie pas que Platon, Aristote ou Théophraste eussent appliqué d'une manière suivie la théorie de la volonté à l'ensemble du droit.¹¹ Ceci est prouvé par le fait qu'aucun d'eux ne désigne expressément l'élément de volonté comme condition du contrat. Théophraste lui-même ne se prononce pas expressément sur l'erreur ou l'induction en erreur. A ce sujet Pringsheim constate que dans le droit grec le principe dit de volonté ne joue pas plus de rôle que dans le droit romain archaïque.¹² L'autre „influence” subie par le droit romain vient de la rhétorique de procès issue de la civilisation grecque. C'est à ce domaine, donc la rhétorique romaine du procès, que remontent les origines de l'interprétation du contrat comme expression de la volonté individuelle concrète pratiquée dès la fin de l'époque républicaine.¹³

6. Un problème de principe qui se pose est la question de savoir dans quelle mesure peut-on comparer entre eux les droits antiques méditerranéens, et dans quelle mesure le système des notions et institutions du droit romain

¹¹ Cf. Maschke, R.: Die Willenslehre im griechischen Recht. Zugleich ein Beitrag zur Interpolation in den griechischen Rechtsquellen, Berlin, 1926, p. 1.

¹² Cf. Pringsheim, Fr.: The Greek Law of Sale, Weimar, 1950, p. 501.

¹³ Cf. Kaser, M.: Das römische Privatrecht, Zweiter Abschnitt.. Die nachklassischen Entwicklungen. 2. Aufl. München, 1975, p. 86.

peut-il servir de base à cette comparaison.¹⁴ C'est-à-dire il faut savoir si les droits antiques possèdent une certaine dogmatique. Quant au droit hellénique antique, – qui renferme par ailleurs plusieurs systèmes de droit, ou tout au moins les droits de plusieurs cités – on peut accepter la formulation de Hans Julius Wolff, selon laquelle le droit grec est caractérisé par une *immanente Dogmatik*.¹⁵ Wolff souligne par exemple qu'à Athènes, dès le IV^e siècle avant J.-C., la juridiction est basée sur les lois et sur les conceptions dogmatiques définies.¹⁶ Cependant, cela ne veut pas dire qu'il serait aisé de dépouiller les systèmes juridiques helléniques dans leurs détails. Et voilà pourquoi: les pensées, émanant de philosophes et de rhéteurs, et traitant de la fonction du droit dans les cités sont, de par leur essence, de caractère plutôt éthique, ou même politique, que juridique.¹⁷ Par conséquent nos connaissances relatives au droit attique ont pour source presque unique la pratique judiciaire reconstituée grâce aux témoignages des rhéteurs.

Un autre problème est posé par le fait que, vu les différences importantes entre les niveaux des droits antiques, il est plus difficile de comparer leurs institutions correspondantes entre elles que celle des systèmes (ordres) juridiques modernes. Ce fait, cependant, ne constitue pas de difficulté

¹⁴ Au sujet de cet ensemble de question cf. Hamza, G.: Römisches Recht kontra Rechte der Antike (Möglichkeiten und Grenzen der Rechtsvergleichung), Acta Jur. Acad. Scient. Hung. 20 (1978), pp. 365-384.

¹⁵ Cf. Wolff, H. J.: Griechische Rechtsgeschichte als Anliegen der Altertumswissenschaft und der Rechtswissenschaft, Ellenike Anthropistike Etaireiai, Diethnes Kentron Anthropistikon Klassikon Eregnon, Serie deuthera: Meletai kai Eregnai, 1970, p. 156

¹⁶ Cf. Wolff, H. J.: Methodische Grundfragen der rechtsgeschichtlichen Verwendung attischer Gerichtsreden, in: Atti del II. Congresso Internazionale della Società Italiana di Storia del Diritto, Firenze, 1969, p. 2. Cf. aussi: Meinecke, J.: Gesetzesinterpretation und Gesetzesanwendung im Attischen Zivilprozess, Revue Internationale des Droits de l'Antiquité 18 (1971), p. 275.

¹⁷ Cf. Wolff, H. J.: Rechtskunde und Rechtswissenschaft bei den Griechen, in: Beiträge zur Rechtsgeschichte Altgriechenlands und des hellenistisch-römischen Ägypten, Weimar, 1961, p. 257.

particulière lors de l'analyse du concept du contrat, puisqu'il s'agit de comparer des constructions n'ayant pas de facteurs de valeurs spéciaux.

7. C'est au droit romain que remonte la conception, dominante dans les droits modernes, selon laquelle celui qui s'engage par promesse à fournir des prestations répond de la réalisation de cette promesse qu'exprime au fond l'accord des parties. Dans le droit romain *Schuld* et *Haftung* sont donc des concepts qui se complètent, bien que dans certains cas ils puissent se séparer. Cette conception est inconnue dans le droit hellénique. Hans Julius Wolff¹⁸ a développé la théorie dite *Zweckverfügung*, dans un essai important publié en 1957. Selon cette théorie, dans le droit grec, afin d'établir la responsabilité du débiteur, on ne pouvait utiliser ni la promesse, ni une certaine forme définie. Ceci prouve qu'il n'y a pas dans le droit hellénique – contrairement au droit romain – d'actions spécifiques relatives aux différents contrats. L'action servant à valider une promesse générale de contrat est également inconnue. L'application de l'exigence du créancier suppose la *Verfügung* au bénéfice du débiteur en vue d'un but (*Zweck*). Comme par suite de l'attitude du débiteur le but échoue, le créateur peut exiger sur une base délictuelle l'accomplissement de la part du débiteur, étant donné que celui-ci lui a causé des dégâts. Les dégâts sont d'ordre matériel et dans ce sens relatifs aux dommages portés à la propriété du créateur. Sans vouloir dépouiller entièrement la question, mais seulement à titre d'exemple, nous citons la conception juridique hellénique relative au prêt. Les rhéteurs, en particulier Démosthène dans ses discours¹⁹ parlent des créateurs comme de personnes

¹⁸ Cf. Wolff, H. J.: Die Grundlagen des griechischen Vertragsrechts, Zeitschrift der Savigny-Stiftung (Rom. Abt.) 74 (1957), pp. 27-72.

¹⁹ Cf. Dem. 35. 39 et 56. 16.

„dévalisées” par les débiteurs, au cas où ceux-ci ne les remboursent pas.²⁰ Ici il ne s’agit pas, comme dans le droit romain, de ce que l’objet du prêt – que ce soit de l’argent ou autre – passe dans la propriété du débiteur, et ainsi la responsabilité est basée sur l’obligation. Le préjudice (*blabe*) figurant dans la source grecque est en fait un dommage porté aux biens du créancier. Donc la *dike blabes* est une possibilité concrète de caractère délictuel découlant du dommage porté à la propriété, dont le caractère général provient de l’exigence ayant son origine dans le contrat. Donc fondamentalement, ce n’est pas la conception de transaction dite réelle qui est typique dans le droit grec, car ce n’est pas la cession de la chose qui constitue la base de l’obligation.²¹

L’écart par rapport au droit romain ne signifie donc pas que dans le droit grec seules les conceptions d’affaires réelles sont en vigueur, étant donné que la conception d’affaire réelle est tout simplement inconnue dans le droit grec. Les contrats innominés (*contractus innominati*) du droit romain²² constituent un domaine qui est plus proche du concept de contrat du droit grec. Bien entendu, des différences considérables existent ici aussi, provenant du caractère délictuel du droit d’engagement grec. L’*actio in factum* et la *praescriptis verbis actio* manquent justement de la base délictuelle qui est caractéristique de la *dike blabes*. S’il y a atteinte à la propriété il n’y a pas de recours spécial, ce qui renforce le fait que les accords, les contrats entre les parties sont en relation étroite, avec la propriété, mais dans ce cas c’est de nouveau la *dike blabes*, c’est-à-dire la base délictuelle qui constitue la base du procès.

²⁰ En ce qui concerne l’interprétation des sources cf. Wolff, *Die Grundlagen*, p. 49.

²¹ Cf. Wolff, *Die Grundlagen*, p. 65.

²² Cf. Földi A. – Hamza G., *A római jog története és institúciói*. (Histoire et institutions du droit romain), 18e éd. revue et augmentée, Budapest, 2013. pp. 503 ff.

Dans le droit hellénique il est possible d'avoir recours, sans toutefois entreprendre une *dike blabes*. C'est le cas où le droit d'exécution directe est effectué par le débiteur au créancier par un accord spécial en cas de non réalisation, ou si l'exécution n'est pas convenable. La clause dite *praxis* rend superflu le procès par *dike blabes* sur une base délictuelle. La clause *praxis* en soi n'a pas de rapport particulier avec l'exigence du créancier, dont l'origine est dans l'atteinte à la propriété. Toutefois si l'on considère que la clause de *praxis* se rapporte expressément et uniquement à l'exécution, la règle suppose un accord (*consensus*) spécial des parties et ne touche pas la responsabilité de caractère essentiellement délictuel du débiteur.

8. Certains signes relatifs aux rapports entre le contrat et la propriété se manifestent déjà dans le droit romain. Deux sources de la période classique (D.13. 5.26-Scaevola et D. 14. 3.20-Scaevola) permettent de déduire que l'objet du prêt – l'argent ou autre chose – reste toujours dans la propriété du créancier. C'est ce que mentionne le texte de réception d'argent (*littera*) (D.13.5.26) émis en faveur du créancier: *Decem, quae Lucius Titius ex area tua mutua acceperat, salva ratione usurarum habes penes me, domine*. Un concept similaire se manifeste dans l'engagement D.14.3.20 (*epistula* d'un *libertus-praepositus*) aussi: *habes penes mensam patroni mei denarios mille, quos denarios vobis numerare debebo pridie Kalendas Maias*.

Le concept qui met en relation le contrat du prêt avec la propriété cité dans les deux sources mentionnées, ne reflète pas en fait la conception juridique mais l'opinion générale régnant dans la pratique, car les rédacteurs de ces engagements ne sont pas des juristes. Ceci permet de penser que dans la pratique quotidienne ce n'est pas la conception théorique élaborée minutieusement qui domine, mais plutôt une conception proche de la réalité. Dans ce cas, le mode d'application du droit, si l'on examine la procédure,

serait une action du propriétaire, une *rei vindicatio*. La base de la *rei vindicatio* serait en définitive un délit au cas où le non-remboursement du prêt serait un *furtum*. En conclusion, on peut constater qu'à l'époque impériale la conception rappelant fortement celle du droit hellénique n'était pas éloignée de celle des gens laïques bien qu'on ne puisse prouver cela que par un type de contrat relevant du domaine du prêt.

Chez les jurisconsultes nous n'avons aucune preuve permettant d'établir que le *delictum* serait la base de la créance quand il s'agit d'un prêt ou en général d'un contrat. Par ailleurs, le mot *contractus* d'origine indéterminée semble avoir un contenu univoque sous ce seul rapport: ce terme technique en général figure comme une notion d'ensemble des engagements non délictuels.²³ Dans ce sens la notion de *contractus* souligne le caractère absolument différent des *actiones poenales* et *rei persecutoriae*. De toute façon, on peut considérer qu'il est exclu de placer la prétention sur une base délictuelle dont l'origine est due à la violation ou à l'atteinte au *contractus*.

9. La *Zweckverfügung* liée au nom de Hans Julius Wolff, en bien des points se rapproche du *Surrogationsgedanke*²⁴ du à Pringsheim et d'autre part du *Prinzip der notwendigen Entgeltlichkeit*²⁵ de Seidl.

Le *Surrogationsprinzip* ou autrement dit le *Surrogationsgedanke*, qui à l'origine se rapportait uniquement au droit hellénique, a aussi été étendu à d'autres domaines des droits antiques. Ainsi San Nicolò²⁶ considère ce

²³ Diósdj, *Contract*, p. 101.

²⁴ Cf. Pringsheim, Fr.: *Der Kauf mit fremdem Geld*, Leipzig, 1916, p. 168, et même auteur: *The Greek Law of Sale*, pp. 194-219.

²⁵ Cf. Seidl, E.: *Ptolemäische Rechtsgeschichte*, 1. Aufl. Erlangen, 1947, p. 3. Dans cet ouvrage Seidl parle encore du "*Prinzip der notwendigen Gelegenreistung*". Le *Prinzip der notwendigen Entgeltlichkeit* figure expressément dans la seconde édition de l'ouvrage mentionné (Glückstadt-Hamburg-New York 1962).

²⁶ Cf. San Nicolò, M.: *Einiges aus den neubabylonischen Rechtsurkunden*, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung (Rom. Abt.)* 49 (1929), p. 51.

principe comme valable pour le droit néobabylonien en écriture cunéiforme. A la conception de San Nicolò se rattache Petschow, qui dans plusieurs de ses écrits analyse la mise en pratique de ce principe.²⁷ Le *Surrogationsgedanke* selon Pringsheim²⁸ signifie essentiellement que l'argent provenant de biens étrangers conduit à la naissance d'un droit réel en faveur de propriétaire de ces biens. La partie qui acquiert (des valeurs ou de l'argent) grâce aux moyens dépendant des biens étrangers, n'acquiert pas pour lui-même des droits mais pour le propriétaire original de ces moyens sur la surrogation. Cette acquisition de droit, dans certains cas acquisition de propriété, signifie souvent l'acquisition d'autres titres ou prétextes à acquisition. Au sujet de l'achat-vente Pringsheim écrit de *some title, if not ownership*, qui n'est pas nécessairement acquisition de propriété.²⁹

Le *Prinzip der notwendigen Entgeltlichkeit*, variante du *Surrogationsgedanke*, est considéré par Seidl comme valable par excellence dans le droit de l'Égypte de l'époque des Pharaons et des Lagides. Il est vrai que ce principe ne peut être considéré comme absolu car il ne joue pas un rôle exclusif dans le droit d'obligation.³⁰ Selon l'hypothèse de Seidl, sur la base de ce principe, le propriétaire demeure toujours propriétaire de la chose déjà hors de sa possession jusqu'à ce que la valeur de celle-ci ne lui soit pas remise. Quant au *Surrogationsgedanke* et au *Prinzip der notwendigen Entgeltlichkeit*, l'opinion de Kaser est juste; selon lui il n'y a pas, entre ces

²⁷ Cf. Petschow, H.: *Der Surrogationsgedanke im neubabylonischen Recht*, Revue Internationale des Droits de l'Antiquité 5 (1954), p. 125, et même auteur: *Das neubabylonische Gesetzesfragment*, Zeitschrift der Savigny-Stiftung (Rom. Abt.) 76 (1959), p. 65.

²⁸ Cf. Pringsheim, *Der Kauf*, pp. 48 et 168.

²⁹ Cf. Pringsheim, *The Greek Law of Sale*, p. 205.

³⁰ Cf. Seidl, E.: *Einführung in die Ägyptische Rechtsgeschichte bis zum Ende des Neuen Reiches. I. Juristischer Teil*. Glückstadt-Hamburg-New York, 1939 (mit A. Scharff), pp. 47 et 57.

principes, de différences essentielles et conceptuelles³¹ et ils peuvent être ainsi considérés comme des synonymes.

Les deux principes signifient également les principes généraux du droit des obligations. Selon ceux-ci la conclusion d'un contrat signifiant l'accord des volontés, ne signifie pas en soi un changement dans le rapport de propriété. Donc le rapport de droit est défini par la position de propriété. Le contrat – dans son sens le plus large – ne constitue tout au plus qu'un motif du changement dans le rapport de propriété.

Le *Surrogationsgedanke* et la *Zweckverfügung* ne sont pas par leur essence opposés. Ils ont des traits communs ; ces principes fixent la réalisation de la contrepartie comme condition de l'acquisition de droit. La différence se manifeste uniquement dans le fait que dans la *Zweckverfügung*, d'une part, l'accord des parties – du moins formellement – joue un rôle plus important, et d'autre part la base de la responsabilité du débiteur est représentée par l'effet de dommage.

10. Dans la doctrine, la *Zweckverfügung* dans son essence a été acceptée, même si plusieurs théories ont été créées en vue de la modification de ce principe. Ainsi Herrmann par sa thèse dite *Verfügungsermächtigung* corrige le principe de Wolff dans la mesure où le rôle de la partie débitrice est plus accentuée.³² Cependant, la *Verfügungsermächtigung* a tout autant un caractère général, donc sert plusieurs transactions tout comme la *Zweckverfügung*. L'étendue de la *Verfügungsermächtigung* est toujours, dans tous les cas, définie par la nature du type de la transaction. Ainsi, elle peut aussi bien comprendre l'acquisition de possession, que l'acquisition de

³¹ Cf. Kaser, M.: *Stellvertretung und „notwendige Entgeltlichkeit“*, Zeitschrift der Savigny-Stiftung (Rom. Abt.) 91 (1974), p. 148.

³² Cf. Herrmann, J.: *Verfügungsermächtigungen als Gestaltungselemente verschiedener juristischer Geschäftstypen*, in: *Symposion 1971. Vorträge zur griechischen und hellenistischen Rechtsgeschichte*, Köln-Wien, 1975, p. 321.

propriété. Dans le cas de la *Verfügungsermächtigung* le *Zweck* est remplacé par la condition et ainsi plus précisément constitue une *Verfügungsermächtigung unter Auflage*.³³ Ce qui correspond à la *Verfügungsermächtigung unter Auflage* de Herrmann, c'est la construction dite *bedingte Verfügung* due à Behrend.³⁴ Aucun des termes techniques n'est réellement convenable, car ils font croire qu'il est possible de couvrir, dans le dogme moderne de la condition, le service et la contrepartie. La remarque critique de Van den Daele est également valable pour ces propositions, car celles-ci supposent des rapports synallagmatiques entre les tentatives tendant à expliquer les transactions conditionnelles (conceptions de Keller au XIX^e siècle et de Blomeyer au XX^e siècle).³⁵ À son avis la condition ne peut être tout au plus qu'une forme, et non pas la base de l'accord à titre onéreux entre les parties. Il faut noter que même l'expression „disposition” ne peut être comprise selon le dogme juridique moderne.

L'*Überlassung zu anerkanntem Zweck* due à Kränzlein contribue aussi à rendre plus acceptable la *Zweckverfügung*.³⁶ En examinant les documents sur papyri des contrats de l'époque hellénique, Kränzlein constate que le caractère de certains accords, particulièrement ceux qui ne se réalisent pas sur l'heure, mettent en question le rôle de la *Zweckverfügung*. Il souligne le fait que le droit hellénique n'arrive pas jusqu'aux contrats consensuels et se tient à la *reale Basis*. En fait, l'*Überlassung zu anerkanntem Zweck* de Kränzlein

³³ Cf. Herrmann: *Verfügungsermächtigungen*, p. 323.

³⁴ Cf. Behrend, D.: *Attische Pachturkunden. Ein Beitrag zur Beschreibung der misthosis nach den griechischen Inschriften*, München, 1970, p. 25, n. 80.

³⁵ Cf. Van den Daele, H.: *Probleme des gegenseitigen Vertrages. Untersuchungen zur Äquivalenz gegenseitiger Leistungspflichten*, Hamburg, 1968, p. 52.

³⁶ Cf. Kränzlein, A.: *Bemerkungen zu den hellenistischen Vertragsurkunden auf Papyrus*, in: *Festschrift Wilburg*, Graz, 1975, pp. 187-202 et même auteur: *Rechtsvorstellungen im altgriechischen und graeco-ägyptischen Rechtskreis. Inaugurationsrede gehalten an der Universität in Graz am 15 Nov. 1975*. Graz, 1975, p. 10.

est une sorte de précision de la *Zweckverfügung*, qui modifie la théorie de Wolff au sujet de certains accords.

III

11. En résumé on peut donc constater que les différentes théories (conceptions) exposées ci-dessus ne contiennent pas de différence essentielle en ce qui concerne le rapport entre contrat et propriété. En fait, il ne peut s'agir ici que d'une différence de caractère artificiel, concernant le mode et la forme de la construction dogmatique. Ce sont les rapports de propriété, ou autrement dit les rapports de droit réel, qui ont une influence essentielle sur les accords des parties (volonté contractuelle). Cette thèse est valable et peut être démontrée comme telle pour la plupart des droits antiques en Méditerranée, et les racines de cette conception se retrouvent même dans le droit romain. C'est ce que prouvent les indices rappelant le caractère de source de droit des contrats, ainsi que la conception du caractère juridique prévalant chez les gens laïques en ce qui concerne les contrats (particulièrement les prêts). Cette thèse est exacte bien que l'idée du contrat consensuel soit essentiellement une institution juridique romaine autochtone.³⁷

Le contrat consensuel du droit romain est un succès important et a influencé à juste titre, durant des siècles, le développement du droit de contrat; cependant, on ne doit pas oublier qu'il s'agit seulement d'une des variantes possibles.³⁸ Les constructions de droit réel (*ius reale*) qui se manifestent dans les autres droits antiques, ne sont en général pas ignorés dans la notion de contrat des droits modernes. Le théorème dit de Walter

³⁷ Cf. Diósdí, Contract, p. 26.

³⁸ Cela ne touche pas la validité de la constatation frappante de Seidl, selon laquelle les contrats consensuels sont „*die Krönung einer internationalen antiken Entwicklung*“. Cf. Seidl, E.: Eine neue Urkunde aus Ägypten zum Prinzip der notwendigen Entgeltlichkeit, in: Studi Arangio-Ruiz I. Napoli, p. 56.

Wilburg, se rapportant dans le domaine des droits modernes, selon lequel la propriété influence la sphère des contrats: *Fortwirkungen des Eigentums*³⁹ suppose des précédents antiques. Ce fait prouve que l'analyse comparative des alternatives des droits antiques peut être importante du point de vue de ceux qui pratiquent le droit civil moderne (actuel) et qui souvent ne considèrent qu'une seule construction parmi de nombreuses variantes possibles.

³⁹ Wilburg, W.: Entwicklung eines beweglichen Systems im Bürgerlichen Recht, Grazer Rektoratsrede 1950. Archiv für die Civilistische Praxis 163 (1951), p. 348.

SPECIÁLIS ADÁSVÉTELI FORMÁK A RÉSZVÉNYEK KÖRÉBEN

*HARSÁNYI Gyöngyi**

A hatályos magyar Polgári Törvénykönyv az adásvételi szerződés szabályaihoz kapcsolódóan, kötelmi jogi jogintézményként, az adásvétel különös nemeiként szabályozza az elővásárlási jogot, a visszavásárlási jogot és a vételi jogot.¹ Ezt az új Ptk is fenntartja azzal, hogy szabályozási körébe vonja az eladási jogot is.

E speciális jogosítványoknak a gyakorlatban igen nagy jelentőségük van, különösen két területen, az ingatlanok forgalmazása, valamint az értékpapírokkal kapcsolatos kereskedelem körében jutnak a legnagyobb szerephez.

Tanulmányban e két fő terület közül az értékpapír-forgalmazás, ezen belül is, egy szűkebb kör, nevezetesen a részvényjog szabályanyagának elemzését tűztem ki célul. Azt vizsgáltam, hogy e sajátos, az értékpapírjogon belül is elkülönült jogterületen hogyan jelenik meg az elővásárlási, a visszavásárlási, a vételi és az eladási jog.

Ezt megelőzően azonban az új Polgári Törvénykönyv apropóján röviden összevetem, hogy az adásvétel e három különös nemének szabályozása mennyiben változott.

* Harsányi Gyöngyi Melinda dr. jur. PhD Miskolci Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar Kereskedelmi jogi Tanszék adjunktusa

¹ régi Ptk. 373-376. §

I. A régi és az új Ptk. összevetése az adásvételi szerződés szabályai körében

1. Elővásárlási jog

Az elővásárlási jog hatalmasságot, azaz egyoldalú alakító jogot biztosít a jogosultnak arra, hogy egyoldalú nyilatkozattal jogviszonyt létesítsen a dolgot eladni szándékozó tulajdonossal. Ha valamely dolog tekintetében elővásárlási jog áll fenn a tulajdonos által kötött írásbeli megállapodás alapján, és a dolgot el akarja adni, a kapott ajánlatot a szerződés megkötése előtt köteles az elővásárlásra jogosulttal közölni.

Ha az elővásárlásra jogosult a tulajdonoshoz intézett nyilatkozatában az ajánlat tartalmát magáévá teszi, a szerződés közöttük létrejön. „A jogosultnak tehát elsőbbségi joga van annak a dolognak a megvételére, amelyre vonatkozóan kikötötték az elővásárlási jogot. Ez valójában a tulajdonost megillető rendelkezési jog korlátozását jelenti”². Ha a jogosult a szerződési ajánlat elfogadására általában megszabott határidő alatt ilyen nyilatkozatot nem tesz, a tulajdonos a dolgot az ajánlatnak megfelelően vagy annál kedvezőbb feltételek mellett eladhatja.³

A régi és az új szabályozás összevetése alapján megállapíthatjuk, hogy az elővásárlási jog ily módon meghatározott lényege nem változott. Az új Ptk. némiképp átfogalmazva, más szerkezetben írja le ugyanazt. Míg a régi Ptk. szerint a tulajdonos a dologra csak írásbeli megállapodással engedhetett elővásárlási jogot, az új Ptk. szerint „a tulajdonos szerződéssel alapíthat elővásárlási jogot”.⁴ E megfogalmazásból kitűnik, hogy a jogalkotó ebben a szakaszban nem írja elő az írásbeli forma követelményét, ezt majd a közös

² A Polgári Törvénykönyv Magyarázata II. kötet Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó Budapest, 1995. 1067.p.

³ régi Ptk. 373. §. (1)-(2) bekezdés

⁴ új Ptk 6:221.§ (1) bekezdés

szabályok körében teszi meg.⁵ Tehát a jövőben is kizárólag írásba foglalt szerződésben lehet elővásárlási jogot alapítani.

Még ugyanebben a bekezdésben az új Ptk megfogalmazása szerint, ha a tulajdonos a dolgot „harmadik személytől származó ajánlat elfogadásával el akarja adni, az elővásárlási jog jogosultja az ajánlatban rögzített feltételek mellett a harmadik személyt megelőzve jogosult a dolog megvételére”. Megítélésem szerint egy ilyen evidenciát, miszerint a vételi ajánlatnak harmadik személytől kell származnia teljesen felesleges volt a törvényszövegbe iktatni. A régi Ptk. sem teszi.

Az új Ptk hangsúlyozza a kapott ajánlat teljes terjedelemben történő közlésének követelményét is. Ha „a tulajdonos a harmadik személytől olyan vételi ajánlatot kap, amelyet el kíván fogadni, az ajánlat elfogadása előtt köteles az ajánlatot teljes terjedelemben közölni az elővásárlásra jogosulttal”⁶. A régi szabályozás a „kapott ajánlat” közlésének kötelezettségéről rendelkezik, megítélésem szerint ebből a szóhasználatból is az következik, hogy teljes terjedelmében kell közölni az elővásárlásra jogosulttal.

Érthetővé válik azonban a fenti újdonságnak ható kitételek alkalmazása, ha figyelembe vesszük, hogy az elővásárlási jog újraszabályozása körében a jogalkotó nagymértékben támaszkodott a Legfelsőbb Bíróság Polgári Kollégiumának 2/2009. (VI.24.) számú véleményében foglaltakra.⁷ Több esetben annak megállapításait ültette át a kódex - régi – szövegébe, ezáltal több helyen bővítésre, több helyen pontosításra került az elővásárlási jog intézménye. Ez nem is baj. A problémát én azokban a szabályokban látom,

⁵ új Ptk. 6:226. § (1) bekezdés

⁶ új Ptk. 6:222. § (1) bekezdés és PK vélemény 1. pontja

⁷ Legfelsőbb Bíróság Polgári Kollégiumának 2/2009. (VI. 24.) számú véleménye az elővásárlási joggal kapcsolatos egyes jogértelmezési kérdésekről (továbbiakban PK vélemény)

ahol a jogalkotó eltért a PK véleményben foglaltaktól és erősen vitatható megoldásokat fogalmazott meg helyettük.

Új szabály a több elővásárlási jog alapítása esetén felmerülő sorrendiség meghatározása, amely nem szerepelt a régi szabályozásban. Az új Ptk szerint, „ha a tulajdonos egymást követően több személynek enged ugyanarra a dologra elővásárlási jogot, a jogosultak az elővásárlási jogok keletkezésének sorrendjében gyakorolhatják elővásárlási jogukat”⁸.

Rendelkezik az új Ptk arról az esetről is, ha több személyt azonos rangsorban illet meg elővásárlási jog, és közülük többen tesznek elfogadó nyilatkozatot.

Erre az esetre a PK. vélemény 3. pontja egyszerű és praktikus megoldást ajánl, nevezetesen, hogy az egy sorban jogosultak egymás közötti megegyezésük arányában élhetnek az elővásárlási joggal, megegyezés hiányában pedig az eladó választhat. A jogalkotó mellőzi ezt a megoldást és inkább egy bonyolult és körülményes eljárást ír elő. Ha az azonos rangsorú jogosultak közül többen is tesznek elfogadó nyilatkozatot, akkor a tulajdonos haladéktalanul köteles tájékoztatni a jogosultakat, akik a tájékoztatás hatályossá válásától számított nyolc napon belül elfogadó nyilatkozatukat visszavonhatják. A határidő leteltét követően az adásvételi szerződés azokkal a jogosultakkal jön létre, akik hatályos elfogadó nyilatkozatot tettek, vagyis akik a nyolc nap alatt nem vonták vissza nyilatkozatukat. Az elfogadó nyilatkozatot tett jogosultak egymás között érdekeltységük arányában, ha ez az arány nem állapítható meg, egyenlő arányban szerzenek tulajdoni hányadot a dologon.⁹

Szintén újdonság a Ptk szabályai körében – a PK vélemény 1. pontjában foglaltak alapján -, hogy miután többszörösen is rögzítette, hogy harmadik személytől származónak kell lenni a vételi ajánlatnak, ezután ezt az ajánlatot

⁸ új Ptk. 6:221. § (2) bekezdés, PK vélemény 3. pont

⁹ új Ptk. 6:222. § (5) bekezdés

a tulajdonos eladási ajánlatává nyilvánítja és hozzá kapcsolódóan az ajánlati kötöttséget szabályozza. „Az ajánlati kötöttségre a távollevők között tett ajánlatra vonatkozó szabályokat azzal az eltéréssel kell alkalmazni, hogy a tulajdonos az ajánlati kötöttség idejét a szerződés általános szabályaiban meghatározottnál rövidebb időtartamban nem határozhatja meg.”¹⁰ Az ajánlati kötöttség idejének ilyen formában történő meghatározását szintén kritikával kell, hogy illessem. Nehézséget okoz mindjárt az, hogy a „szerződés általános szabályaiban” kitétel alatt nem a konkrét szerződés általános szabályait kell érteni, hanem a Ptk-nak A szerződés általános szabályai című – Hatodik könyv Második részében - rögzített szabályait. Ezt követően tisztázni kell, hogy ezek a szabályok miként rendelkeznek a távollevők között kötött szerződések ajánlati kötöttségének idejéről. A 6:65. § (1) bekezdés b.) pontja szerint a távollevők között tett ajánlat esetén annak az időnek az elteltével szűnik meg az ajánlati kötöttség, amelyen belül az ajánlattevő a válasz megérkezését rendes körülmények között várhatta. Következésképp tehát a tulajdonos, mint ajánlattevő nem adhat kevesebb időt, mint amennyi idő alatt rendes körülmények között válasz várható az elővásárlási jog jogosultjától. Ez a többszörös visszautalásos megoldás zavarkeltő, és megítélésem szerint sok jogalkalmazási problémát vet majd fel. Itt volt a lehetőség a jogalkotó előtt, hogy meghatározzon egy konkrét időtartamot, például 15 napot, amíg az ajánlati kötöttség él. Ez tiszta helyzetet teremtett volna, de a jogalkotónak láthatóan nem ez volt a célja. (A PK. vélemény 7. pontja az ajánlati kötött idejére nézve is szerencsésebb megoldást határoz meg. Eszerint a tulajdonos az ajánlat közlésekor köteles annak elfogadására a körülmények által indokolt határidőt szabni. Nem kell, hogy a tulajdonos utánajárjon, hogy hogyan is kell meghatározni a kötöttség idejét, hogy hogyan szólnak a távollevők között tett ajánlatra vonatkozó

¹⁰ új Ptk 6:222. § (2) bekezdés

szabályok, hogy meddig lehet rendes körülmények között várni a válasz megérkezését.)

A vételi ajánlat előzetes közzéi kötelezettsége alóli kivétel szabály változatlan maradt, nevezetesen, nem terheli e kötelezettség a tulajdonost, ha annak teljesítése a jogosult tartózkodási helye vagy más körülményei miatt rendkívüli nehézséggel vagy számottevő késedelemmel járna.¹¹

Újrafogalmazva, de lényegében változatlan maradt továbbá annak a szabályozása, amikor az elővásárlási jog jogosultja nem tesz a nyitva álló idő alatt elfogadó nyilatkozatot. Ilyen esetben a tulajdonos az ajánlatnak megfelelően vagy annál kedvezőbb feltételek mellett adhatja el a dolgot. E szabály megfogalmazásánál helyesnek tartom az új szövegezést, amely kiemeli, hogy az ajánlatot tevő harmadik személy ajánlatának megfelelően vagy annál az eladó számára kedvezőbb feltételek mellett lehet a dolgot eladni.¹²

2. *Visszavásárlási jog*

Az adásvételi szerződés megkötésével egyidejűleg kiköthető az eladott dolog visszavásárlásának joga. A visszavásárlási jog alapítására vonatkozó szerződést írásba kell foglalni, melyben a felek meghatározzák a visszavásárlási árat. A visszavásárlás az eladónak a vevőhöz intézett nyilatkozatával jön létre.

A visszavásárlási jog fogalmi meghatározása megegyezik mind a régi, mind az új Ptk-ban.¹³

A visszavásárlási ár meghatározása viszont eltérően történik a két kódexben. A régi Ptk szerint a visszavásárlási ár egyenlő az eredeti vételárral. Az eredeti vevő azonban a visszavásárlási áron felül követelheti

¹¹ régi Ptk. 373. § (1) bekezdés és új Ptk. 6:222. § (1) bekezdés

¹² új Ptk. 6:222. § (3) bekezdés és régi Ptk. 373. § (2) bekezdés

¹³ régi Ptk. 374. § és új Ptk. 6:224. §

azt az összeget, amellyel a dolog értéke hasznos ráfordításai folytán a visszavásárlás időpontjáig gyarapodott, a visszavásárló pedig levonhatja a dolog időközi romlásából eredő értékcsökkenést.¹⁴

Ezzel szemben az új szabályozás a visszavásárlási árat a dolognak a visszavásárlási joggyakorlásakor képviselt forgalmi értékével azonosítja.¹⁵

Az új Ptk mellőzi a visszavásárlási jog gyakorlásának maximális időtartamára vonatkozó előírást (korábban legfeljebb öt évre lehet kikötni ezt a jogot).

3. Vételi jog

A régi Ptk az adásvételi különös nemeként csak a vételi jogot nevesítette. A vételi jog értelmében, ha a tulajdonos a dolgon vételi jogot enged, a jogosult a dolgot egyoldalú nyilatkozattal megvásárolhatja, a vételi jogra vonatkozó írásbeli megállapodásban meghatározott vételár megjelölésével.¹⁶

Az új Ptk némi pontosítással fenntartotta a vételi jogra vonatkozó szabályozást¹⁷

4. Eladási jog

Újjonnan került a kódexbe az eladási opció szabályozása. Ha a tulajdonos meghatározott dologra nézve szerződéssel eladási jogot szerez, a dolgot a szerződésben meghatározott áron egyoldalú nyilatkozattal eladhatja az eladási jog kötelezettjének.

¹⁴ régi Ptk. 374. § (3)

¹⁵ új Ptk 6:224. § (2) bekezdés

¹⁶ régi Ptk 375. §

¹⁷ új Ptk 6:225. §

A jogalkotó a régi és új kódexben egyaránt a szerződésen alapuló elővásárlási jog, visszavásárlási jog, vételi jog illetve eladási jog szabályait határozza meg. Ezek a jogok azonban nemcsak szerződésen, hanem jogszabályon is alapulhatnak.

A részvényjog olyan jogterület, amely körében jogszabályon és szerződésen alapuló elővásárlási, visszavásárlási, vételi és eladási jog egyaránt érvényesülhet.

II. Az adásvétel különös nemeinek érvényesülése a részvényjogban

A Polgári Törvénykönyv azt az esetet tekinti alapmodellnek, amikor az elővásárlási, visszavásárlási, valamint opciós jog szerződésen alapul. A magyar jogrendszerben azonban több helyen is találkozunk olyan esetekkel, amikor a felsorolt jogosítványok nem szerződésből, hanem törvényi rendelkezésből erednek. A gazdasági társaságokról szóló törvény¹⁸(továbbiakban: Gt.) a részvények körében tartalmaz ilyen előírásokat. Azonban a részvények, illetve tágabb körben, az értékpapírok tulajdonjogának átruházása során a szerződésben is kiköthetők ezek a jogosítványok. Megállapítható tehát, hogy a részvényjogban az elővásárlási, visszavásárlási, vételi és eladási jog törvényen és szerződésen egyaránt alapulhat.

1. Jogszabályon alapuló elővásárlási és opciós jog

1.1. Elővásárlási jogot biztosító részvényosztály

1.1.1 Elővásárlási jogot biztosító részvényosztály a hatályos Gt.-ben

A gazdasági társaságokról szóló törvény az elsőbbségi részvényfajtán belül lehetőséget biztosít egy sajátos részvényosztály, nevezetesen elővásárlási jogot biztosító részvény kibocsátásra. Az ilyen részvény alapján a részvényest a részvénytársaság által kibocsátott, adásvétel útján átruházni

¹⁸ 2006. évi IV. törvény

kívánt részvényekre elővásárlási jog illeti meg. Elővásárlási jogot biztosító elsőbbségi részvényt csak zártkörűen működő részvénytársaságok bocsáthatnak ki, nyilvános részvénytársaságok nem. Ennek az az oka, hogy az elővásárlási jog biztosítása lényegében ebben a körben védelmi funkciót, mégpedig a meglévő tulajdonosi kör védelmének funkcióját tölti be. Nyilvánvalóan csak olyan zártkörűen működő részvénytársaság bocsát ki elővásárlási jogot biztosító részvényeket, amely fontosnak tartja a meglévő tulajdonosi kör védelmét. Az elővásárlási jog gyakorlása révén ugyanis nem kerül új részvényes tulajdonosok közé.¹⁹ Az a részvényes, aki el kívánja adni részvényét, köteles a kapott vételi ajánlatot közölni az elővásárlási jogot biztosító részvény tulajdonosával. Ha az ilyen részvénnel rendelkező részvényes az átruházási szándék és a kapott vételi ajánlat feltételeinek közlésétől számított tizenöt napon belül nem nyilatkozik, úgy kell tekinteni, hogy elővásárlási jogával nem kíván élni. Elővásárlási jogot biztosító részvény kibocsátásáról a részvénytársaság alapszabályában kell rendelkezni, mely a részvényhez kapcsolódó szavazati jogot korlátozhatja vagy kizárhatja, ennek hiányában a szavazati jog a részvény névértékének megfelelően kerül megállapításra.

1.1.2. Elővásárlási jogot biztosító részvényosztály az új Ptk-ban

A gazdasági társaságokra vonatkozó szabályozás az új Polgári Törvénykönyv harmadik könyvének harmadik részében nyert elhelyezést. A részvényekre vonatkozó előírások csekélymértékben változtak. Úgy is fogalmazhatnánk, hogy a Gt.-t a Ptk. csaknem változatlan formában kebelezte be. Ez a megállapítás illik az elővásárlási jogot biztosító részvényosztályra is, amely szabályai körében egyetlen esetben - megítélésem szerint teljesen feleslegesen – került sor átfogalmazásra. Míg a Gt. szerint az adásvétel útján

¹⁹ Hasonló funkciót tölt be a zártkörű részvénytársaságok körében a részvények átruházhatóságának, forgalomképességének olyan módon történő korlátozása, hogy a részvény átruházását a részvénytársaság hozzájárulásától teszik függővé.

átruházni kívánt részvények esetén állhat fenn elővásárlási jog, addig az új Ptk. szerint a pénzszolgáltatás ellenében²⁰ átruházni kívánt részvények esetében. Ez az átfogalmazás már csak azért is teljesen felesleges volt, mert az új Ptk. ugyanúgy az adásvételi különös nemeként határozza meg az elővásárlási jogot.

1.2. Visszaváltható részvény

1.2.1. Visszaváltható részvény a Gt.-ben

2004-ben új részvényfajta került bevezetésre Magyarországon, a visszaváltható részvény. A részvénytársaságok, a zártkörűen és a nyilvánosan működők egyaránt jogot kaptak arra, hogy legfeljebb alaptőkájük 10 %-ának mértékéig ilyen részvényt kibocsássonak. Visszaváltható részvény kibocsátásáról is az alapszabályban kell rendelkezni. Az alapszabályban egyidejűleg azt is meg kell határozni, hogy – a részvénytársaság választása szerint - a visszaváltható részvényre mögöttes szabályként a törzsrészvényre, avagy az elsőbbségi részvényre vonatkozó szabályok legyenek irányadóak. A visszaváltható részvényt oly módon is ki lehet bocsátani, hogy az opciós jogon kívül egy vagy több elsőbbségi jogot is megtestesít. A társasági törvény az elsőbbségi jogok tekintetében nem tartalmaz korlátot, amelyből az következik, hogy a visszaváltható részvény is megtestesíthet osztalékelsőbbségi jogot, likvidációs elsőbbségi jogot, szavazatelsőbbségi jogot, vezető tisztségviselők megválasztási elsőbbségét biztosító jogot, valamint elővásárlási jogot. (Utóbbi két elsőbbségi jogot csak zártkörűen működő részvénytársaságok biztosíthatják.) Ebből következően a jogosítványok halmozhatók is, tehát visszaváltható részvény, mely eredendően opciós jogot biztosít, kibocsátható úgy is, hogy emellett a részvényest elővásárlási jog is megilleti.

²⁰ új Ptk. 3:324. § (1) bekezdés

A visszaváltható részvény opciós jogot testesít meg. Ez a részvényfajta kibocsátható oly módon, hogy a részvénytársaságot vételi jog illeti meg, vagy a részvényest eladási jog illeti meg, az alapszabályban meghatározott feltételek szerint. De kibocsátható olyan visszaváltható részvény is, amely egyidejűleg mindkét fél javára biztosítja az opciós jogot, tehát a részvénytársaság részére a vételi jogot, és a részvényes számára az eladási jogot egyszerre testesíti meg. A vételi, illetve eladási jog gyakorlásának feltételeit úgyszintén részvénytársaság alapszabályában meghatározni. A feltételek meghatározása körében a jogalkotó felhatalmazta a részvénytársaságokat, hogy az alapszabály eltérhet a Ptk-nak a vételi jogra vonatkozó rendelkezéseitől.

Természetesen a társasági törvény is előír bizonyos alapfeltételeket az opciós jog gyakorlása tekintetében. Első alapfeltétel, hogy a részvénytársaság csak olyan részvény vonatkozásában élhet vételi jogával vagy teljesítheti a részvényes eladási jogából fakadó kötelezettségeit, amelyekre vonatkozóan a részvényes a teljes névértéket, illetve kibocsátási értéket megfizette, a nem pénzbeli hozzájárulást pedig a részvénytársaság rendelkezésére bocsátotta. A másik alapfeltétel, hogy a részvénytársaság csak akkor gyakorolhatja a vételi jogát, illetve csak akkor teljesíthető a részvényes igénye, ha az osztalékfizetés feltételei fennállnak. A részvénytársaságnak úgy kell, hogy a vételár rendelkezésre álljon, hogy az ellenérték kifizetése ne csorbítsa az alaptőkét és a kötelező tartalékokat. Tilos az opciós jogok gyakorlása, ha a részvénytársaság osztalékfizetésről nem határozhatja. A vételi, illetve eladási jog gyakorlásához a szükséges fedezet megállapításával összefüggésben a számviteli törvény szerinti beszámolóban és a közbenső mérlegben foglaltakat a mérleg fordulónapját követő hat hónapon belül lehet figyelembe venni.

A visszaváltható részvénnel kapcsolatosan, az opciós jog gyakorlása esetén különböző kötelezettségek terhelik a részvénytársaságot. Ilyen kötelezettség,

hogy a részvénytársaság a vételi vagy eladási jog gyakorlásának tényét soron kívül köteles a cégbíróságnak bejelenteni és a bejelentéssel egyidejűleg intézkedni a joggyakorlás tényének a Cégközlönyben való közzétételéről. Hangsúlyozni kell, hogy a bejelentési és közzétételi kötelezettség mindképpen a részvénytársaságot terheli, nemcsak akkor, ha ő él a vételi jogával, hanem akkor is, ha a részvényesek élnek az eladási jogukkal.

A részvénytársaság további kötelezettsége, hogy a visszaváltott részvényt köteles bevonnai az alaptőke kötelező leszállításának szabályai szerint.

1.2.2. Visszaváltható részvény az új Ptk-ban

A visszaváltható részvény szabályai szintén lényegében változatlan formában kerültek az új Ptk-ba. A mértékben történt változás, mivel a jövőben már nem az alaptőke 10 %-nak, hanem az alaptőke 20 % -ának mértékéig²¹ bocsáthat ki a részvénytársaság visszaváltható részvényt.

Nem rendelkezik viszont az új Ptk. az opciós jog gyakorlása esetén a részvénytársaságot terhelő bejelentési és közzétételi kötelezettségről, amelynek igen nagy bejelentősége van a tőkepiac működése szempontjából, tehát remélhetőleg a végrehajtási rendeletben ez helyet fog kapni. Kimaradt továbbá a visszaváltható részvény különböző, egy vagy több elsőbbségi joggal történő kombinálását lehetővé tévő rendelkezés.

2. *Szerződésen alapuló jogosítványok a részvényjogban*

A társasági jog korábban bemutatott két sajátos részvénye eredendően, a törvény erejénél fogva testesíti meg az elővásárlási illetve a vételi és az eladási jogot. Ettől teljes meg kell különböztetni a részvénytulajdonosnak azt a jogosultságát, hogy szerződés alapján bármely más (fajtájú, osztályú) részvényére elővásárlási, visszavásárlási, vételi vagy eladási jogot engedhet.

²¹ új Ptk. 3:239. § (1) bekezdés

A különbségek több szempontból is megragadhatók, de alapvetően abban állnak, hogy míg az elővásárlási jogot biztosító részvényosztállyal a törvény a részvényes számára azt a jogot biztosítja, hogy elővásárlási joggal rendelkezik a társaság többi részvényére,²² addig abban az esetben, ha a részvényes szerződéssel elővásárlási jogot alapít, akkor csak a saját részvényeire keletkezteti ezt a jogot meghatározott személynek, aki bárki lehet, (a társaság részvényese vagy kívülálló egyaránt) biztosítja az elővásárlási jogot.

Az elővásárlási jogot biztosító elsőbbségi részvény alapszabályban rögzített társasági jogi intézmény, ezzel szemben, ha egy részvényes biztosít elővásárlási jogot a részvényein, az kötelmi jogi intézmény. Különbség mutatkozik abban is, hogy, elővásárlási jogot biztosító részvényt csak zártkörű részvénytársaság bocsáthat ki. A részvényes viszont mind a zártkörűen működő, mind a nyilvánosan működő részvénytársaság által kibocsátott részvényre engedhet elővásárlási jogot.

A visszaváltható részvény és a szerződéssel biztosított opciós jog közötti eltérések alapvetően megegyeznek a fent részletezett különbségekkel. A visszaváltható részvényfajta alapszabályban rögzített társasági jogi intézmény, míg szerződéssel a részvényes bármilyen részvényfajta tekintetében engedhet opciós jogot.

A részvényekre elővásárlási jogot, visszavásárlási jogot vagy vételi jogot illetve kötelezettséget biztosító szerződés mindig egyedi, a részvényesek egymás között, avagy a részvényes és kívülálló között létrejött megállapodás, amely kötelmi viszonyt hoz létre. Ezzel szemben a visszaváltható részvény a

²² A társasági és a cégtörvény kommentárja sorozatszerkesztő Sárközy Tamás HvgOrac Lap-és Könyvkiadó Kft. Budapest, 2002. 722-723.p.

részvényes és a részvénytársaság közötti kapcsolatban dologi jogi igényt keletkeztet.²³

A jogszabályon alapuló illetve a szerződéssel alapított jogosítványok közötti eltérések rövid felvázolása után meg kell vizsgálni, a szerződéssel alapított jogosultságok érvényességi és hatályosulási szabályait. Az eddig kifejtett szabályokból egyértelműen kitűnik az a törvényi követelmény, hogy ha szerződéssel keletkeztetik e jogosultságok bármelyikét, azt a szerződést írásba kell foglalni. az írásbeliség tehát törvényi érvényességi kellék. Részvény esetén további törvényi előírásokkal találkozhatunk a jelenleg hatályos Gt.-ben és ennek nyomán az új Ptk.-ban egyaránt.

A részvény átruházása nemcsak az adásvételi szerződésre vonatkozó kötelmi jogi kívánalmaknak kell eleget tenni, hanem a társasági jogi, illetve értékpapírjogi követelményeknek is. Értékpapírjogi követelmény a forgatmány megléte. A részvény névre szóló értékpapír, és mint ilyen kizárólag forgatmánnyal átruházható. A forgatmány szintén írásban tett átruházó nyilatkozat.²⁴

A részvényátruházás társasági jogi követelményei körében azt a rendelkezést kell megemlíteni, amely – az elővásárlási, visszavásárlási, vételi és eladási jog tekintetében -előírja, hogy az csak abban az esetben hatályos a részvénytársasággal illetve harmadik személlyel szemben, ha e jogokat az okirati részvényen felülbélyegzéssel feltüntették, dematerializált részvény esetén pedig, ha azt az értékpapírokra vonatkozó törvényi rendelkezések szerint nyilvántartják²⁵.

Ezek a – hatályosulásához szükséges – követelmények pontosabban azt jelentik, hogy nyomdai úton előállított részvény esetében a részvényre

²³ Társasági törvény, cégtörvény 2006. Szerkesztő: Sárközi Tamás HvgOrac Lap- és Könyvkiadó Kft. Budapest, 2006. 317-318.p.

²⁴ A forgatmányozás kérdéskörével ebben a tanulmányban nem kívánok részletesen foglalkozni.

²⁵ Gt. 203. § (1) és (2) bekezdés

engedett valamely jogosultságot magán a részvényen felülbélyegzéssel fel kell tüntetni. A felülbélyegzést az igazgatóság köteles a részvényes kérésére végrehajtani. Ha a részvényen a felülbélyegzést elmulasztják, akkor a részvényre engedett elővásárlási, visszavásárlási, vételi vagy eladási jog harmadik személlyel szemben hatálytalan.

Dematerializált részvény esetén a társasági törvény a tőkepiaci törvényben előírt nyilvántartási kötelezettség teljesítésére utal, mely szerint minden olyan részvényt zárolt értékpapír alszámlára kell átvezetni, amelyet szerződés alapján harmadik személyt megillető jog terhel²⁶.

Az új Ptk. – egyszerűbben fogalmazva, de lényegében azonosan tartotta fenn ezt a szabályt, amikor úgy fogalmaz, hogy ”ha a részvényre szerződéssel elővásárlási, visszavásárlási, vételi vagy eladási jogot kötöttek ki, az a részvénytársasággal, illetve harmadik személlyel szemben akkor hatályos, ha az a részvényből, dematerializált részvény esetén pedig az értékpapírszámla adataiból kiderül²⁷.

Előadásomban arra vállalkoztam, hogy egy speciális jogterületen mutassam be olyan klasszikus polgári jogi jogosítványok érvényesülését, mit az elővásárlási jog, a visszavásárlási jog, a vételi jog és az eladási jog. Mivel a piacgazdaság működésében nem kis szerepet játszanak a részvénytársaságok, sőt súlyuknál fogva szerintem annak legfontosabb pilléreit jelentik (és akkor még nem beszéltünk a részvényforgalmazásnak a tőzsdei kereskedelembe betöltött szerepéről), ezért úgy gondoltam, nem érdektelen az értékpapírjog területén, ezen belüli is a részvényekre vonatkozó szabályok körében vizsgálni e sajátos jogosítványok érvényesülését, és feltárni azokat a

²⁶ Tőkepiaci törvény 144. §

²⁷ új Ptk. 3:219. § (2) bekezdés

vonásokat, amelyek különbséggént jelentkeznek a kötelmi jog és a társasági jog intézményei között.

Resumé

The current Hungarian Civil Code regulates rights of pre-emption, right of repurchase and right of purchase as a special form of sale in the context of contracts of sale of goods. The new Civil Code upholds these forms and adds a fourth one i.e. the right to sell.

In commercial practice, the applicability of these special rights is confined to the field of sale of real estates and sale of commercial papers.

In the first part of my study, I compare the provisions of the current and the upcoming Civil Code regarding these special forms of sale. In the second part, I examine - within the field of commercial paper trading - how these special forms of sale are operating concerning shares.

The Hungarian legislator has taken the consensual form of these special rights as a basis. These rights may be established, however, not only by the consent of the parties but also by statutory provisions. Provisions of this kind may be found in the Companies Act²⁸ among the sections regulating shares.

The law of shares is a special and narrow field of law since the right of pre-emption, purchase and repurchase may emerge here based on both mutual consent and statutory provision.

²⁸ Act no. 4 of 2006 on Business Associations

The Hungarian Companies Act establishes the special class of shares that grants the right of pre-emption for the shareholders and the class of redeemable shares.

In connection with shares offered to shareholders on a pre-emptive basis the holder is granted the right of pre-emption for shares of the issuer private limited company when offered for sale. Shares granting pre-emption rights may be issued only by private company limited by shares.

The shareholder who wishes to sell any of his or her shares shall notify the other shareholders having the right of pre-emption of the offer he has received before he concludes the contract. If the shareholder fails to make his position known within fifteen days after the conditions of the offer are communicated, he shall be considered to have forfeited his pre-emption right.

Redeemable shares are shares that comprise right of option. The general meeting may adopt a decision to issue registered shares (in an amount that does not exceed ten per cent of the share capital) that give the limited company a right of purchase or the shareholders a right to sell. Redeemable shares may also be issued of the type in which both the purchase option and the sale option is embodied simultaneously.

The detailed conditions for the exercise of the right of pre-emption and redemption are contained in the articles of association.

It should be noted that the abovementioned rights are based on statutory provisions that does not prevent any shareholder from granting these special rights in a contractual relationship to the contracting party who may be a fellow shareholder or even a third party outside the company.

ACQUISITION OF PROPERTY AND THE PAYMENT OF PURCHASE PRICE IN THE CONTRACT PRACTICE OF ANCIENT ROME

JUSZTINGER János*

Posing of a problem

According to the prevailing standpoint of Romanistic literature, Roman law – following the traditional principal of the acquisition of property – required both the agreement of the parties and the *traditio* of commodity (*merx*) as conditions of the transfer of property.¹ As for the influence of the purchaser's performance, the purchase price (*pretium*) on the acquisition of property, the formula is not so obvious on the grounds of our primer legal sources. Both the classical² and the Justinian Roman law³ required the payment of purchase price for the purchaser's acquisition of property, but this rule became formal due to the possibility – based on pledge, bail, or simply confidence in the purchaser (*fidem emptoris sequi*) – of crediting *pretium*.⁴ Certainly, the

* János Jusztinger, PhD, senior lecturer, Department of Roman Law, Pécs, jusztinger.janos@ajk.pte.hu

¹ See Ulp. D. 19, 1, 1 pr. and Diocl. et Maxim. C. 2, 3, 20. Cf. BENEDEK F.: A iusta causa traditionis a római jogban [Iusta causa traditionis in Roman law], *Studia Iuridica auctoritate Universitatis Pécs 8* (1959), p. 5.; G. PUGLIESE: Vendita e trasferimento della proprietà in diritto romano, in: *Vendita e trasferimento della proprietà nella prospettiva storico-comparatistica: Atti del Congresso Internazionale Pisa - Viareggio - Luca, 17 - 21 aprile 1990 I*, a cura di L. Vacca (Milano 1991), pp. 25-70; FÖLDI A. – HAMZA G.: *A római jog története és intézményei* [History and Institutes of Roman Law] (Budapest 2012¹⁷), p. 331.

² See Gai. D. 18, 1, 53 and Pomp. D. 18, 1, 19.

³ I. 2, 1, 41: *...venditae vero et traditae non aliter emptori adquiruntur, quam si is venditori pretium solverit vel alio modo ei satisfecerit, veluti expromissore aut pignore dato. Quod cavetur quidem etiam lege duodecim tabularum: tamen recte dicitur et iure gentium, id est iure naturali, id effici. Sed si is qui vendidit fidem emptoris secutus fuerit dicendum est statim rem emptoris fieri.*

⁴ For more detailed information, with references to further reading, see JUSZTINGER J., *A vételár meghatározása és szolgáltatása a konszenzuális adásvétel római jogi forrásaiban.*

relationship of mutual performances cannot be described setting out from a comprehensive and unified model in any stages of Roman legal development. In order to get a full picture of the role of the payment of purchase price in the acquisition of property, it is necessary to investigate those documents that allow access to everyday contract practice and put the concrete sales contracts down in writing.

For this reason, in the following the essay presents the Dacian wax-tables which report on the application of everyday Roman imperial law in the classical age, furthermore some sales contracts of *Papyri Tjäder* which show the Justinian contract practice in Ravenna.

The significance of the payment of purchase price in the sales contracts of provincial practice in the classical age

In 1885 sales contracts preserved on wax-tables⁵ were found in the Katalin-mine which is next to the Transylvanian village called Verespatak. These contracts allow access to the legal life of Dacia province of the 2nd century, hence their analysis can answer the question whether the everyday Dacian contract praxis – forming its legal life basically according to the imperial law as a new province – required the payment of purchase price for the acquisition of property, or it contented itself with the crediting of purchase

PhD értekezés [Determination and performance of purchase price in Roman legal sources of consensual sales contract. Doctoral Thesis] (Pécs 2012), pp. 191-239.; JUSZTINGER J.: Tulajdonszerzés és vételárfizetés a római adásvételnél [Acquisition of property and purchase price paying at the Roman sales contract], *Jura* 19/1 (2013), pp. 23-36.

⁵ We can find the first complete edition of the 25 Dacian documents in volume III of *Corpus Inscriptionum Latinarum* (Inscriptiones Asiae, provinciarum Europae Graecarum, Illyrici Latinae, ed. Th. MOMMSEN, Berlin, 1873 [CIL III]). The whole material referring to the contracts of the wax-tables was elaborated by Elemér Pólay in his monography published in Hungarian. See PÓLAY E.: *A dáciai viaszostáblák szerződései* [The contracts of Dacian wax-tables] (Budapest 1972), p. 347.

price as we could see that in the introduction reflecting the supposed standpoint of classical Roman law, or it possibly ignored this rule.

On the Dacian wax-tables four sales contracts remained in the form of *triptychon*.⁶ Three tables out of them deal with slave sale (Table VI⁷, VII⁸ and XXV⁹), while the fourth contract is about buying a house(part) (Table VIII¹⁰).¹¹

In order to get a closer picture of the performance of *pretium* having an effect on the acquisition of property in provincial practice in the age of Principatus, in the following I will examine those parts of the abovementioned four sales contracts which specifically refer to the documentation of the receipt of commodity, the stipulation of consideration and the payment of purchase price.

T. VI (FIRA III Nr. 87.):

Maximus Batonis puellam nomine Passiam ... emit mancipioque accepit de Dasio Verzonis ... (denariis) ducentis quinque ... Proque ea puella, quae s(upra) s(crupta) est, (denarios) ducentos quinque accepisse et habere se dixit Dasius Verzonis a Maximo Batonis.

T. VII (FIRA III Nr. 88.):

Dasius Breucus emit mancipioque accepit puerum Apalaustum ... apocatum pro uncis duabus, (denariis) DC de Bellico

⁶ Cf. PÓLAY E. op. cit. pp. 40-43.; PÓLAY E.: Verträge auf Wachstafeln aus dem römischen Dakien, *ANRW II 14* (1982), pp. 509-510.

⁷ FIRA III Nr. 87. (CIL III. p. 937. Suppl. p. 2215.)

⁸ FIRA III Nr. 88. (CIL III. p. 941.)

⁹ FIRA III Nr. 89. (CIL III. p. 959.)

¹⁰ FIRA III Nr. 90. (CIL III. p. 945.)

¹¹ Cf. C. St. TOMULESCU: Le droit romain dans les triptiques de Transylvanie (Les actes de vente et de mancipation), *RIDA 18* (1971), pp. 691-710.

Alexandri ... Proque eo puero, q(ui) s(upra) s(criptus) est, pretium eius (denarios) DC accepisse et habere se dixit Bellicus Alexandri ab Dasio Breuco.

T. VIII (FIRA III Nr. 90.):

Andueia Batonis emit manci[pioque] accepit domus partem dimidiam ... (denariis) trecentis de Veturi[o Valente] ... Proque ea do[mus partem dim]idiam pretium (denarios) CCC Vetur[ius V]ale<n>s a[b A]n[du]ei[a Ba]tonis accepiss[e et] <h>ab[ere se dixit].

T. XXV (FIRA III Nr. 89.):

Cl(audius) Iulianus ... emit mancipioque accepit mulierem nomine Theudotem, apochatam pro uncis duabus (denariis) quadringentis viginti de <<de>> Cl(audio) Phileto ... Inque ea<m> mulierem, quae s(upra) s(cripta) est, pretium eius (denarios) CCCCXX accepisse et habere se dixit Cl(audius) Philetus a Claudio Iuliano mil(ite) s(upra) s(cripto).

It marks out from the quoted texts that the contracts – although according to the time of their conclusion they comprehend more than two decades (139-160) – were formulated by the same scheme. Thus, the phrase of „*emit mancipioque*” (“he bought and received through *mancipatio*”) was applied in all of them so as to mark the fact of purchase and transfer of property, in addition every document contains – beyond the agreement in the amount of *pretium* – the putting down of the performance of purchase price, precisely the receipt of *pretium* by the vendor („*accepisse et habere*”).

It makes the joint investigation of these documents especially important that all of them put the so called sale by *mancipatio* („*emit mancipioque*”) down in writing.¹² Considering the fact that these contracts can be dated in the reign of Antonius Pius (138-161), in the middle of the classical age when the rite of *mancipatio* has already been conducted only symbolically (*nummo uno*) for centuries, they can be suitable for supporting the thesis that *mancipatio* kept on the requirement of paying the purchase price after becoming *imaginaira venditio*.

First of all, it is necessary to clarify whether the act of *mancipatio* – only as *nummo uno* – happened in reality before the conclusion of the agreement. If the parties really conducted *mancipatio* as an act for the transfer of property, it – as a part of the rite – brought the success of the requirement of paying the purchase price along.

In connection with the referred Dacian wax-tables, it can be an – at least apparent – obstacle of the acceptance of the application of *mancipatio* as an abstract act for the transfer of property that a part of the subjects of the preserved contracts must have been peregrines,¹³ furthermore, according to Table VIII the object of sale was a territorial plot qualified as *res nec mancipi*.¹⁴ In technical literature we

¹² According to this, we can find every document in chapter V of volume III of FIRA under the title of „*Mancipationes emptionis causa factae*”. This classification – according to his stated case further on – is impugned by W. KUNKEL: Epigraphic und Geschichte des römischen Privatrechts, in: *Vestigia, Beiträge zur alten Geschichte* 17 (1972), p. 221.

¹³ Cf. PÓLAY E.: Die Zeichen der Wechselwirkungen zwischen dem römischen Reichsrecht und dem Peregrinenrecht im Urkundenmaterial der siebenbürgischen Wachstafeln, *ZSS* 79 (1962), pp. 51-85.

¹⁴ Cf. MOLNÁR I.: Egy dáciai házvételi szerződésből levonható tanulságok, különös tekintettel mai jogunkra nézve [Lessons drawn from a Dacian sales contract of a house, in special regard to our modern law], *JT* 9 (2008), pp. 256-257.

can find several kinds of suggestion in order to reconcile such an application of *mancipatio* contrary to *ius civile*.

Weiss,¹⁵ then Pringsheim¹⁶ drew attention to the fact that the texts do not say a word about the lack of *commercium*-ability of the contracting parties,¹⁷ thus the principles of applying *mancipatio* did not suffer a breach in the documents.

In Visky's view the difference between *solum Italicum* and *solum provinciale* was disappearing in the second century A.D., therefore the parties could easily transfer the territorial property (*res nec mancipi*) as an object of sales contract referring to house(part) with *mancipatio*.¹⁸

In Kaser's opinion we cannot talk about a different provincial practice, but the matter at issue is that the editor of the documents noted the text on the basis of an old „Formularbuch“ as he perhaps did not know the exact text of the referred *edictum*.¹⁹

The *testatio* character of the examined documents does not make the answer obvious either. Although it is evident that literacy – coming to the front mainly in the imperial age – accompanied the spread of documents written about the act of *mancipatio*²⁰ it is not

¹⁵ See E. WEISS: Peregrinische Manzipationsakte, ZSS 37 (1916), pp. 136-139.

¹⁶ Cf. F. PRINGSHEIM: Eigentumsübergang beim Kauf, ZSS 50 (1939), p. 346.

¹⁷ Contra see M. KASER: Vom Begriff des „commercium“, in: *Studi in onore di Vincenzo Arangio-Ruiz: nel XLV anno del suo insegnamento II*, ed. M. Lauria (Napoli 1953), p. 141.; Ph. MEYLAN: La mancipation et la garantie d'éviction dans les actes de vente de Transylvanie et d'Herculanum, in: *Sein und Werden im Recht. Festgabe für Ulrich von Lübtow zum 70. Geburtstag am 21. August 1970*, hg. W. G. Becker – M. Harder (Berlin 1970), p. 419.

¹⁸ Cf. K. VISKY: Quelques remarques sur la question des mancipations dans les triptyques de Transylvanie, RIDA 11 (1964), pp. 278-279.

¹⁹ See M. KASER: Zum Ediktsstil, in: *Festschrift Fritz Schulz II*, hg. H. Niedermeyer – W. Flume (Weimar 1951), 44. o.: „Der Notar in der dakischen Provinz, der von der Neufassung des römischen Ediktes wohl keine Ahnung hatte, benutzte nach wie vor sein altes Formularbuch weiter...“

²⁰ Cf. FÖLDI A. – HAMZA G. op. cit. p. 322.

sure at all that the act was conducted in reality – mainly with the observance of prescribed formalities – according to the text on the tables. Further question is whether *mancipatio* separated from the – in this way consensual – sale as a way of transfer of property, performing the contract or there was a simple real-sale.

Regarding the function of documents and the judgement of their legal effect, the standpoint of technical literature is not unified. In Pólay's point of view the examined documents serve as proof of the fact that the transfer of property happened in reality as well.²¹ However, he does not have a definite answer to the question, how far this transaction separated from sale. While he thinks that the phrase of „*emit mancipioque accepit*” appearing in the introduction of the documents indicates two different acts (the consensual sale and the transfer of property by *mancipatio*),²² from the fact that the purchase price was acknowledged²³ on every table he draws the conclusion that in Dacian practice the general type was real-sale.²⁴

According to Kunkel the documents served for writing the already concluded and performed transactions down, making it easier to prove the vendor's obligation of guarantee and the purchaser's acquisition on the grounds of sales contract, thus their putting down cannot be regarded as the establishing act of consensual contracts.²⁵ In his opinion it is irrelevant whether the sale appears in the documents in *mancipatio*-form – without function – or as a formless consensual contract.²⁶

²¹ Cf. PÓLAY E.: *A dáciai viaszostáblák...* pp. 148-152.

²² *Ibid.* p. 152.

²³ See in every document the clause of „*accepisse et habere*”.

²⁴ See PÓLAY E.: *A dáciai viaszostáblák...* p. 155.

²⁵ Cf. W. KUNKEL *op. cit.* pp. 218-220.

²⁶ *Ibid.* p. 221.

Based on the expression of „*emit mancipioque*” Peters reckoned that the vendor was expressly obliged to fulfil the act of *mancipatio*.²⁷

Investigating the guarantee-*stipulations* connected to hidden faults Jakab notes that the expressions of „*mancipatio*” and „*stipulatio duplae*” – appearing next to each other in the documents – are unnecessary and contradictory.²⁸ According to her observations, writing down was necessary mainly for proving the acquisition of property, not for establishing the parallel liability or lawsuits.²⁹

With their objective – 3rd person singular – phrasing the examined documents regarding *mancipatio* definitely comply with the formal characteristics of the so called double-documents (*testationes*) which are written on *trptychons*.³⁰ In my view, in the Dacian provincial practice – with the abovementioned distortions – the parties really applied *mancipatio* known by *ius civile* in order to transfer property. In addition, I think that the expression of „*emit mancipioque accepi*” mostly makes it probable that the parties concluded a consensual sales contract separated from the act of *mancipatio*. The fulfilment of *mancipatio* – as an acquisition form serving for the performance of sale – implementing the transfer of property that depends on the payment of purchase price and the handover of the commodity, happened only after that.

By investigating the Dacian sale documents it can be stated that in classical age the territorial contract practice required – beyond

²⁷ See F. PETERS: Die Verschaffung des Eigentums durch den Verkäufer, ZSS 96 (1979), p. 179.

²⁸ Cf. JAKAB É.: *Stipulationes aediliciae (A kellekhibákért való helytállás kialakulása és szabályai a római jogban)* [*Stipulationes aediliciae (The formation and rules of the guarantee against latent defects in Roman law)*] (Szeged 1993) [AUSz 44/7], pp. 77-78.

²⁹ Ibid. p. 82.

³⁰ Cf. PÓLAY E.: *A dáciai viaszostáblák...* pp. 62-64.

the handover of commodity – the payment of purchase price in order to acquire property. In my opinion, the basic reason for this is not in the Hellenistic effects emphasized by Pólay,³¹ and it cannot be regarded as the consequence arising from the specific interaction of imperial and provincial law.³² I do not share the standpoint of Szűcs either, who says that imperial law required the payment of *pretium* for acquisition of property only in public interest, in the case of written sales contracts about taxable properties, such as territorial plots.³³ This thesis seems to be plausible as long as we consider only the document Nr. VIII,³⁴ which deals with the sale of a house(part). However, we saw that the contracts dealing with slave sales³⁵ applied the same formula referring to the transfer of property by *mancipatio* as the text examined by the author.

Thus, I see the significance of paying the purchase price in the actual fulfilment of *mancipatio* that implements the transfer of property connecting to sale. On the one hand, the contracts of Dacian wax-tables can prove that everyday practice could easily diverge from the prevailing – in this case the classical – legal view that recognized the rule of paying the purchase price merely formally, on the other hand they confirm that the sale by *mancipatio* – deriving from the characteristics of the act – could require the performance of *pretium* even in the case of transferring *res nec mancipi*.

³¹ See PÓLAY E.: Die Spuren eines hellenistischen Einflusses in den Verträgen der siebenbürgischen Wachstafeln, *Labeo* 19 (1973), pp. 330-338.

³² Cf. MOLNÁR I. op. cit. p. 253.

³³ See Szűcs M.: A vételár kifizetése mint a tulajdonszerzés feltétele (*Inst. 2, 1, 41*) [The payment of purchase price as a condition of the acquisition of property (*Inst. 2, 1, 41*)], in: *Római jog és a magánjog fejlődése Európában. Tanulmányok Molnár Imre 75. születésnapjára* [The development of Roman law and civil law in Europe. Studies for Imre Molnár's 75th birthday], ed. Jakab É. (Szeged 2011), p. 210.

³⁴ FIRA III Nr. 90.

³⁵ FIRA III Nr. 87-89.

About the relationship between the payment of purchase price and the transfer of property in the late imperial age on the basis of a sales contract concluded in Ravenna

In the sources of postclassical Roman law we can find the requirement of paying the purchase price emphatically as a condition of enforceability of the vendor's obligations,³⁶ or as a kind of punitive sanction,³⁷ and most often as an evidence of concluding the sales contract.³⁸ However, concerning the question whether the sources contain the performance of *pretium* as a condition of the purchaser's acquisition of property, and as a result we could talk about a kind of renaissance of the rule of paying the purchase price in the postclassical age – contrary to the prevailing view of Romanistic literature³⁹ – we have to give a negative answer.⁴⁰

On the other hand, we cannot ignore the documents written about contract practice, therefore in the following I investigate one of *Papyri Tjäder's*⁴¹ sales contracts in order to see, how far everyday practice required the payment of purchase price – maybe independently of tradition – for the transfer of property. Among the papyri deriving from the 6th century, Ravenna (*Papyri Tjäder*), we

³⁶ See PS 1, 13a, 4; IP 1, 13, 4; PS 2, 17, 1.

³⁷ See Nov. Val. 32 pr.-2.

³⁸ See IP 2, 18, 10.

³⁹ See for example E. LEVY: *West Roman Vulgar Law. The Law of Property* (Philadelphia 1951), pp. 131-132.; V. ARANGIO-RUIZ: *La compravendita in diritto romano II* (Napoli 1956²), p. 307.; M. KASER: *Stellvertretung und „notwendige Entgeltlichkeit“* ZSS 91 (1974), p. 162.; M. KASER: *Das römische Privatrecht II* (München 1975²), pp. 278-279.

⁴⁰ Cf. JUSZTINGER J.: *Tulajdonszerzés és vételárfizetés...* pp. 30-32.

⁴¹ P. Ital.

can find ten sales contracts⁴² dated between 540 and 619, which were published⁴³ – based on the first edition⁴⁴ from 1805 by Gaetano Marini – under the editorship of Jan-Olof Tjäder between 1955-1982. Nevertheless, only one *chirographum*⁴⁵ remained in its entirety. From the viewpoint of this essay, out of the papyruses from Ravenna, the document⁴⁶ of Nr. 36 (AD. 575-591) – also containing a sales contract – has a particular significance, which puts the following down in writing in connection with the performance of purchase price.

P. Tjäder 36, 7-13:

(6) *ob quam distractionem iuris[tra]ditionisque causam accepit q(ui) s(upra) Deusdedit v(ir) h(onestus), venditor, a s(upra)s(cript)o Hildigerno v(iro) c(larissimo), [co]mparatore, iuxta placitum suum pretii nomine id est auri solidos dominicos, probatos, obriziacos, optimos, pensantes, integri ponderis, singulares numero [quattuor]decim tantum, de quo omnem praetium placitum et definitum atque [in] praesenti perceptum nihilque sibi s(upra)s(cript)us venditor ex hoc omni pretio aliquid am[p]lius apud s(upra)s(cript)um comparatorem remansisse dixit...*

According to the text, by reason of alienation and the transfer of right, the abovementioned vendor (*vir honestus Deusdedit*) received 14

⁴² P. Ital. 2. 30, 35, 36, 38-41, 42, 46.

⁴³ See G. MARINI (ed.): *I Papiri diplomatici* (Romae 1805), p. 351.

⁴⁴ See J.-O. TJÄDER (ed.): *Die nichtliterarischen lateinischen Papyri Italiens aus der Zeit 445-700*, I. *Papyri 1-28* (Lund 1955); II. *Papyri 29-59* (Stockholm 1982); III. *Tafeln* (Lund 1954). Cf. ^{rec}E. LEVY: Jan-Olof Tjäder, *Die nichtliterarischen lateinischen Papyri Italiens aus der Zeit 445-700 Teil I und III* (1955), *ZSS* 74 (1957), pp. 477-481.

⁴⁵ P. Ital. 2. 35.

⁴⁶ P. Ital. 2. 36. See J.-O. TJÄDER op. cit. pp. 116-119.

golden *soliduses* – that of the quality was exactly determined by the parties (*dominicos, probatos, obriziacos, optimos* etc.) – from the abovementioned purchaser (*vir clarissimus Hildigernus*) by right of purchase price. It was also stipulated that in the case if the purchaser had paid the total amount in cash, the vendor declared that the purchaser did not have a debt by right of purchase price further on.

Thus, the parties not only determined the exact amount of *pretium* but they documented the fact of paying the purchase price carefully, furthermore they found it important to write down that the vendor received the amount „*ob quam distractionem iuristraditionisque causam*”. At first sight this clause refers undoubtedly to the fact that in the contract practice of the 6th century, Ravenna, – contrary to the standpoint of Justinian law – the purchase price was given expressly in return for the transfer of property.

Moreover, according to Weßel’s conclusion formulated in his work⁴⁷, which appeared in the last few years and elaborates the material of Albertini-tables (*Tablettes Albertini – TA*)⁴⁸ of the 5th century – also comparing them with the sale papyruses from Ravenna – the referred document proves that – at least in the late imperial age – the payment of purchase price was a fundamental and constitutive condition of the acquisition of property.⁴⁹

⁴⁷ See H. WEßEL: *Das Recht der Tablettes Albertini* (Berlin 2003), p. 332. Cf. ^{rec.}W. KAISER: Hendrik Weßel, *Das Recht der Tablettes Albertini* (Berlin 2003), ZSS 122 (2005), pp. 303-314.; W. KAISER: *Vertragspraxis in der Spätantike – Zu den Grundstücksabgrenzungen in den Tablettes Albertini*, in: *Usus Antiquus Juris Romani. Antikes Recht in lebenspraktischer Anwendung*, hg. W. Ernst – E. Jakab (Berlin 2005), pp. 111-125.

⁴⁸ See Ch. COURTOIS – L. LESCHI – Ch. PERRAT – Ch. SAUMAGNE (éd. et. comm.): *Tablettes Albertini. Actes privés de l’époque Vandale (fin du V^e siècle)* (Paris 1952), p. 345.

⁴⁹ See H. WEßEL op. cit. p. 145.: „...die Zahlung ist grundsätzlich Voraussetzung des Eigentumserwerbs...”

Lately, in technical literature – accepting the opposite view – Kossarz queries the correctness of Weßel’s interpretation: in her opinion the papyrus does not prove at all that the payment of purchase price was a condition of the acquisition of property in the practice of Ravenna. According to the author’s careful viewpoint, the matter at issue is that the parties documented both the fact of transferring property and the coincidental occurrence of paying the purchase price,⁵⁰ albeit she does not exclude the possibility of *pretium*-performance which has a constitutive effect regarding the acquisition of property.⁵¹

Personally I think that we can deduce neither a general rule, nor a different contract practice from the examined documents. Weßel’s interpretation may be too bold, when he points it out from the sale papyri of Ravenna that the performance of *pretium* was a fundamental condition of the acquisition of property in the late imperial age. Curiously enough, during the investigation of Albertini-tables – although the fact of paying the purchase price is detailed in them too⁵² – the author does not draw this general conclusion.⁵³ In my view, the examined document does not even confirm a particular

⁵⁰ E. KOSSARZ: Zur Vertragspraxis der Kaufpreiszahlung in den Tablettes Albertini und in den Ravennater Kaufpapyri, *RIDA* 52 (2005), p. 219.: „...’ob quam distractionem iuristraditionisque causa’ ... heißen ... dass die Übertragung des Eigentums in der Urkunde ... eigens dokumentiert ist und mit der Kaufpreiszahlung zeitlich zusammenfällt.“

⁵¹ Ibid. p. 220.

⁵² So see TA IX, 8-12:

(4a) *hac di emit geminius felix de s(upra)s(cri)p(tis) bentitoribus*
 (b) *folles pecuniae numero nonaginta*
 (c) *quos folles nonaginta acceperunt lulius Maximanus et Peregus uxor eius benditores et secum sustulerunt coram{que} signatoribus*
 (5) *nicilque sivi de pretio agri supraiscriptis quiquam anplius deveri sibi res[pondiderunt]*

⁵³ Cf. H. WEßEL op. cit. p. 145.

contract practice which is different from the regulation put down in the Justinian *Institutios*⁵⁴, where the payment of purchase price was not enough for the transfer of property. The requirement of paying the purchase price that was independent from the fulfilment of *traditio* and had a constitutive effect – which was otherwise typical of Hellenistic rights⁵⁵ – cannot be read out from the document at all. With a thesis like this it would be difficult to reconcile the fact – marking out from the document – that in their agreement – before putting down the payment of purchase price – the contracting parties documented the process of handover and the transfer of property (*vacuam possessionem tradere*)⁵⁶ in detail. Since, if the parties had made the transfer of property dependent on the payment of purchase price in itself, all these would have been unnecessary.

It does not follow from the papyruses either that consideration – maybe beside *traditio* – would have been a fundamental condition of the transfer of property. The requirement of paying the purchase price – mainly which has a constitutive effect regarding the acquisition of property – does not arise from the phrase of „*ob quam distractionem iuristraditionisque causam accepit*” in itself. It is very

⁵⁴ See I. 2, 1, 41.

⁵⁵ See F. PRINGSHEIM: *Der Kauf mit fremdem Geld* (Leipzig 1916), passim.; F. PRINGSHEIM: *The Greek Law of Sale* (Weimar 1950), pp. 134-242.; E. LEVY op. cit. pp. 132-133.; R. TAUBENSCHLAG: *The Law of Greco-Roman Egypt in the Light of the Papyri 332 B.C. – 640 A.D.* (Warsaw 1955²), pp. 317-324.; M. KASER: *Stellvertretung...* pp. 160-161.; R. ZIMMERMANN: *The Law of Obligations* (Cape Town 1992), pp. 275-276.; M. KASER – R. KNÜTEL: *Römisches Privatrecht* (München 2008¹⁹), pp. 153-154.; JUSZTINGER J.: *Tulajdonszerzés és vételárfizetés...* p. 26.

⁵⁶ P. Tjäder 36, 2-7: (4) *sicuti a s(upra)s(cript)o venditore vel ab [eius aucto] rem proauctorem bono, optimo et inconcusso iure possessae sunt, ita [nun]c et usque in h(anc) d(iem) possidentur atque s(upra)s(cript)o comparatori tradentur* (5) *ac se suosque omnes exinde exisse, excessisse, decessisseque dixit et s(upra)s(cript)um comparatorem hominesque eius in rem s(upra)s(criptam) ingredi, habere, tenere, possidere, vindere, donare, com[mutare] a]c suo iuri in perpetuo vindicare permisit...*

likely that in their written agreements the parties documented the occurrence of the performance of *pretium* in order to avoid the subsequent difficulties of proof.

Conclusion

First of all, the investigations connected to the relationship between the payment of purchase price and the acquisition of property wanted to confirm that both the determination and the performance of *pretium* meant a significant turning-point of sales contract. After analyzing several documents of contract practice, there is no cause to query that the rule of paying the purchase price – although with different intensity and originating from different causes, but – appeared continuously in various stages of the development of Roman law, hence it could have a place in the codes of Justinian codification.

The early act of real-sale by *mancipatio* entailed the requirement of paying the purchase price necessarily, as the time of conclusion and the performance of contract did not separate from each other, it is evident that the performances of the two parties – the handover and the payment of *pretium* – took place at the same time as mutual conditions. However, it cannot be regarded as a kind of extra requirement or a constitutive condition of the transfer of property, because it is nothing else but an elemental part of the transaction fulfilled immediately from hand to hand.

Concerning the formation of consensual sale, it does not seem to be unreasonable that despite the handover of commodity, the purchaser does not acquire the proprietorship, thus if the *emptor* does not perform, the *venditor* can reclaim his commodity at least. The

most obvious way to ensure the vendor's interest – without a concrete stipulation referring to the maintenance of proprietorship – is the application of the rule which makes the transfer of property dependent on the payment of *pretium*. Of course, all these are true while only the purchaser has the possibility to postpone the performance or pay by installments. As soon as the situation is the same on the vendor's side, the examined prescription – ensuring the balance of performances – does not have such a big significance.

Thus, by the classical age, when it is acknowledged that the sheer agreement of the parties – tending towards the postponed performances – is enough to the establishment of sale and *emptio venditio* functions merely as a title of acquisition (*iusta causa*) in connection with the transferring transaction, the prescription appears with a smaller intensity. The requirement of paying the purchase price remains in a less strict form – becoming empty and being deprived from its functional significance – and the Justinian compilers take it over in the same sense.

If we have a look at everyday contract practice, we can find examples that diverge from the prevailing (imperial) legal standpoint while some of them follow it. In the case of Dacian documents we can see the outstanding role of paying the purchase price in the real fulfilment of *mancipatio*, which also confirms that the sale by *mancipatio* – deriving from the characteristics of the act – could require the performance of *pretium* even in the case of transferring *res nec Mancipi*. On the other hand, from the examined contract of *Papyri Tjäder* – despite the clause of „*ob quam distractionem iuristraditionisque causam accepit*” – we can deduce neither a general rule, nor a different contract practice.

Thus, it can be stated that in Roman law the performance of *pretium* having an effect on the transfer of property – similarly to the regulation by modern codifications of private law – was brought to an issue in everyday practice. Moreover, independently of the rule of paying the purchase price, if the vendor wanted to retain his proprietorship on the commodity given to the purchaser – at most until the full paying of purchase price⁵⁷ – he could do that, even in such a way that according to the parties' agreement the purchaser rented the object of sale until paying the purchase price⁵⁸, or the commodity was given to the purchaser as *precarium* for that time.⁵⁹ These two – specifically Roman – ways⁶⁰ of the retention of proprietorship guaranteed that the purchaser cannot have the received commodity despite a concluded and operative sales contract. In these cases the performed *traditio*, the handover of property was obviously aimed at a temporary usage and not at the change of proprietorship.⁶¹ Furthermore, the vendor could ensure his claim regarding the payment

⁵⁷ Lab D. 18, 1, 80, 3: *Nemo potest videri eam rem vendidisse, de cuius dominio id agitur, ne ad emptorem transeat...*

⁵⁸ Paul D. 19, 2, 20, 2: *Interdum locator non obligatur, conductor obligatur, veluti cum emptor fundum conducit, donec pretium ei solvat.* Cf. Iav. D. 18, 6, 17; D. 19, 2, 21 and Paul. D. eod. 22 pr.

⁵⁹ Ulp. D. 43, 26, 20: *Ea, quae distracta sunt, ut precario penes emptorem essent, quoad pretium universon persolveretur: si per emptorem stetit, quo minus persolveretur, venditorem posse consequi.*

⁶⁰ The recognition of the appended clause serving the retention of ownership as an independent *pactum adiectum* (*pactum reservati dominii*) is a subsequent development connected to the survivorship of Roman law. Cf. G. SCHIEMANN: Über die Funktion des *pactum reservati dominii* während der Rezeptionen des römischen Rechts in Italien und Mitteleuropa, ZSS 93 (1976), pp.161-207. o.; R. FEENSTRA: Eigentumsvorbehalt und die Regel von Inst. 2, 1, 41 über das Verhältnis von Kaufpreiszahlung und Eigentumsübertragung, TR 58 (1990), pp. 133-141.; M. J. MAAB: *Die Geschichte des Eigentumsvorbehalts, insbesondere im 18. und 19. Jahrhundert* (Frankfurt am Main 2000), pp. 1-356.; BENEDEK F. – PÓKECZ KOVÁCS A.: *Római magánjog* [Roman private law] (Budapest–Pécs 2013), p. 291.

⁶¹ Cf. K.-H. SCHINDLER: Die Bedeutung der Kaufpreiszahlung im nachklassischen römischen Recht, in: *Festschrift für Konrad Duden zum 70. Geburtstag*, hg. H.-M. Pawlowski – G. Wiese – G. Wüst (München 1977), p. 556.

of purchase price with the appended clause of *lex commissoria* (D. 18, 3) that was an independent *pactum adiectum*. On the grounds of this appended clause – which is regarded as a resolutive condition (*condicio resolutive*) in most of the sources⁶² – the vendor could rescind from the contract if the purchaser had not paid the purchase price before the deadline.⁶³

After a short survey of documents presenting the relevant contract practice, it is obvious that the prescription attaching the transfer of property to the payment of purchase price – in any stages of the development of Roman law – can be regarded rather as a provision that depends on the parties' agreement and is determined by everyday practice, than a generally applied (main) rule.

⁶² Thus, for example Ulp. 18, 3, 1: *Si fundus commissoria lege venierit, magis est, ut sub condicione resolvi emptio quam sub condicione contrahi videatur*. Contra Paul. D. 41, 4, 2, 3. Cf. M. KASER: *Das römische Privatrecht I* (München 1971²), p. 561⁷¹.

⁶³ Cf. F. WIEACKER: *Lex commissoria. Erfüllungszwang und Widerruf im römischen Kaufrecht* (Berlin 1932), pp. 1-119. 119 o.; ÉLES Gy.: A *lex commissoria* a római adásvételnél [Lex commissoria at the Roman sales contract], *PTE Dolg.* 9 (Pécs 1978), pp. 129-156.; PÓKECZ KOVÁCS A.: *A szerződéstől való elállás az adásvétel mellékegyezményeinél a római jogban és továbbélése során* [Rescission from a contract at the appended agreements of sales contract in Roman law and in the course of its survivorship] (Pécs 2012), pp. 15-104.

ÚPRAVA KÚPY A PREDAJA PODĽA OBČIANSKEHO ZÁKONNÍKA OD ROKU 1964 DO ROKU 1992*

*KIRSTOVÁ Katarína***

Ústava z roku 1960 bola osnovaná na nereálnej predstave o víťazstve socializmu vo všetkých oblastiach života spoločnosti. Táto predstava sa stala východiskom aj pre rekonštrukciu Občianskeho zákonníka z roku 1964. Pri vypracovaní nového Občianskeho zákonníka sa pridružila aj deformácia celkovej koncepcie zákonodarnej úpravy založenej na nevhodnej klasifikácii upravovaných vzťahov a na ich systémovom začlenení do jednotlivých právnych odvetví. Zákonodarcia zvolil nový metodologický prístup, na základe ktorého sa vzťahy roztriedili a aj upravili podľa ich sociálno-ekonomického účelu, ako aj podľa ich subjektov.

Občiansky zákonník svojou „úzkou“ koncepciou obmedzujúcou sa iba na úpravu vzťahov zameraných na uspokojovanie osobných potrieb občanov, svojim obsahom, metódou úpravy, systematikou, povahou početných ustanovení, pojmoslovím a terminológiou prispel k celkovému znehodnoteniu občianskeho práva a k obmedzeniu jeho funkčnosti v praxi. Ingerencia štátu sa v Občianskom zákonníku prejavovala predovšetkým v existencii počtu ustanovení kogentnej povahy, čo je v štandardnej súkromnoprávnej úprave neobvyklé. Možnosti štátnych zásahov sa sústredili nielen do oblasti vlastníckeho práva, ale aj do zmluvnej slobody účastníkov v občianskoprávných vzťahoch.

* Tento článok predstavuje výstup z riešenia čiastkovej úlohy grantového projektu VEGA: **Historickoprávny vývoj inštitútu kúpnej zmluvy a tendencie jej súčasnej rekonštrukcie v SR** - č. p.: 1/0131/13

** Doc. JUDr. Katarína Kirstová, CSc., Katedra občianskeho práva, UPJŠ v Košiciach - Právnická fakulta.

Občiansky zákonník, vychádzajúc z Ústavy, dôsledne rozlišoval medzi osobným a súkromným vlastníctvom; kým osobné vlastníctvo malo výslovne spotrebiteľský charakter, súkromné vlastníctvo občanom bolo klasifikované ako menej hodnotné. V rámci tohto druhu vlastníctva bol v podobe jedného z mála konkrétnych ustanovení formulovaný aj najhrubší zásah do zmluvnej slobody vlastníkov, tým že v §490 ods. 2 bol vyslovený zákaz voľnej dispozície s nezastavanými stavebnými pozemkami.

Systematika Občianskeho zákonníka (zákon č. 40/1964 Zb.) postrádala osobitnú časť o „záväzkovom práve“ a preto v dôsledku tejto koncepcie úprava záväzkového práva bola roztrieštená. Celá tretia štvrtá a piata časť pôvodného znenia Občianskeho zákonníka, v podstate upravovala záväzkovoprávne vzťahy (tieto časti boli podľa zákona č. 509/1991 Zb. vypustené), ako aj niektoré ustanovenia o záväzkovom práve upravovala prvá časť zákona. Išlo v podstate o netradičnú systematiku zákona, ktorá v ďalšom období svojej účinnosti spôsobovalo množstvo problémov nielen v teórii, ale aj v aplikačnej praxi.

Občiansky zákonník z roku 1964 do svojej systematiky zaradil IV. Časť spod názvom „Služby“, kde boli upravené záväzky právnych vzťahov medzi socialistickými organizáciami na strane jednej (v pozícii povinných – dlžníkov) a občanmi na strane druhej (v postavení oprávnených – veriteľov).

Táto netradičná systematika mala za následok, že kúpna zmluva bola upravená jednak vo štvrtej časti zákona v rámci služieb pod názvom „Predaj tovaru v obchode“, a jednak v piatej časti zákona pod názvom „Práva a povinnosti z iných právnych úkonov“. (cit. paragrafy v ďalšom texte sú podľa pôvodného znenia Občianskeho zákonníka z roku 1964).

Ak sa kúpa uskutočňovala ako služba, ktorú poskytovala socialistická organizácia určená na to, aby predávali veci občanom, bola obsiahnutá v rámci služieb ako predaj v obchode (§239 a nasl. OZ).

Ak predávajúcim bol občan, prípadne nesocialistická organizácia úprava bola zakotvená v §399-405 OZ.

Obchodnú činnosť socialistickej organizácie považoval Občiansky zákonník za službu poskytovanú občanom. Rubom predaja však bola (aj dnes) kúpa; teda predaj bez kúpy nikdy nebol a nie je možný. V zmysle §239 a nasl. na strane predávajúceho vždy vystupovala socialistická obchodná organizácia a kupujúcim bol občan. Už z povahy predaja v obchode vyplýval, že predmetom mohli byť iba veci hnutel'né. Pokiaľ socialistická organizácia predávala občanom do vlastníctva nehnuteľnosti, nebolo možné aplikovať ustanovenia o predaji v obchode, ale iba ustanovenia piatej časti Občianskeho zákonníka o kúpe.

Pri predaji uskutočnenou obchodnou organizáciou mal občan právo, aby mu obchodná organizácia predala podľa jeho výberu veci určené na predaj (§239 ods. 1 OZ). Aké predmety a kedy mohli aj iné, než obchodné organizácie predávať občanom Občiansky zákonník priamo neriešil. Táto otázka sa posudzovala podľa príslušných ustanovení predpisov o správe národného majetku, resp. podľa predpisov, ktoré upravovali hospodárenie družstevných a spoločenských organizácií (Hospodársky zákonník z.č. 109/1964 Zb.).

Keď občan predával vec inému občanovi, prípadne organizácii, bolo potrebné rozlišovať, či išlo o predaj na základe povolenia vydaného príslušným orgánom podľa osobitných predpisov, alebo či išlo o prípady príležitostného predaja.

Ak občan predával na základe povolenia, bolo možné primerane aplikovať ustanovenia štvrtej časti Občianskeho zákonníka (napr. §226 až 231, 236 až 239 a ďalšie).

Pre príležitostný predaj sa používali ustanovenia piatej časti o kúpe (§399 až 405 OZ). Vzťah, ktorý vznikol pri príležitostnom predaji občanmi

bol síce z ekonomického hľadiska rovnaký, ako vzťah vznikajúci pri predaji v obchode, pretože vo všetkých týchto prípadoch išlo o výmenu tovaru za peniaze, avšak rozdiel spočíval v ekonomickej funkcii týchto vzťahov. Kým predaj v obchode plnil významnú sociálnu funkciu spočívajúcu v pravidelnom uspokojovaní hmotných a kultúrnych potrieb občanov, spravidla novými a bezvadnými výrobkami, funkcia príležitostného predaja občanmi spočívala iba v uspokojovaní niektorých potrieb občanov, najmä prostredníctvom opotrebovaných alebo použitých vecí. Preto aj zodpovednosť za vady pri predaji v obchode bola prísnejšie koncipovaná než pri kúpe podľa piatej časti zákona a zároveň aj práva a povinnosti v oboch týchto vzťahoch boli upravené diferencovane.

Predávajúci pri predaji v obchode, ako už vyššie bolo naznačené mohli byť len socialistické obchodné organizácie, ktoré vyvíjali maloobchodnú činnosť. Predávať tovar občanom z veľkoobchodných skladov bol zakázaný.

Kupujúci mohol byť občan, ktorý buď vystupoval sám, alebo spolu s inými, prípadne ich zástupcovia.

Obchodné organizácie podľa §224 ods. 2 OZ mali tzv. kontraktačnú povinnosť. Podľa citovaného ustanovenia, ak poskytnutie služby patrilo k úlohám organizácie, tá bola povinná na žiadosť občana službu poskytnúť. Preto platilo, že ak si občan vybral veci určené na predaj, organizácia mu ju musela predať, t.j uzavrieť s ním zmluvu o predaji vecí. Uvedená zásada je v príkrom rozpore so zásadou zmluvnej voľnosti,

Okrem predaja za hotové, upravoval zákon niektoré osobitné druhy predaja, pri ktorých bol buď spôsob platenia, alebo spôsob odovzdania tovaru občanovi riešený inak. Sem sa zaraďoval predaj na splátky a na objednávku. Za osobitný druh predaja sa považoval predaj partiového tovaru, ktorý bol možný len v osobitnej sieti predajní. Partiový tovar sa smel predávať len za

nižšiu cenu. Osobitne bola upravená aj zodpovednosť za vady pri predaji použitých vecí.

Starožitnosti a umelecké predmety sa predávali občanom za rovnakých podmienok ako iný tovar. Tu však platilo, že pokiaľ sa kultúrna inštitúcia obrátila na obchodnú organizáciu s návrhom takýto predmet kúpiť, tá bola povinná jej tovar prednostne predať.

Aj keď zákon hovoril o predaji v obchode vznikol tento vzťah nepochybne na základe zmluvy. Pre zmluvu sa nevyžadovala osobitná forma. Písomná forma bola obvyklá pri predaji na objednávku, alebo v zásielkovom predaji.

Esenciónálnou náležitosťou zmluvy bola dohoda o predmete a cene. Pre dohodu o cene boli zmluvné strany viazané cenovými predpismi od ktorých nebolo možné sa odchýliť.

V súvislosti s predajom vecí obchodné organizácie poskytovali občanom aj ďalšie služby, ktoré mali doplnkový charakter. Niektoré sa poskytovali automaticky, napr. balenie, niektoré len na základe dohody, napr. darčkové balenie, odvoz tovaru do domu, montáž nábytku a pod.

Obchodná organizácia bola povinná vec odovzdať občanovi do vlastníctva a kupujúci bol povinný vec prevziať. Ak občan vec neprevzal, organizácia bola oprávnená požadovať poplatok za uskladnenie, ktorej výšku mal ustanoviť osobitný predpis, ktorý však nevyšiel. Preto organizácia mohla poplatok za uskladnenie požadovať len vtedy ak sa s kupujúcim na ňom dohodla.

Cena bola splatná pri prevzatí vecí. Ak kupujúci – pri predaji za hotové – kúpnu cenu nezaplatil, obchodná organizácia nebola povinná vydať predmet predaja. Iba v prípade predaja vecí na splátky najskôr plnila organizácia a kupujúci platil kúpnu cenu v dohodnutých splátkach a v dohodnutých termínoch.

Podľa §244 OZ predávaná vec musela mať požadovanú akosť, množstvo, mieru, alebo váhu a musela byť bez väd, najmä musela zodpovedať príslušným technickým normám. Zákon rozoznával zákonnú a zmluvnú zodpovednosť za vady. Pre obsah zmluvnej zodpovednosti platila dôležitá zásada zakotvená v §233 ods. 3 OZ, podľa ktorej zodpovednosť ustanovená zákonom účastníci nemohli vylúčiť ani obmedziť. To znamenalo, že zmluvná zodpovednosť mohla len rozšíriť obsah zákonnej zodpovednosti za vady. Občiansky zákonník (§248 ods. 1) poznal viacero zákonných záručných dôb. Všeobecná doba bola šesťmesačná, pri potravinách osemďňová s výnimkou rýchlo kaziacich sa vecí. Pri predaji krmív platila trojtýždňová a pri predaji zvierat šesťtýždňová lehota. Obchodná organizácia zodpovedala len za faktické vady a nie aj za právne vady.

Práva, ktoré občanovi vznikli pri vadnom plnení, záviseli na tom, či išlo o vady odstrániteľné, alebo neodstrániteľné. Obdobná úprava platí aj dnes, až na jednu výnimku, že dnes kupujúci pri odstrániteľných vadách môže sám rozhodnúť, či požiadava o výmenu veci alebo jej opravu. V minulosti táto voľba prislúchala len obchodnej organizácii.

Pri predaji v obchode, ak občanovi vznikla škoda, náhrada sa posudzovala podľa všeobecných ustanovení zodpovednosti za škodu.

Vzhľadom na to, že pri predaji v obchode sa spravidla plnilo ihneď, preto sa aj prípady omeškania vyskytovali zriedkavo. Do omeškania sa organizácia najčastejšie dostávala vtedy, ak s kupujúcim uzavrel zmluvu o predaji veci na objednávku a vec mu nezaobstarala v dohodnutej lehote. V takomto prípade podľa §240 OZ bol kupujúci oprávnený od zmluvy odstúpiť.

Podľa § 227 OZ mohla aj organizácia od zmluvy odstúpiť, ak občan neprevzal vec ani v dodatočne primeranej lehote danej mu organizáciou. Právny vzťah pri predaji v obchode zanikol spravidla splnením, teda

odovzdaním a prevzatím vecí, ako aj zaplatením kúpnej ceny. Výnimočne mohol zaniknúť aj z iných právnych dôvodov, napr. odstúpením alebo zrušením zmluvy.

Predmet kúpnej zmluvy podľa §399 OZ mohla byť vec hnutelná aj nehnuteľná. Ďalej mohli byť veci individuálne určené (pri predaji v obchode nie), ako aj druhovo určené. Mohli byť aj hromadné veci, alebo súbor vecí. Predmetom kúpy oproti predaja v obchode mohol byť aj spoluvlastnícky podiel. Predmet kúpy spravidla existoval už v čase uzavretie kúpnej zmluvy, ktorý však vždy musel byť vo vlastníctve predávajúceho. Zákon však nevylučoval prípady, keď predmet kúpy v čase uzavretia zmluvy ešte neexistoval, ale bude existovať neskôr, napr. kúpa budúcej úrody. Teda išlo o kúpu budúcej veci. V teórii aj v praxi sa k tomu hovorilo tzv. kúpa nádeje. Aj keď tieto zmluvy zákon osobitne neupravoval, bola ich možnosť daná prostredníctvom atypickej zmluvy (§51 OZ).

Za odplatu sa prevádzali aj iné hodnoty, ktoré sa nepovažovali za veci v právnom zmysle (napr. pohľadávky, prípadne nehmotné statky). Na prevod týchto hodnôt v zmysle analogie legis sa použili ustanovenia o kúpe, teda ustanovenia ktoré upravovali vzťahy obsahom a účelom im najbližšie.

Druhou podstatnou náležitosťou bola dohoda o cene, ktorá musela byť určená určitou sumou peňazí, alebo zmluva musela obsahovať ustanovenie, na základe ktorého bolo možné cenu určiť.

Žiaľ podľa §399 ods. 2 výšku ceny nebolo možné dohodnúť, pretože platili pre jej určenie záväzné, teda kogentné ustanovenia Občianskeho zákonníka. Nedodržanie citovaného paragrafu malo za následok relatívnu neplatnosť zmluvy. Podľa §399 ods. 2 OZ bola dohodnutá kúpna cena maximalizovaná:

- pri veci, ktorej cena bola určená cenovými predpismi;

- pri veci, na ktorú sa nevzťahoval cenový predpis, platila cena toho istého, alebo porovnateľného druhu novej veci, za ktorú sa vec predávala v obchode v čase uzavretia zmluvy;
- ak sa takýto porovnateľný druh veci nevyskytoval (napr. ak išlo o starožitnosť), dohodnutá cena nesmela podstatne prekročiť obvyklú cenu zodpovedajúcu povahe veci. Za obvyklú cenu sa považovala cena obvyklá v čase a mieste predaja s prihliadnutím na ponuku a dopyt. Pri určovaní ceny sa však musel brať zreteľ na záujem spoločnosti tak, aby nedochádzalo k obohateniu na úkor spoločnosti, alebo spoluobčanom (inak by išlo o rozpor s pravidlami socialistického spolužitia).

Obdobne, ako pri predaji v obchode aj pre kúpnu zmluvu platila zásada neformálnosti. Písomná forma sa vyžadovala v prípadoch, ak predmetom kúpy bola nehnuteľnosť a ak to v konkrétnom prípade vyžadovali osobitné ustanovenia zákona a napokon vtedy, ak sa na písomnej forme dohodli kupujúci s predávajúcim.

Ak predmetom kúpnej zmluvy bola nehnuteľnosť, na svoju účinnosť sa vyžadovala registrácia štátnym notárstvom. Ak rozhodnutie štátneho notárstva bolo záporné, zmluva sa zrušila zo zákona.

Pri predaji budovy, ktorá bola v súkromnom vlastníctve a na kúpnu zmluvu o predaji poľnohospodárskeho alebo lesného pozemku sa vyžadoval súhlas vtedajšieho národného výboru.

Ak však kupujúcim bola socialistická organizácia nebola potrebná ani registrácia štátnym notárstvom, ani súhlas národného výboru, čo bolo odôvodnené tým, že išlo o prevod do socialistického spoločenského vlastníctva, ktoré oproti iným druhom vlastníctva malo najsilnejšie postavenie a požívalo najsilnejšiu právnu ochranu.

Vzhľadom na to, že kúpna zmluva bola a aj dnes nepochybne je typickým synalagmatickým právnym vzťahom, z hľadiska veci je predávajúci dlžníkom a kupujúci veriteľom a z hľadiska ceny je situácia opačná.

Predávajúci bol povinný (aj dnes) previesť vec do vlastníctva kupujúceho. Najčastejšie k tomu dochádzalo tradíciou. Pri hnutelných veciach, ak sa účastníci nedohodli inak, nastalo odovzdanie a prevzatie súčasne (z ruky do ruky). Pri nehnuteľnostiach k prevodu dochádzalo až registráciou zmluvy štátnym notárstvom. Pri prevode do socialistického spoločenského vlastníctva k prevodu dochádzalo už uzavretím kúpnej zmluvy – teda platil translačný princíp.

Ak kupujúci včas neprevzal predmet kúpy dostal sa do omeškania a tak znášal nepriaznivé následky spočívajúce v nebezpečenstve straty, zničenia alebo poškodenia veci. Ak kupujúci nezaplatil cenu v dohodnutej dobe, predávajúci mohol od zmluvy odstúpiť.

Kým pri predaji v obchode neboli prípustné žiadne vedľajšie dohody, pri kúpe podľa §399 a nasl. OZ boli prípustné najmä:

- predkupné právo, kedy kupujúci sa dohodol s predávajúcim, že ak v budúcnosti bude predmet kúpy ďalej predávať, najprv ponúkne predávajúcemu za podmienok, ktoré ponúkol iný uchádzač o kúpu. Ak kupujúci túto povinnosť porušil, nemalo to za následok neplatnosť kúpnej zmluvy, ktorou kupujúci previedol vec na tretiu osobu;
- právo spätnej kúpy, znamenala dohodu, podľa ktorej mohol predávajúci požadovať, aby mu kupujúci do určitého času predmet kúpy predal späť, za tých istých, alebo dohodnutých podmienok;
- právo spätného predaja predstavovalo dohodu v ktorej si kupujúci vymienil predmet kúpy predat' späť predávajúcemu;

- výhrada lepšieho kupca znamenala, že ak predávajúci nájde lepšieho kupca môže od zmluvy odstúpiť;
- výhrada vlastníckeho práva znamenala, že predmet kúpy neprechádzal na kupujúceho na základe tradície, ale napr. až zaplatením kúpnej ceny;
- pri opčnom práve išlo o dohodu, podľa ktorej osoba, pre ktorú bola opcia vymienená (záujemca o kúpu) bola oprávnená jednostranným prejavom vôle voči predávajúcemu spôsobiť vznik kúpnej zmluvy.

Aj keď uvedené vedľajšie dohovory neboli *expressis verbis* upravené, ich možnosť bola prípustná podľa §51 OZ formou nepomenovanej zmluvy. Dnes tieto vedľajšie dojednania sú výslovne upravené v zákone (pozri §601, 602 ods. 1, 603 ods. 3, 607 ods. 1, 608 ods. 2, 610 ods. 1, ods. 2).

Zodpovednosť za vady bola upravená v §400 a 401. Podľa uvedených ustanovení sa rozlišovali vady, o existencii ktorých predávajúci vedel, alebo nevedel. Ďalej na vady, ktoré spôsobovali neupotrebitelnosť veci a na vady, ktoré nebránili vec riadne užívať.

Na vady, o ktorých predávajúci vedel, musel upozorniť kupujúceho. Ak túto povinnosť predávajúci porušil, prípadne vada vyšla najavo neskôr, kupujúci si mohol uplatniť zľavu z kúpnej ceny. Ak však vada mala za následok neupotrebitelnosť veci, kupujúci mal právo od zmluvy odstúpiť. V prípade, ak predávajúci upozornil na vadu veci, tým bola vylúčená možnosť na zľavu kúpnej ceny, resp. od zmluvy odstúpiť.

Podľa §403 ods. 1 OZ kupujúci bol povinný zistenú z vadu vytknúť bez zbytočného odkladu, najneskôr do šiestich mesiacov od prevzatia (pri krmivách platila trojtýždňová a pri zvieratách šesťtýždňová).

Oproti predaja v obchode pri kúpnej zmluve predávajúci zodpovedal nielen za faktické ale aj za právne vady.

Záverom tohto príspevku je potrebné uviesť, že dnes účinný Občiansky zákonník vypustil zo svojej systematiky bývalú štvrtú a piatu časť zákona. Obe síce upravovali záväzkovoprávne vzťahy, avšak diametrálne odlišne, o čom svedčí aj dvojaká úprava kúpnej zmluvy. Kým podľa štvrtej časti zákona sa chápala ako určitý druh služieb poskytovaných socialistickými organizáciami, piata časť zákona kúpnu zmluvu ponímala v jej klasickej podobe. Podľa IV. časti predávajúcim mohla byť výhradne socialistická organizácia a kupujúcim len občan. Podľa piatej časti Občianskeho zákonníka predávajúcim mohol byť občan, prípadne iná než socialistická obchodná organizácia, kupujúcim mohli byť aj iné subjekty než len občan. Rozdiely boli aj v rámci úpravy zodpovednosti za vady a v ich právnych následkoch.

Abstract

The legal institutes of purchase and sell were always parts of the law of obligations. In the present, the Civil Code regulates the general sales contract in its 8th part (see §588-611, except §611). On the other hand, for the legal relationship during the specific sell of goods in stores (e.g. consumer sales contracts), the general rules of sale contracts apply, together with the more specific provisions in §613-624 and §52-54 about general consumer contracts.

According to the fact, that until 1992 the Civil Code did not contain a separate chapter about obligation law, but these legal institutes were spread out through chapter 4 and 5, this duality resulted in differentiated legal provisions. It caused many problems not only within the theoretical legal field, but also in practice.

This study tries to show the particular consequences of the dual understanding of purchase and sale for the legal system in the history of Slovak private law.

THE COLLECTIVELY ACQUIRED PROPERTY RIGHTS OF MATRIMONY FROM HISTORICAL VIEW IN HUNGARY IN THE LATE 19TH CENTURY

*KONCZ Ibolya Katalin**

Within the framework of this study, I rather wish to present problems raised and further potential research courses. I have been specialised in the issue of law of property and women's special rights within the Hungarian civil law.

In this study I focus on the issue of community property within the law of matrimonial property in Hungary at the end of the 19th and at the beginning of the 20th century. The reason behind it is the fact that a given sale and purchase contract may also have a matrimonial property law impact with respect to the subject of community.

Even the conceptual definition of community property (*coacquisitio conjugalis*) specifies that it included property items which were acquired - either jointly or separately - by lawfully married couples living in property acquisition community during the course of their married lives.¹

* Dr. PhD Koncz Ibolya Katalin dozent, University of Miskolc - Faculty of Law

¹ Raffay, Ferencz: *Házassági perrendtartás* Politzer Zsigmond kiadása, Budapest, 1898. (further: Raffay, 1898.), p. 460.; Kolosváry specified the following as a further criterion: "from the date of concluding the marriage until the married couple lives together." Kolosváry, Bálint: *A magyar magánjog tankönyve* Politzer kiadó, Budapest, 1907. (further: Kolosváry, 1907.) p. 458.; Szászy emphasizes that married couples had to actually live together. Szászy István: *A magyar magánjog alapintézményei*. MEFESZ jogász kör kiadása Bp., 1949. (further: Szászy, 1949.), p. 235.; Almási emphasized that it was a "claim based on law". Almási, Antal: *Házassági jog*. In: *Magyar magánjog II. kötet Családi jog*. (szerk.) Szladits Károly Grill Károly könyvkiadóvállalata, Bp., 1940. (further: Almási, 1940.), p. 274.; Lallossevits has pointed out, that „there is no community property between parties living in cohabit”. Lallosevits, János: *A magyar magánjog kézikönyve* Grill Károly könyvkiadóvállalata Budapest, 1910. (further: Lallossevits, 1910.) p. 91.

Although the definition seems simple and understandable, it has significant special articles.

On one hand, it must be emphasized that it only referred to property acquired for valuable consideration, such as through sale and purchase, and gift or heritages could not be the subjects of community property. As the Kúria (High Court of Justice, the supreme court) stated, "...land properties acquired by a sale and purchase process shall be considered as community property regardless whether both or just either of the married couple provided consent for the sale and purchase."² It needs to be emphasized that community property already had its significance during married life, as it already had to be theoretically separated from other (separate) properties of the married spouses.

On the other hand, it needs to be pointed out that the existence of community property in a given legal system assumes the existence of some kind of conjugal property. The systems of marital property are divided into two major groups: systems for separating property and for uniting property³. According to property-separating systems, married life theoretically does not result in any changes in the property relations of the given married couple, i.e. both spouses could freely dispose of their respective properties. This system was in favour of the independence of women. In property-uniting systems, the property of the wife was handed over to the husband. Either the husband had only the managing right over such property, and otherwise the properties of the spouses remained separate, or the two property shares fully or partially were united as one joint property during the period of the marriage. Property-unifying systems were always related to the subordination of women, and they were typically characterised by the power of the

² High Court of Justice, 4430/1898. Published by: Staud, Lajos: A magyar magánjog tételes szabályinak gyűjtemény. Franklin társulat Bp., 1913. (further: Staud, 1913.), 75.

³ Raffay, 1898., 453. p.

husband, according to which the woman's right of disposition of property was either totally eliminated or significantly limited. German-originated laws of matrimonial property preferred the principle of uniting property (Gütervereinigung). In this case, the mere fact of the conclusion of marriage would result in the properties of the two spouses to be united and managed by the husband.⁴ Within this group, two major subgroups can be specified. In the first subgroup, the two properties were only externally joint together, which means that the husband only received managing rights over the property of the wife, but the property remained in the ownership of the wife. This is called managing partnership. (Verwaltungsgemeinschaft). The other group was made up of legal systems where husbands gained property rights over the wives' property through the conclusion of marriage. This is called joint property. (Gütergemeinschaft)⁵. Within this group, further three subgroups can be specified. The first one is the case where general joint property (Allgemeine Gemeinschaft) was established; the second one is where only properties acquired during the period of marriage became joint property, i.e. commonly acquired property (Errungenschafts Gemeinschaft), and the third group was when husbands had exclusive acquiring rights regarding real properties, but property was joint with respect to movable assets (Mobiliar Gemeinschaft)⁶. In summary, it can be stated that although the certain different elements of the German law of matrimonial property were applicable in Hungary for long centuries, but in consideration of all the social layers, the Hungarian law of matrimonial property rather followed the property-separating system, which differed from the German system and established the existence of paraphernalia. This was already included in the

⁴ Szászy, 1949., 234. p.

⁵ Szászy, 1949., 234. p.

⁶ The grouping and sectioning of Szászy is different, but yes fundamentally the same as the elements presented above. Szászy, 1949., 234. p.

Medieval Legal Charter of Buda dating back in the 15th century⁷. Also, treasury law considered paraphernalia as a basic principle, including both movable and real inherited property of women. On the other hand, community property was managed by the husbands.⁸ Werbőczy most expressly specified the system of paraphernalia as “vetus et approbata lex hujus regni”. However, the movable properties taken into the marriage by women were dissolved into the term of “allatura uxorea”.

Through the acknowledgement of community property, the Hungarian common law actually was situated halfway between the property-separating and acquired property-uniting systems.

Furthermore, it is a Hungarian peculiarity that community property only prevailed with respect to certain social layers, but not at others.

It was introduced in Hungary through German settlers, and was usually defined in town charters, and it was also regulated by treasury rights (*ius tavernicale*). In the tripartite corpus justis of Werbőczy, it was only specified to apply with respect to villeins and town citizens. Wives had the right to always share and jointly own properties acquired by the husbands during the period of marriage.⁹

In the case of peers, a woman could only claim community property in case the given husband registered the names of the wife in the reporting letters (*in litteris fassionalibus*)¹⁰.

⁷ Blazovich, László: Buda város jogkönyve Szegedi Középkorász Műhely, Szeged 2001, Volume II 522.p. (397)

⁸ *Ius.Tav.*, 133

⁹ Werbőczy, István: Tripartitum. A dicsőséges Magyar Királyság szokásjogának Hármaskönyve Téka Könyvkiadó, Budapest, 1990. (further: Trip.) Section III Article 29 2§ “Because the wife shall always share jointly own properties acquired by the husband during their period of marriage, therefore in case the husband dies without a testament, their joint property shall be transferred to the wife.”; and Országbírói Értekezlet I. 13.§.; Corpus Iuris Hungarici Act 8 of 1840, Section 8

¹⁰ Trip. Section I Article 201

Accordingly, the law stipulated the institution of community property to be applied on non-peers, and court practices made it prevail over burgesses. There was no joint property institution between married couples belonging to peerage, and the judicial terms excluded its possibility regarding special Hungarian notabilities called “honoráciors”.¹¹ In several of its decisions, the High Court of Justice (Kúria) emphasized, that as long as the opposite was not proved, the court had to take the assumption of the applicability of community property.¹²

The differentiations of the regulations with respect to different social layers were eliminated by Act 12 of 1946, which made the institution of community property generally applicable in Hungary.

The fourth special element of community property that needs to be pointed out is that joint ownership – based on legislative regulations - was established with respect to community property acquisitions between married couples¹³. This means that one half of the community property assets was granted to one of the spouses, and the other half was granted to the other spouse, even if either party did not take part in the given acquisition at all. However, due to the fact that it was a special property law relationship not based on common law joint ownership, but on the institution of marriage, community property ownership rights had special elements. One such element was that joint ownerships established this way could not be terminated and restructured as private property at any time. Until the acquisition partnership ceased, community property joint ownership also prevailed. A second element is that community property joint ownership was only granted exclusively to married couples. A third element is that

¹¹ Almási, 1940., 275. p.; Lallosevits, 1910., 92. p.

¹² High Court of Justice 7698/1900; High Court of Justice 3189/1912, published by Almási, 1940., 276. p.

¹³ Community property was classified and defined as a property right by Werbőczy Trip. Section III Article 29 2; and Act 67 of 1622 and Act 8 of 1840, Section 8.

community property rights could not be transferred. On the other hand, according to the viewpoint of Antal Almási, the binding content of community property claims needs to be emphasized.¹⁴ However, according to Jancsó, community property was only “theoretical joint ownership”¹⁵, as it created a pending legal situation for the period of marriage, and it could only be realised as actual property upon the termination of marriage. According to the standpoint of Zsögöd, he denied the ownership nature of community property rights and found only a potential claim to allow community property assets to be released to common ownership and community of rights mutually with the claimant spouse.¹⁶ Based on this notion, the community property-type acquisitions of a husband were not transferred to the ownership of the ex-wife “ipso facto” after the termination of marriage; she only got the claiming right to request half of the above specified assets to be transferred to her ownership. In case the contemporary legal practices are reviewed, it can be stated that the property title-related standpoint of community property was applied in Hungary in a way that it could not be validated before the termination of marriage.¹⁷

The fifth element related to community property specialities was that the mutual housekeeping of married couples was a basic principle in the given era.¹⁸ This meant that in case married couples, for any reasons whatsoever, no longer lived together, joint housekeeping also ceased, and

¹⁴ Almási, 1940., 276. p.

¹⁵ Jancsó, György: A magyar házassági vagyonjog Hornyásky kiadó Budapest, 1888. §§. 12-13.

¹⁶ Zsögöd Benő: Fejezetek a kötelmi jogunk történetéből, Wigand kiadó, Budapest, 1901. Volume I, 177.

¹⁷ Regarding practices, Decision No. 9212/1883 of the High court of Justice was the following: “The surviving spouse cannot claim heritage on account of community property, but they can claim the ownership right of the community property.”; this was also stated in Decision No. 2876/1933. Published by Raffay, 1898., 461. p.

¹⁸ Sztéhlo, Kornél: A házassági elválás joga Franklin társulat, Budapest, 1890. (further: Sztéhlo, 1890.) p. 106. p.

therefore the legal basis for community property also ceased to be. Accordingly, assets separately acquired by the spouses who were not officially divorced but actually lived in separation could not be considered as community property. This principle was confirmed Sztehlo as well as by Kolosváry.¹⁹

Legal practices established cases which generated community property. According to such practices, joint or separate earnings of spouses as well as acquisitions for good consideration made during the period of living together had to be considered as community property. Furthermore everything claimed by the spouses in separate contracts as community property had to be considered as community property, such as unintentional earnings²⁰, the incomes of the separate properties of the spouses,²¹ as well as the earnings, profits, accretions of the joint property of the spouses generated during the term of marriage. It also included all the assets that contracts or gift granting or testament making measures of the spouses declared as community property. However, it needs to be emphasized that the maintenance costs and common charges of separate properties had to be financed from community property. All assets that could be declared as separate property had to be excluded from community property assets. This included property existing prior to the conclusion of marriage, property acquired free of charge during the marriage, the jewellery and clothes of the wife; the property replacing separate property by means of exchange, purchase, compensation for damages or reimbursement; assets defined as separate property based on contract; charges related to heritages, imposed fines, costs of proceedings related to disputes on separate properties.²²

¹⁹ Kolosváry, 459. p.

²⁰ Raffle ticket prizes, increased real estate value, treasure found.

²¹ High Court of Justice 3054/1884., High Court of Justice 2693/1901.

²² High Court of Justice 4946/1903.

Based on the practices of the contemporary High Court of Justice and the relevant legislations, it can be stated that the extent of community property had to be shared by half by the two spouses. They did not have to prove the joint acquisition of such property, and the proportional extent of the two parties' acquisitions did not matter, either, i.e. who acquired more or less or completely nothing out of the community property assets.²³

The cessation of community property could only be implemented upon the death of one of the spouses, or upon the termination of marriage²⁴. According to court practices, community property was not only allowed to be divided during the term of marriage but it could not be provided, either²⁵, not even in case marriage was still valid, but the spouses actually lived separately. This is based in the fact that prior to the termination of marriage, the end results regarding the increase or decrease of property was absolutely unsure, therefore community property did not exist as a legally independent term, and other rights could not be validated based on legally non-existent terms.

This principle originates from the Hungarian law of matrimonial property, i.e. the application of the property-separating system, which meant that both spouses were free to manage their own properties and had exclusive managing rights over them. This rule not only applied to separate property, but also their own community property, as if it was also separate property.

²³ Act 8 of 1840, Section 8. Community property acquired during marriage had to be shared equally between villain spouses.

²⁴ High Court of Justice 2969/1925. Grill féle új döntvénytár XX. Kötet szerk: Térfy Gyula, Grill Károly kiadóvállalata Bp., 1927., 318.; The marriage parties could lay their claim in connection with the community property anytime during the lawsuit, they did not need a formal counterclaim to enforce them. See: Herger Csabáné: A nőtartás a Magánjogi Törvénykönyvben (1928) 1 19. századi előzmények tükrében JURA 2011/2. 80. p.; If the claim of community property was not decided in a divorce, it could be the subject of another independent lawsuit. See: Raffay, 1898., 422. p.

²⁵ High Court of Justice 892/1883. This was pointed out by the Kúria in the following judgement: High Court of Justice; High Court of Justice 6353/1884.; This principle was also accepted by Sztehlo and Raffay. See: Sztehlo, 1890., 109. p.; Raffay, 1898., 562. p.;

Accordingly, the use, management and right of disposal of any community property belonged to the spouse who acquired that given property. Regarding people disregarding community property laws, own community property could be debited even if the other spouse did not provide their respective consent. The other spouse could only intervene in case the spouse conducted lavish housekeeping practices; this could be solved through a petition that the spendthrift party be deprived of control over their estate and it resulted in the seizing of the total of properties including community property.²⁶ Also, seizure had to be applied in cases of divorce suits, in case either spouse claimed the adjudication of community property.

In summary, it can be stated that the legal history development of community property demonstrates that there were two parallel legal systems existing along each other with respect to community property from the tripartite corpus iuris of Werbőczy until the end of the first third of the 20th century. One of such legal systems was the law of peerage, and the other was legal community property law, which applied to non-peer social groups. This dualist organisation of Hungarian law of matrimonial property was finally preserved by the meeting of the royal court.²⁷

Although, as I stated at the beginning of the study, the appropriate conceptual term of community property describes a simple legal institution for readers, specific researches verify that I have tried to present a complicated legal institution, which only applied to certain social layers, raised several problematic issues, and which even caused debates among contemporary attorneys.

²⁶ Act 20 of 1877, Section 28 and Act 6 of 1885

²⁷ Kolosváry, 1907., 459. p.

Summary

I have been doing researches for years the hungarian private law from historical view, especially in the field of matrimony property law, and the special womans rights.

The definition of collectively acquired property rights of matrimony (*Errungenschaft, coacquisitio conjugalis*) is, that this legal instrument means that the goods, which were earned by the parties living together in legal matrimony are collectively common, independetly from it were earned separately or collectively.

Althought this definition seems to be simple and easy-to-understand, it contains some special elements:

It concerns only onerously earned goods, like by salescontract, gifting and heredity were not prepossessed with it.

The existens of collectively acquired property rights of matrimony assumes some form of matrimonial wealthcommunity. The law of matrimonial wealth is departed into two big groups: the system of matrimonial wealthcommunity, and the system of individual matrimonial wealth. The lawsystems with german roots were on the side of matrimonial wealthcommunity. Though the german matrimonial law was effecting hungarian one for centuries, the hungarian system in point of all social classes was more for individual matrimonial wealth system.

The hungarian speciality of collectively acquired property rights of matrimony is, that it showed up by some social classes, and did not by some others. It has prepossessed the non-nobles by legal force, and the practice of the courts extended it to townsmen. Between noble marriage parties there was no collectively matrimonial wealthcommunity, and the iudicatur did not allow it also by the so called honoratiors.

Between the marriage parties comes a special wealthcommunity into existens, wich concerns the wealth which was earned during the matrimony. The abolition of collectively acquired property rights of matrimony was only possible when one of the parties died, or the marriage was divorced. According to the legal praxis, the matrinomial wealthcommunity could not be divided, nor could be secured. Not even in the case the marriage existed, but the parties where not living together anymore.

NIEKOĽKO POZNÁMOK K LEX MERCATORIA

LIPTÁK František*

Abstrakt

Príspevok sa sa zaoberá analýzou stredovekého práva kupcov lex mercatoria, jeho fungovaním, genézou a vlastnosťami. Opisuje jeho fungovanie v širších súvislostiach, pričom analyzuje tak právne argumenty, ako aj materiálne aspekty, ktoré mali vplyv na podobu systému lex mercatoria a jeho praktický modus operandi, význam reputačného mechanizmu, dokumentovanie rozhodovania podľa zásad dobra a spravodlivosti (ex aequo et bono) vo vzťahu k fungovaniu kupeckých súdov a medzinárodného obchodu na stredovekých trhoch.

Úvod

Obchodovanie je úzko späté s vývojom ľudských dejín. S obchodovaním sa ľudstvo stretávalo už od počiatkov civilizácie. Právo obchodníkov, tiež nazývané ako lex mercatoria prešlo vďaka bohatej genéze, pričom veľká časť jeho odkazu je aktuálna aj dodnes v oblastiach ako právo medzinárodného obchodu alebo právo Internetu. Fungovanie kupeckej komunity v rámci vlastnej autonómie, ktorá sa prejavovala najmä ako značná autonómnosť rozhodovaní sporov a normotvorbe a tiež pri správe spravodlivosti a niektoré ďalšie atribúty by dokázali charakterizovať fenomén lex mercatoria na svojich cestách dejinami obchodného práva.

* Ing. Mgr. František Lipták, UPJŠ v Košiciach - Právnická fakulta.

Historické korene tohto právneho fenoménu siahajú do ďalekej minulosti. Niektorí autori vymedzujú jeho prvopočiatky vo vzťahu k rímskeho *ius gentium*. Goldman¹ označuje *ius gentium* za právo, ktorým sa spravovali hospodárske vzťahy cudzicov a rímskych občanov za predchodcu *lex mercatoria*.

Iní autori poukazujú na historické korene *lex mercatoria* už u spoločností ako Egypt alebo v oblasti námorného obchodu Grékov a Feničanov². Obchodná prax si vyžiadala vznik pravidiel, ktoré by umožnili transparentné fungovanie v rámci medzinárodnej obchodnej výmeny. Tieto pravidlá vznikli neformálne na trhovej báze bez štátnej autority. Kupecké normy prechádzali postupne genézou, pričom v ďalších etapách začala zohrávať oveľa významnejšiu úlohu štátna regulácia, pričom následne dochádzalo k etatizácii obchodnoprávnej regulácie, následne v 20. storočí dochádza následne k ďalšej etape *lex mercatoria* a jej znovuoobjaveniu a aplikácii jej modelov na obchodnoprávne vzťahy pri medzinárodných obchodných transakciách v modernom svete najmä prostredníctvom modelových zákonov, zmluvných princípov poprípade iných právnych nástrojov a konceptov.

1 Goldman, B., *Forum Internationale*, vol. 3, 1983, p. 3 in *Lex Mercatoria ANA MERCEDES LÓPEZ RODRÍGUEZ School of Law, Department of Private Law University of Aarhus 2002* http://law.au.dk/fileadmin/site_files/filer_jura/dokumenter/forskning/rettid/artikler/20020046.pdf

2 Schmitthoff, C., Chia-jui Cheng (ed.), Clive M. Schmitthoff's *Select Essays on International Trade Law*, Martinus Nijhoff, 1988, pp. 20-37, at 23. in *Lex Mercatoria ANA MERCEDES LÓPEZ RODRÍGUEZ School of Law, Department of Private Law University of Aarhus* 2002 http://law.au.dk/fileadmin/site_files/filer_jura/dokumenter/forskning/rettid/artikler/20020046.pdf

Stredoveká lex mercatoria

Ako už bolo uvedené, v tejto oblasti ľudskej činnosti sa spontánne vyvinuli normy, najmä obyčaje ktorými sa obchodníci spravovali, na ktorých základe boli rozhodované spory, pričom tieto normy značne stabilné a uniformné v rámci medzinárodných transakcií. Atribút uniformity bol v istom zmysle pripisovaný systému práva, ktorým lex mercatoria bola. Mitchell diskutuje otázku uniformity vo svojej knihe, ktorá bola prvý krát vydaná už v roku 1904. Vo svojej knihe podáva argument, že existovalo množstvo diskrepancií v rámci systému lex mercatoria, a tiež, že toto právo sa vyznačovalo pragmatickým prístupom k riešeniu sporov, no napriek tomu toto právo nebolo lokálnej povahy a malo schopnosť poskytnúť spoločný základ pre medzinárodný obchod.

Pochopiteľne, lex mercatoria nebola úplne uniformná v zmysle dokonalej homogenity, ale napriek diskrepanciám, ktoré sa prejavovali v rámci jej pôsobenia je stále možné konštatovať, že lex mercatoria ako taká dokázala konštituovať samostatný právny systém - transnacionálne právo kupcov vo vzťahoch s medzinárodným prvkom, ktoré poskytovalo lepšie prostredie s vhodnejšími pravidlami.

Je teda pochopiteľné, že tento právny systém sa vyznačoval istým druhom organickosti, a že spontánne tvorené normy, evolvujúce na trhovej báze a na základe praxe obchodníkov žili do istej miery svoj vlastný život.

Súviselo s povahou ich činností, medzinárodné obchodné vzťahy sa vyznačovali neformálnosťou a značnou autonómiou od štátu. Neformálnosť dokladajú historické dôkazy, týkajúce sa najmä pohľadu na platnosť zmlúv a existenciu obyčaje, jej prítomnosť a aplikáciu.

Ústredným konceptom stredovekého práva lex mercatoria je teda obyčaj. Poznatky o významom postavení tohto prameňa sú

dokumentovateľné na fungovaní právnej obyčaje medzi kupcami v rôznych častiach Európy. Začiatkom 11. storočia, nemeckí kupci presadzovali právnu silu obyčaje proti common law³.

Ako hovorí Goldschmidt, vznešenosť a významnosť stredovekého kupca spočíva v tom, že si vytvára vlastné pravidlá podľa svojich potrieb a podľa svojho názoru⁴. Ďalším dôkazom dokladujúcim širokú aj procesnú autonómiu kupeckej komunity, sú historické dôkazy o kupcoch z mesta Tiel, ktorí „nerozhodovali svoje spory podľa práva, ale podľa toho, ako chceli.“⁵ Z toho vyplýva, že mohli uplatňovať vlastné obyčaje, princípy a ďalšie normy, ktoré považovali za relevantné pre obchodnícku prax a pre efektívne a spravodlivé fungovanie kupeckej komunity a špecifické požiadavky obchodnoprávných vzťahov. Namiesto práva, ktoré by im bolo autoritársky dané, a podľa ktorého by museli tiež rozhodovať, si mohli rozhodovať tak, ako to najviac vyhovovalo ich požiadavkám vyplývajúcich z obchodného styku.

(Nemeckí) kupci tvrdia, že kúpno predajné transakcie uskutočnené na trhoch, či už v náležitej právnej forme alebo bez nej, majú byť záväzné, nakoľko je to ich obyčajou (kupcov).⁶ Princíp neformálnosti transakcií, ktorá vzhľadom na praktické požiadavky lepšie vyhovuje kupcom, bola presadzovaná a akceptovaná kupeckou komunitou, nakoľko právny formalizmus by brzdil rozvoj slobodných trhových vzťahov a zaťažoval by ekonomickú činnosť na trhoch, na ktorých uvádzané transakcie prebiehali. Rozvoj obchodu bol prioritou a tomu bolo prispôsobené aj právo.

Ďalším z argumentov, ktoré vysvetľujú neformálnosť a špecifické vlastnosti lex mercatoria oproti iným právnym systémom, je argument, že aj

3 W. Mitchell: An Essay on the Early History of the Law Merchant, Cambridge, November 2011 s. 10

4 Ibid.

5 Ibid. s. 11

6 Ibid. s. 11

riešenie sporov v kontexte *lex mercatoria* zodpovedalo vzhľadom na svoje vlastnosti potrebám obchodníkov, čo sa prejavilo najmä vo forme rozhodovania sporov na báze *ex aequo et bono*, teda podľa princípov dobra a spravodlivosti. Obchodné vzťahy museli fungovať hladko, aby neboli brzdené, tomu boli prispôsobované aj formálne náležitosti smerom k neformálnosti právnych úkonov a v procesnej časti najmä zásada rýchlosti a zásada hospodárnosti rozhodovania sporov v rámci kupeckej komunity. Z toho vyplynuli požiadavky na to, aby bol menej formálny aj proces.

Ak hovoríme o procesných otázkach, teda o najmä o riešení sporov, boli používané: nepísané súdne rozhodovanie, neformálne výpovede svedkov a ústnosť boli hlavnými zložkami takéhoto konania, ktoré malo byť udržané flexibilné a nenákladné.⁷ Spravodlivosť bola spravovaná tak, aby bola efektívna a rýchla. Vo Francúzsku existovali súdy, ktoré sa v literatúre označovali ako „*piepowder*“ alebo „*dusty feet*“, znamealo to, že zatiaľ čo kupci cestovali medzi rôznymi trhmi a prístavmi, spory museli byť rozhodované skôr „než im opadne prach z nôh“ (preto pojem zaprášené nohy alebo „*dusty feet*“)⁸. To poukazuje na rýchlosť a flexibilitu konania, čomu bolo prispôsobené aj procesné fungovanie kupeckých súdov, ktoré si nesmeli dovoliť zbytočnými prietiahmi komplikovať obchodné zábery kupcov a harmonogramy ich obchodných ciest.

Kupci frekventovane cestovali medzi trhmi, pričom akékoľvek zdržanie by bez pochyb implikovalo rastúce náklady ich plánovaných ciest a obchodných zámerov. To by nijakým spôsobom nenapomáhalo obchodu a jeho rozvoju, práve naopak, dochádzalo by ku komplikovaniu obchodných

7 Trakman, Leon, *Ex Aequo Et Bono: De-Mystifying an Ancient Concept*. UNSW Law Research Paper No. 2007-39; Chicago

Journal of International Law, Winter 2008. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=993643>

8 *Ibid.*

zámerov kupcov a vzhľadom na tieto prekážky k jeho obmedzovaniu a brzdeniu. Ich pohyb bol frekventovaný a tomu muselo byť prispôsobené aj riešenie sporov. Dbalo sa najmä na rýchlosť a hospodárnosť riešenia sporov a tiež na spravodlivosť podľa obyčajov a zvyklostí kupcov.

Medzinárodná kupecká komunita rýchlo pochopila, že procesný formalizmus nie je tým, čo potrebujú pre svoje fungovanie.

Tieto procesné inštitúty boli dokladované aj v ďalších častiach Európy. Poskytovanie spravodlivosti na základe autonómneho práva kupcov je dokladované miestami ako Benátky alebo Bologna.

Trakman vo svojej knihe uvádza, že Bolonskí konzuli v roku 1279 určili, že rozhodnutie by malo byť *secundum quod aequum crediderint*, teda podľa toho, čo veria, že je spravodlivé⁹. v Benátkach, dekrét Rady v roku 1287 deklaroval, že sa treba správať obyčajom, ak to nie je možné, rozhodnutie malo byť *secundum bonam conscientiam*, teda podľa dobrého svedomia¹⁰.

Sudcovia vyberaní spomedzi kupcov museli rozumieť povahe obchodných vzťahov, pričom ich úvahy sa nespravovali svojvoľným uvážením toho, čo sa im zdalo subjektívne spravodlivé, ale prihliadali na prax zavedenú medzi stranami, povahu obchodných vzťahov medzi kupcami a ich očakávaní.¹¹ Z toho logicky vyplýva, že rozhodovanie *ex aequo et bono* sa v stredoveku pohybovalo v istých mantineloch, z uvedeného vyplýva, že týmito maninelmi boli najmä obyčaj a zvyklosti a vyššie uvedené elementy, ktoré vyžadovala obchodnícka prax.

9 Leon E. Trakman: THE LAW MERCHANT: I The Evolution of Commercial Law FRED B. ROTHMAN & CO. Littleton, Colorado 80127 1983 s. 12

10 Ibid.

11 Trakman, Leon, *Ex Aequo Et Bono: De-Mystifying an Ancient Concept*. UNSW Law Research Paper No. 2007-39; Chicago

Journal of International Law, Winter 2008. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=993643>

Dôležitým aspektom udržania hladkého fungovania obchodu na trhoch, kde sa zvykli stretávať putujúci kupci z rôznych častí Európy bola dôvera medzi kupcami rámci trhu. Na to, aby trhy efektívne fungovali ,a aby dochádzalo k rastu transakcií bolo potrebné minimalizovať mieru rizík, ktoré sa spájali s tým, že v rámci multinacionálnej komunity kupcov by bolo veľmi obtiažne získať informácie o správaní ostatných kupcov, keďže pochádzali z rôznych častí Európy. Tieto riziká spojené s informačnou asymetriou alebo nedokonalou informovanosťou by dokázali implikovať podstatné náklady pre kupcov, keďže nie všetci by nutne museli mať motiváciu čestne obchodovať a nie všetci čestní kupci by boli ochotní takéto riziko podstúpiť. Preto bolo potrebné vyriešiť predkladanú otázku. Veľké vzdialenosti a obtiažna komunikácia predstavovala problém, ktorý by dokázal zvýšiť náklady a neistotu v rámci transakcií pre kupcov, ktorí by chceli obchodovať, čo by mohlo viesť k prehnanej opatrnosti a teda k poklesu celkovej obchodníckej aktivity, z čoho by neprosperovalo ani obchodníkom, ani štátom, ktoré by prišli o príjmy plynúce z koncentrácie obchodníkov na ich trhoch.

Existujú dôkazy o tom, že v prípade kupeckých súdov nebola nevyhnutne potrebná donucovacia sila štátu, ale že došlo k vytvoreniu vlastného mechanizmu, ktorý sledoval cieľ udržiavania dôvery na trhu a v rámci kupeckej komunity pri ich obchodných vzťahoch. Išlo o to, zabezpečiť, aby sa kupci mohli spoľahnúť na fungovanie proklamovaných pravidiel, a aby nedošlo k tomu, že by boli selektívne plnené alebo neplnené. Zaujímavé na jeho poznatku je to, že kupecká komunita sa spoliehala na dobrovoľnosť plnenia a dokázala to svojim mechanizmom docieľiť aj bez nutného použitia sily. Kupecká komunita mala vlastné právo aj praktické štandardy, pričom sa vyžadovalo, aby kupci dobrovoľne rešpektovali rozhodnutia kupeckých súdov. Otázka znie, čo s kupcami, ktorí by nechceli akceptovať rozhodnutia

kupeckého súdu a ako by bola táto situácia riešiteľná v prípade nepoužitia donútenia štátu?

Sweet¹² vo svojej štúdií uvádza príklad fungovania kupeckých súdov bez donucovacieho mechanizmu, ktorý bol reputačný. Sweet argumentuje, že determinantom účinnosti stredovekého práva kupcov bol práve strach z vylúčenia z kupeckej komunity ostatnými obchodnými partnermi.

Obchodné vzťahy na dlhé vzdialenosti boli komplikované, pretože bolo ťažké zistiť minulé správanie kupcov.¹³ To pochopiteľne tvorilo veľkú informačnú asymetriu, ktorú by bolo v tej dobe veľmi ťažké nákladné prekonať. Sweet dodáva, že rozhodnutia kupeckých súdov nepotrebovali donucovací mechanizmus, pretože ich každý plnil a to, či niekto plnil alebo neplnil dobrovoľne rozhodnutia kupeckých súdov sa zaznamenávalo. Zaznamenávanie teda dokázalo dostatočne dobre sústrediť informácie, ktoré boli poskytované kupcom, ten kto dobrovoľne neplnil, ani neobchodoval, lebo ostatní by mu neverili. Oplatilo sa teda dodržiavať rozhodnutia kupeckých súdov, pretože ako uvádza Sweet, išlo o istý druh informačného clearing house-u, pretože tieto rozhodnutia a ich plnenie boli monitorované a trestom bola ostarkizácia a vylúčenie z obchodníckej komunity, pretože ten, kto stratil reputáciu, stratil obchodných partnerov a prístup k stredovekému právu kupcov¹⁴.

Takýto mechanizmus, ktorý bol reputačný vynucoval dôveru, pretože dlhodobo neumožňoval fungovať pochybným entitám, ktoré sa priesčili hodnotám kupeckej komunity. Dôvera a čestné správanie tak boli odmeňované členstvom v komunite kupcov alebo jeho zotrvaním, zatiaľ čo podvádzanie a neplnenie rozhodnutí bolo sankcionované vylúčením. Ide o

12 Sweet, A., S., "The New Lex Mercatoria and Transnational Governance" (2006). Faculty Scholarship

Series. Paper 92 , s. 630 http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/92

13 Ibid.

14 Ibid.

dost' dômyselný mechanizmus, pretože získať informácie o rôznych kupcoch z rôznych od seba veľmi vzdialených krajín pri pomalej preprave a komunikačných prostriedkoch by bolo naozaj veľmi komplikované a takmer nemožné. Takýto druh blacklistingu sa javí byť vskutku účinným prostriedkom na prekonanie informačnej asymetrie a sme toho názoru, že v mnohých prípadoch by bolo vhodné aplikovať takýto druh black listu aj v súčasnej právnej úprave v Slovenskej republike, aby bolo možné udržiavať dôveru medzi poctivými obchodníkmi navzájom a vylúčiť z obchodovania entity, ktorých stratégie v obchodovaní a podnikaní sú založené na iných princípoch, ktoré sú explicitne nezlučiteľné s dlhodobým udržiavaním dôvery na trhoch, to by mohlo viesť k zlepšeniu kvality podnikateľského prostredia. Stredoveká lex mercatoria na svoju dobu veľmi dobre podchytila inštitucionálne atribúty pre efektívne fungovanie trhoch a transparentný tok informácií za účelom udržania trhovej dôvery. Prekvitanie obchodu by bolo o dost' komplikovanejšie, ak by nedôvera medzi obchodnými partnermi znížila objem vykonaných obchodov. To by sa pochopiteľne odrazilo aj na príjmoch vtedajších panovníkov, ktorí mali záujem na zdravom fungovaní ekonomiky.

Blacklisting obmedzuje možnosti „čierneho pasažierstva“ alebo strategického správania, ktoré by bolo nekonzistentné so zaručením istoty právnych vzťahov v rámci stredovekej kupeckej komunity. Finálna právna kvalita právneho poriadku alebo rozhodnutí vo fáze výkonu rozhodnutia, ktorá by nezahŕňala žiadnu sankciu alebo by bola bez reputačného sociálneho mechanizmu uval'ovania sankcií akejsi formy infamie alebo nejakého alteratívneho mechanizmu by pravdepodobne fungovala len veľmi ťažko.

Záver

Je treba konštatovať, že postupne dochádzalo k etatizácii komerčných vzťahov, nakoľko štáty mali záujem na príjmoch z obchodnej činnosti kupcov a z medzinárodnej výmeny. Etatizácia mala najďalekosiahlejšie dôsledky najmä v súvislosti s prijatím obsiahlych komplexných kódexov, ktoré v značnej miere prijali alebo vytlačili existujúce pravidlá. Dochádza k vytlačaniu klasického modelu *lex mercatoria* z právnych vzťahov v dôsledku formovania národných štátov.

K obrozeniu *lex mercatoria* dochádza po druhej svetovej vojne, keď je potrebné vytvoriť viac štandardizované prostredie pre medzinárodné obchodné transakcie a prekročiť rozdiely domácich právnych poriadkov, ktoré komplikujú a obmedzujú medzinárodný obchod. Vzhľadom na obmedzený priestor, ktorý máme sa tomuto vývoju nebudeme môcť venovať, čo ale otvára priestor pre ďalší výskum, a tiež riešenie súčasných pozitívnoprávnych problémov spojených so systémom nová *lex mercatoria*. Poznanie historického vývoja *lex mercatoria* poskytuje priestor pre uvažovanie nad paralelami so súčasným fungovaním medzinárodnej obchodnej arbitráže a tiež autonómnej a organickej evolúcie pravidiel v rámci požiadaviek a potrieb medzinárodného obchodného práva.

Literatúra

1. Goldman, B., *Forum Internationale*, vol. 3, 1983, p. 3 in *Lex Mercatoria ANA MERCEDES LÓPEZ RODRÍGUEZ School of Law, Department of Private Law University of Aarhus 2002*
http://law.au.dk/fileadmin/site_files/filer_jura/dokumenter/forskning/rettid/artikler/20020046.pdf

2. Mitchell, W.: *An Essay on the Early History of the Law Merchant*, Cambridge, November 2011 ISBN: 9780521233231 s. 10
3. Sweet, A., S., "The New Lex Mercatoria and Transnational Governance" (2006). Faculty Scholarship Series. Paper 92, s. 630 http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/92
4. Schmitthoff, C., Chia-jui Cheng (ed.), Clive M. Schmitthoff's Select Essays n International Trade Law, Martinus Nijhoff, 1988, pp. 20-37, at 23. in *Lex Mercatoria ANA MERCEDES LÓPEZ RODRÍGUEZ* School of Law, Department of Private Law University of Aarhus 2002 http://law.au.dk/fileadmin/site_files/filer_jura/dokumenter/forskning/rettid/artikler/20020046.pdf
5. Trakman, L. E.: *THE LAW MERCHANT: I The Evolution of Commercial Law* FRED B. ROTHMAN & CO. Littleton, Colorado 80127 1983 s. 12

AZ ADÁSVÉTEL KERESKEDELMI ÉS MAGÁNJOGI JELLEGŰ SZABÁLYOZÁSA A MAGYAR JOGBAN

*MISKOLCZI Bodnár Péter**

A Magyarországon egyik legfiatalabb állam- és jogtudományi kar nevében köszöntöm a Josef Safarik Egyetem 40 éves Jogi Karát. Sikerekben gazdag további sokszor 40 évet kívánok, és azt, hogy a jövőben is sok színvonalas nemzetközi konferenciának legyenek szervezői.

I. Az előadás témája

1. A történeti elemzés indokoltsága

Az adásvétel jogtörténeti vonatkozásait taglaló szekció után előadásom átvezetést jelent a múltból a jelenbe. A tételes joggal nem jogtörténeti aspektusból foglalkozók számára a hatályos normákat megelőző, korábbi szabályok jelentősége főleg kodifikációs időszakokban válik nyilvánvalóvá. Az új törvény előkészítése, szövegezése során a jogtudósok érdeklődése nő meg a múlt iránt, az új törvény megalkotását követően a gyakorló jogászok is elkezdik összehasonlítani a hatályát vesztő és a hatályba lépő törvény szabályait. Szlovákia, Magyarország és Csehország igen hasonló jogalkotási feladatokkal küzd, nevezetesen a szocialista időszakban megjelent törvénykönyvek sok-sok módosítását követően elérkezett az idő a jogi szabályozása átfogó felülvizsgálatára.¹ A múltbéli szabályozások és a tervezett,

* Prof. Dr. Miskolczi Bodnár Péter tanszékvezető egyetemi tanár a Károli Gáspár Református Egyetem (Budapest) Állam- és Jogtudományi Karán

¹ Lásd pl. Jozef Suchoza: Fenomén „rekodifikácie” – pohyb v zecerovanom kruhu? (In Pravo – obchod – ekonomika, editori: Jozef Suchoza - Ján Husar Universita Pavla Jozefa Safarika, Kosice, 2011. 2-11. pages) és Doc.JUDr. Bohumil Havel, PhD: Rekodifikace na ceste – teze

vagy éppen elfogadott, illetőleg már hatályba is lépett új kódex tartalmának összevetése mindannyiunk számára aktuális feladat.

2. A kereskedelmi jogi és polgári jogi jellegű szabályozás kettőssége

Az adásvétel a tulajdonátruházó szerződések alaptípusa, és mint ilyen mind a civil szférában, mind az üzleti életben igen gyakran alkalmazzák. A jogalkotás erre tipikusan úgy reagált, hogy jogszabályokat alkotott, egyfelől a természetes személyek közötti tulajdonátruházásra, másfelől az olyan adásvételi szerződésekre, amelyek egyik vagy mindkét alanya kereskedő volt (kereskedő alatt nem csupán a kereskedelemmel foglalkozókat, hanem a mai fogalmaink szerinti vállalkozásokat általában értve). A kétféle szabály-rendszer értelemszerűen sok hasonlóságot mutatott, hiszen a tulajdonátruházás ténye, a szerződő felek fő kötelezettségei értelemszerűen azonosak voltak, függetlenül attól, hogy kik voltak a szerződés alanyai. A kereskedő szakértelme, az általa kötött ügyletek nagyobb száma, a kereskedővel szemben támasztott magasabb elvárások azonban különbségeket is eredményeztek az egyik illetve a másik szférában megkötött adásvételi szerződésekre vonatkozó szabályok között. A kontinentális Európában jellemző megoldásként Polgári törvénykönyvek és Kereskedelmi törvénykönyvek születtek. A francia Code Civile és a Code du Commerce valamint a német BGB és HGB a legismertebb példái az adásvétel polgári jogi és kereskedelmi jogi típusú, egyidejűleg érvényesülő kettős szabályozásának. A francia és a német, valamint az utóbbit Közép-Európa számára közvetítő osztrák jogalkotás az adásvétel kettős szabályozása tekintetében is mintául szolgált a jelen konferencián résztvevő előadók

nejen o transakcniích nákladech nového (ceského) soukromého práva (In Pravo – obchod – ekonomika II., editori: Jozef Suchoza - Ján Husar Universita Pavla Jozefa Safarika, Kosice, 2012. 51-56. pages)

országi számára nemzeti törvényhozásuk kialakítása során, amelyek két törvénykönyvben, nevezetesen Polgári törvénykönyvben és Kereskedelmi törvénykönyvben is szabályozta az adásvételt.

Két pontosítást azért meg kell, hogy tegyék.

Az egyik pontosítás Magyarországot érinti. Magyarországon jogi értelemben egyidejűleg kétféle törvénykönyv vagy nem is volt hatályban, vagy nem került alkalmazásra. Ennek különböző időszakokban eltérő okai voltak:

- Az 1875-1928 közötti időszakban folyamatosan hatályban volt az 1875. évi Kereskedelmi törvény, de magyar Polgári törvénykönyv ekkor még nem létezett, a különböző törvényjavaslatokat a Parlament nem fogadta el.

- Az 1959. évi Ptk. megalkotása idejére viszont a Kereskedelmi törvény rendelkezéseinek többségét a szocialista időszak elején hatályon kívül helyezték a kereskedelmi jogot olyan jogágnak minősítve, amely révén „a burzsoázia a profit megszerzését és realizálását éri el”². A szerződések kereskedelmi jogi jellegű szabályozása a szocialista korszak végéig nem került napirendre, annak ellenére, hogy a jogági tagozódást a jogtudomány a hetvenes években már valamivel árnyaltabban közelítette meg.³

² „A kereskedelmi jog körében kerülnek szabályozásra azok a jogviszonyok, amelyek a burzsoázia legsajátosabb házi ügyeit fejezik ki, amelyek révén a burzsoázia a profit megszerzését és realizálását éri el. Így pl. az általános magánjogi vétellel szemben egyes jogrendszerekben ismeretes a külön kereskedelmi vétel, a kereskedelmi jog szabályozza a bizományt, a szállítmányozást, a fuvarozást stb. egyszóval a szorosabban vett gazdasági tevékenység legfontosabb jogviszonyait. A szocialista jogrendszerben e jogviszonyok túlnyomó része – megváltozott jelleggel szintén ismeretes. Minthogy azonban a burzsoázia elvesztette hatalmát és a szocializmus építésével párhuzamosan fokozatosan megszűnik, semmi ok sincs arra, hogy ezeket a vagyoni viszonyokat elkülönítsük az egyéb vagyoni viszonyoktól, ezért a szocialista polgári jog e vagyoni jogviszonyok jogi szabályozását is magában foglalja.” Világhy Miklós - Eörsi Gyula: Magyar polgári jog, I. Kötet, Tankönyvkiadó, Budapest 1962. 18. old.

³ „...szilárdan fenn kell tartani az átfogó jogintézmények jogi kereteit és tartalmát, és e kereteken belül az egyes részelemeket kell a gazdasági folyamatokhoz jobban közelíteni. Az alapjában jogintézményekben való gondolkodás a kiindulópont: ennek keretében alkalmazkodnak a részletek a gazdasági folyamatokhoz, mégpedig a szerződések terén

- A gyakorlatban Magyarországon is érvényesült az adásvétel kettős szabályozása 1928-tól a II. világháború végéig, mivel az 1928. évi Magánjogi törvényjavaslat normái a joggyakorlatban érvényesültek. A bíróságok ítéleteikben sokszor szó szerint idézték az Mtj. rendelkezéseit, arra hivatkozva, hogy az tekintendő szokásjognak.

A másik pontosítás Szlovákiát és Csehországot érinti. Ezekben az országokban a szocializmus időszakában a hatályos jogi szabályozás szintjén is érvényesült a kettős törvényi szabályozás, de kereskedelmi törvénykönyv helyett gazdasági törvény volt a Polgári törvénykönyv párja. Az a részleteket nem ismerő külföldi számára is egyértelmű, hogy a szocialista korszak gazdasági törvényei és a polgári korszak kereskedelmi törvényei közé nem tehető egyenlőség jel. Az eltérés nem csupán elnevezésbeli. A szocialista korszak jelentős tartalmi különbséget is eredményezett a korábbi Kereskedelmi törvényhez képest.

3. A kereskedelmi jogi jellegű szabályozás és a magyar rekodifikáció

A polgári jogi kodifikáció kezdetén három lehetséges irány közül választhatott a jogalkotó.⁴

- Az egyik lehetőség az volt, hogy a Ptk. mellett hozzanak létre egy kereskedelmi törvényt is, mert olyan szerződések honosodtak meg a gyakorlati

jobban, mint a polgári jogi felelősség terén.” Eörsi Gyula: Jog – gazdaság – jogrendszer tagozódás, Akadémiai Kiadó, Budapest 1977. 55. old.

⁴ Hasonlóan értékeli a lehetőségeket Menyhárd Attila: Kereskedelmi jogi szerződés – polgári jogi szerződés (in: Polgári jogi dolgozatok Szerk.: Harmathy Attila MTA Állam- és Jogtudományi Intézet – ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest 1993.) című írásában 179-180. old.

életben, amelyek jogi szabályozása időszerűnek látszott. Ezeket a szerződéseket döntően az üzleti élet kezdte alkalmazni nyugati minták alapján.

- A másik nézet szerint nem szükséges külön kereskedelmi törvényt alkotni, a Ptk.-t kell bővíteni és olyanná tenni, hogy az megfeleljen az üzleti élet igényeinek is.

- A harmadik álláspont szerint még nem aktuális kódexben elhelyezni az új szerződéseket, amelyeket Magyarországon eddig még jogalkotó nem próbált meg polgári-kereskedelmi jogi szempontból szabályozni. Félő ugyanis, hogy első alkalommal nem sikerülni mindenki számára elfogadható módon megfogalmazni a jogszabály szövegét, a szabályozás csak néhány módosítást követően kezd el kifejezősége. Nem célszerű egy kódex szintjén elkezdni a kísérletezést.

A jogalkotó a monista koncepció két előnyét fogalmazta meg. Az egyik, hogy nem lesznek ismétlések, ha nem lesz kétféle törvény, noha vannak olyan szerződések, amelyek egyidejűleg polgári jogi és kereskedelmi jogi szerződések. Az ismétlések elkerülése mellett a másik fontos érv az volt, hogy nem lesznek elhatárolási problémák, tehát nem annak eldöntésével kell kezdeni a jogalkalmazást, hogy vajon melyik kódex-et kell alkalmazni.

A Kodifikációs Bizottság egy monista felépítésű Ptk. megalkotására kapott felhatalmazást. Formailag a monizmus azt jelenti, hogy a Polgári törvénykönyv mellett nem készül kereskedelmi törvénykönyv. A monizmus tartalmilag két dolgot jelent. Egyrészt, hogy a szabályozást igénylő új szerződéseket, másrészt a meglévő, eddig is szabályozott szerződéseket olyan formába kell önteni, hogy az egyidejűleg megfeleljen kétféle elvárásnak: a magánszféra és az üzleti élet igényeinek, mindezt úgy, hogy a kódex egységes maradjon.⁵

⁵ Lásd erről részletesebben Szakértői Javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez, Szerk.: Vékás Lajos, Complex Budapest 2008. 60. old.

A mai előadásomnak egyik célja annak elemzése, hogy mennyire valósítja meg az új Ptk. ezt a szándékot az adásvétel tekintetében. Megjelennek-e a kereskedelmi jogi elemek az adásvétel szabályaiban?

A kereskedelmi jog kifejezést széles értelemben fogom használni, tehát az ismert kifejezéssel nemcsak a „B2B”, tehát a „business to business” kapcsolatrendszernek való megfelelést, hanem a „B2C”, tehát a fogyasztóvédelem szempontjainak a megfelelést is figyelemmel kísérem majd. Mindkét esetben arról van ugyanis szó, hogy az ügylet egyik alanya olyan hivatásszerűen tevékenységet folytató személy, aki ebből él, kifejezetten haszonszerzés céljából végzi ezt a tevékenységet rendszeresen. Nagyszámú szerződést köt, komoly tapasztalattal, rengeteg szakmai ismerettel. Ezek a körülmények indokolták azt a régi, kereskedelmi jogi megközelítést, hogy a kereskedővel szemben a jog magasabb elvárást támaszthat, mint a magánszemélyek közötti forgalom körében létrejött szerződések esetén. A mai fogyasztóvédelem oldaláról nézve, a fogyasztók támogatása érdekében szükséges az, hogy a fogyasztóval szerződő féllel szemben a fogyasztónak többlet jogokat biztosítson, míg a vállalkozásra további kötelezettségeket telepítsen a jogalkotó.

A vázolt célok értelmében az előadás további részében négy nagy témakört érintek:

- röviden bemutatom az adásvétel szabályozás-történetének négy magyarországi csomópontját,
- néhány kiválasztott szempont alapján áttekintem a négy kódex hasonlóságait és különbségeit,

- tendenciákat próbálok felvázolni és
- érzékeltetem, hogy a fejlődés nem volt minden területen egyenes vonalú, voltak vargabetűk is.

Az összegző értékelésben visszatérek a kereskedelmi és magánjogi szabályozás kérdésköréhez.

II. Az adásvételt a magyar jogban szabályozó négy kódex

1. Az adásvételi jog magyarországi fejlődésének csomópontjai

Az előadás és a konferencia kötet által szabott időbeli és terjedelmi korlátokon túl a visszatekintésnek tartalmi határai is vannak. A jelenkori jogalkotást is vizsgálni szándékozó elemzés a tartalmi teljesség igénye okán sem nyúlhat vissza olyan időkre, hogy elhalványodjon a kapcsolat a régmúlt és a jelenkor között. A Magyarországon egykor hatályos Osztrák Polgári Törvénykönyv 1861. évi hatályon kívül helyezése miatt nem tekinthető a későbbi jogfejlődés kiinduló pontjának. Az 1861. évi Országbíró Értekezlet által megalkotott Ideiglenes Törvénykezési Szabályok keretében - módosításokkal – hatályába visszaállított korábbi nemzeti jogunkat Dell' Adami Rezső vitriolosan „a nemzet testére öltött jogrégészeti kutyabőrnek titulálta.”⁶ Tekintettel arra, hogy az új Ptk. közvetlen elődje, az 1959. évi IV. törvény megalkotása során az adásvétel tekintetében a kodifikátorok – inkább rejtve, mint nyíltan – két előzményből merítettek, ezért a Kereskedelmi

⁶ „Ezen történelmi szellem sugallta részben 1861-ben a régi magyar törvények restaurációját oly reménnyel, hogy a nemzet testére öltött jogrégészeti kutyabőr avval ismét összenőni, a nemzeti törzsbe oltott holt galyak ismét virágot hajtani fognak.” Dell' Adami Rezső: Az anyagi magyar magánjog codifikációja, Atheneum, Budapest, 1877. 31. old.

törvény megalkotásáig, nevezetesen 1875-ig látszik célszerűnek a visszatekintés.

Az elmúlt 135 évre visszatekintve a magyar jogban az adásvétel szabályozását illetően négy fő esemény történt:

- az 1875. évi Kereskedelmi törvénykönyv (KT) elfogadása
- az 1928. évi Magánjogi törvényjavaslat (Mtj)
- az 1959. évi Ptk. megalkotása, és a legfrissebb esemény
- a 2013. évi V. törvény (új Ptk.) elfogadása.

Ahhoz, hogy felmérjük, milyen hatást gyakorolt az első három joganyag az idén lezárult kodifikációs folyamatra, célszerű röviden bemutatni az egyes törvényeknek, illetve az 1928. évi törvényjavaslatnak az adásvételre vonatkozó részét. A szabályozás terjedelmét és főbb témaköreit kívánom itt áttekinteni.

2. Az 1875. évi Kereskedelmi törvénykönyv

A német HGB-t követő⁷, azt bizonyos részeiben szó szerint átvevő magyar Kereskedelmi törvénykönyv⁸ kétféle ügylet-típust vont a hatálya alá, egyrészt az objektív kereskedelmi ügyleteket (másként alapügyleteket), amelyek tárgyuknál fogva tartoztak ebbe a körbe, másrészt a szubjektív kereskedelmi ügyleteket (másként mellékügyleteket), amelyek arra tekintettel minősültek kereskedelmi ügyletnek, hogy legalább az egyik szerződő fél kereskedő volt.

⁷ Menyhárd Attila mutat rá Kereskedelmi szerződés – polgári jogi szerződés c. tanulmányában (in. Polgári jogi dolgozatok általánossá tétele MTA Állam és Jogtudományi Intézet – ELTE Állam és Jogtudományi Kar, Budapest, 1993. 137-182. old.), hogy a magyar Kereskedelmi törvénykönyv vegyes rendszerűnek minősül a tisztán szubjektív némethez képest. A magyar jogalkotó tehát nem mindenben követte a német mintát.

⁸ „A Kt. számos rendelkezése nem specifikusan kereskedelmi jellegű, így ezek a rendelkezések gyorsan felszívódtak a magánjogi bírói gyakorlatban. Áll ez különösen a ... kötelmi jog különös részéből főleg a vételi ügyletre.” Lábady Tamás: A magyar magánjog (polgári jog) általános része, Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 1998., 85. old.

- Az objektív kereskedelmi ügyletek (alapügyletek) között említett tulajdonátruházások nem kaptak speciális szabályozást, de a KT kereskedelmi ügyletekre vonatkozó általános szabályai értelemszerűen vonatkoztak ezekre az ügyletekre.

- A szubjektív kereskedelmi ügyletekre (mellékügyletekre) az általános szabályokon túl speciális rendelkezések (a KT szóhasználatával „határozatok”) is vonatkoztak.

Mmindkét csoportban megtalálhatók voltak tulajdonátruházási ügyletek.

- Az alapügyletek között a mai fogalmaink szerinti adásvételnek két egészen speciális esete szerepelt. Az első speciális esetet a KT „árak, s általában ingó dolgok vétele vagy egyébkénti megszerzése azon szándékkal, hogy azok természetben, át- vagy feldolgozva ismét tovább adassanak” névvel jelölte.⁹ A tulajdonátruházásra irányuló másik alapügylet „oly tárgyak (árak, s általában ingó dolgok nemkülönben értékpapírok) szállításának¹⁰ elvállalása, melyeket a szállító fél evégből¹¹ szerez meg.”

- A mellékügyletek között elsőként szabályozza a KT a „vételnek” nevezett adásvételt. A törvény¹² 31 §-t, két fejezetet szentel a vételnek: „Általában” cím alatt a valamennyi vételi ügyletre vonatkozó közös szabályokat rögzíti, míg a „Vétel különös nemei” címet viselő fejezet három speciális alakzatot tartalmazott. „A K.T.-nek a vételre vonatkozó intézkedései

⁹ „E továbbadási s azzal rendszerint járó nyereszkesedési szándék az, mely a megszerzésnek feltétlenül kereskedelmi jelleget kölcsönöz.” Nagy Ferenc: A magyar kereskedelmi jog kézikönyve, Atheneum Kiadó, Budapest 1901. 9. old.

¹⁰ „szállítás alatt a törvény oly visszerthes tulajdonátruházást ért, mely nem rögtön az átruházási ügylet, nevezetesen az adás-vétel megkötésekor, hanem későbbi időpontban történik.” Nagy Ferenc: i.m. 12. old.

¹¹ Az értékpapírok megszerzése továbbadási szándék nélkül is kereskedelmi ügyletnek volt tekintendő.

¹² Lásd. Kuncz Ödön – Nizsalovszky Endre: A Kereskedelmi törvény és joggyakorlata (Grill, Budapest 1942. 545- 649. old.), Fehérváry Jenő: Magyar Kereskedelmi jog rendszere (Grill, Budapest 1944. 366- 408. old.)

... csak azon feltétel mellett nyerhetnek alkalmazást, ha a vétel a kereskedelmi vétel fogalma alá esik. Ez azonban nemcsak akkor forog fenn, ha az eladó és a vevő, vagy csak egyik is közülök kereskedő, hanem akkor is, ha akár a vevő, akár mindkettő nem kereskedő, de a vétel legalább az egyik fél részéről kereskedelmi ügyletet képez.”¹³

Az 1875. évi Kereskedelmi törvénykönyvnek a „Vétel különös nemei” címet viselő fejezete az alábbi jogintézményeket szabályozta:

- vétel megtekintésre vagy próbára és
- a mustra szerinti vétel (ez utóbbi a mai minta szerinti vételre hajaz).

A második fejezetben található volt továbbá egy érdekes jogintézmény, amely a „visszalépési jog” nevet viselte. A vételnek ez a speciális neme a mai elállási és felmondási joggal áll rokonságban, de nem azonosítható egyikkel sem, mert egyrészt jogszabályi korlátok és előfeltételek nélkül volt gyakorolható, másrészt a KT az ilyen esetre úgy rendelkezett, hogy a vétel felbontó feltétel alatt kötődnek minősül. Az eladó nyilatkozata a visszalépésről, tehát azt eredményezte, mintha egy a feleken kívüli körülmény – mint bontó feltétel – hatására vált volna hatálytalanná a szerződés. A jogalkotó láthatóan az eladóra gondolt a visszalépési jog gyakorlójaként, de a vételről szóló rész utolsó szakasza lehetővé teszi azt, hogy – bizonyos feltételek teljesülése esetén - a visszalépési jogot a vevő javára is kikössék

3. Az 1928. évi Magánjogi törvényjavaslat

¹³ Nagy Ferenc: i.m. 176. old.

A Magánjogi törvényjavaslat indokolása szerint „E javaslat a polgári törvénykönyv eddigi előmunkálatainak célkitűzéseitől abban tér el, hogy határozottan a fennálló jog kodifikálására utal, és azt kívánja, hogy a törvénykönyv nem annyira reformkódex, mint inkább a fennálló magyar magánjog értékes elemeinek rendszeres egybefoglalása legyen.” A Magánjogi törvényjavaslat a „vétél”-t még a KT-nál is jelentősen nagyobb terjedelemben, 93 szakaszban (1353 – 1446 §§) szabályozza. A joganyag három fejezetre bomlik, a vétel általános szabályait (1353 – 1369 §§) a szavatosság, majd a vétel különös nemeiről szóló fejezet (1408 – 1446 §§) követi. A ma szokásoshoz képest is nagy terjedelmű szabályozás döntően annak köszönhető, hogy az Mtj. önálló fejezetet szentel a szavatosságról szóló rendelkezéseknek, és e második fejezeten belül előbb a jogszavatosság (1370 – 1380 §§), majd a – mai fogalmaink szerinti - kellékszavatosság (1381 – 1404 §§) normái és a szavatosság mindkét nemére vonatkozó szabályok (1405 – 1407 §§) nyertek elhelyezést.

A vétel különös nemeiről szintén viszonylag terjedelmes (1408 – 1446 §§) fejezet szól. Az Mtj. a vétel speciális nemeiként az alábbi jogintézményeket szabályozta: vétel megtekintésre vagy próbára, minta szerinti vétel, visszavásárlás, vételi jog, elővásárlás és örökség vétele. Az elővásárlási jog kapcsán az Mtj. speciális szabályokat tartalmazott a végrehajtási eladásra.

4. Az 1959. évi Ptk.

A szocialista korban született 1959. évi Ptk. megalkotása során a jogalkotó „becsempészett” a törvénytövegebe számos olyan rendelkezést, amely a KT-ben, vagy az Mtj-ben azonos, vagy nagyon hasonló szöveggel már szerepelt. A szocialista ideológia által ihletett máz alatt számos olyan rendelkezés húzódott meg, amely a törvény elfogadását követő fél évszázad múltán, a

rendszerváltást követően, piaci viszonyok között is használhatónak bizonyult. Különösen igaz ez az egyes szerződések döntően szakjogi jellegű világára, ezen belül is az adásvételi szerződésre. Úgy érzem, hogy bátran kijelenthető, hogy az adásvétel 1959. évi szabályai egy magántulajdonon alapuló világban is működőképesekek lettek volna. Ehhez az értékítélethez azonban szorosan hozzátartozik az a tény, hogy az eredeti Ptk. adásvételi szabályai többnyire csak a természetes személyek egymás közötti viszonyrendszerében jutottak szerephez, a gazdaságban a forgalom más szerződéstípusok segítségével bonyolódott. Az magyar sajátosságnak tekinthető, hogy ezeknek a szocialista korszakban a gazdaság számára kialakított szerződéseknek a szabályait szintén a Ptk-ban helyezték el. A jogalkotó a „tervszerződésekre” (XXXV. fejezet) és a „termelési és terményértékesítési szerződésekre” (XXXVI. fejezet) fókuszált, és az ideológia elégedetten vehette tudomásul, hogy egy új, szocialista Polgári törvénykönyv született. Tekintettel arra, hogy Magyarországon korábban még nem alkottak polgári törvénykönyvet, így „méricskélni” sem kellett a különbségeket. A jogtudomány és jogalkotás korábbi eredményeinek ismerete és tisztelete, - egy eléggé nem dicsérhető - jogalkotói szakmai karakánssal párosulva olyan szabályozást eredményezett, amely az adásvétel (és számos más hagyományos szerződéstípus) tekintetében nemzetközi viszonylatban is korszerűnek volt tekinthető. Egy a piacot tagadó ideológiában, az állami tulajdon mindenhatóságán alapuló gazdasági rendben, az állami vállalatok közötti forgalom körében még a tulajdonváltás bekövetkezését is tagadó jogi környezetben szinte hihetetlen, hogy tulajdonátruházás alapintézményének, az adásvételnek a szabályozását - mint egyfajta zárványt - sikerült megtartani. Úgy vélem az 1959. évi Ptk. adásvételről szóló 21 §-ának¹⁴ értékelése során az

¹⁴ Az 1959. évi Ptk. eredeti szövegének tudományos igényű feldolgozása megtalálható Zoltán Ödön „Adásvétel és csere” c. könyvében (Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó Budapest 1962.). Az 1959. évi Ptk.-nak az 1977. évi I. novellával módosított szövegét részletesen magyarázza – többek között A Polgári Törvénykönyv magyarázata (Szerk: Gellért György,

előbb kifejtettek nagyobb súllyal esnek latba, mint az, hogy bizonyos rendelkezések hiányoznak a Ptk-ból, amelyek az Mtj-ben szerepeltek. A terjedelmi különbség egy jelentős része egyébként is abból fakad, hogy a kellékszavatosság kérdéskörét a jogalkotó nem az adásvételnél, hanem a szerződésekre vonatkozó közös szabályok körében helyezte el.

Az 1959. évi Ptk. az adásvétel egyes különös nemei címszó alatt az alábbi jogintézményeket szabályozta: a megtekintésre vagy próbára vételt, a minta szerinti vételt, az elővásárlási, a visszavásárlási és a vételi jogot.

Az 1977. évi novella nyomán a tervszerződések szabályozásának helyébe a felek tényleges konszenzusán alapuló szállítási szerződések normái (XXXIV. fejezet) léptek és az agrárium sokféle szerződését – köztük a tulajdonátruházást célzó, vagy arra is irányuló ügyleteket - a mezőgazdasági termékértékesítési szerződések címet viselő XXXV. fejezet szabályozta.

5. A 2013. évi V. törvény

Az új Ptk. 19 § terjedelemben szabályozza a valamennyi adásvételre irányadó általános szabályokat és a speciális adásvételeket. Ez utóbbi témakört két csoportra osztja. Az adásvétel egyes különös nemeiként szabályozza azokat a helyzeteket, amikor valamelyik félnek valamilyen speciális joga van, továbbá a sajátos módon létrehozott adásvételeket. Az adásvételi szerződés altípusai körében olyan szerződések kaptak helyet, amelyekben a vétel speciális tárgyra

Negyedik bővített és átdolgozott kiadás, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1998. 1071-1116. old.), és az alábbi egyetemi tankönyvek, jegyzetek: Eörsi – Kemenes – Sáránci - Világhy: Kötelmi jog Különös rész (Tankönyvkiadó, Budapest, 1984. 13-39. old.), Magyar polgári jog Kötelmi jog Különös rész (Szerk. Novotni Zoltán, Tankönyvkiadó, Budapest 1988. 12-28. old.), Magyar polgári jog Kötelmi jog Egyes szerződések és az értékpapírok joga (Szerk. Novotni Zoltán Tankönyvkiadó, Budapest 1993. 15-32. old.), Jobbágyi Gábor – Fazekas Judit: A szerződések jogának vázlata (Szent István Társulat Az Apostoli Szentszék Könyvkiadója, Budapest 2001. 158-172. old.), Jobbágyi Gábor – Fazekas Judit: Kötelmi jog (Szent István Társulat, Budapest 2004., 199-211. old.), Előadásvázlatok a Kötelmi jog Különös részéből (Szerk.: Sándor István Patrocínium, Budapest 2012. 27-35. old.)

vonatkozik és ehhez a feleknek, vagy egyiküknek speciális kötelezettsége is kapcsolódik.

Az új Ptk. az adásvétel egyes különös nemei címszó alatt az elővásárlási jogot, a visszavásárlási jogot, a vételi és eladási jogot, a részletvételt, a megtekintésre vételt, a próbára vételt és a minta szerinti vételt említi.

Az adásvételi szerződés altípusai címszó alatt három speciális adásvétel szabályozása kapott helyet:

- a fajta és mennyiség szerint meghatározott dolog határidős adásvétele¹⁵,
- a saját termelésű mezőgazdasági áru szolgáltatására kötött adásvételi szerződés¹⁶,
- a vevő közreműködésével előállított mezőgazdasági áru szolgáltatására kötött adásvételi szerződés.¹⁷

Az adásvétel általános jogintézményei, nevezetesen a kárveszély átszállása és az eladó késedelme kapcsán az új Ptk. az általánostól eltérő jogkövetkezményeket határoz meg a fogyasztói adásvételre, ezzel az Európai Unió jogából átvett fogyasztói adásvétel, ha elhelyezésében nem is, de tartalmában speciális adásvételnek minősül.

III. A négy törvény összehasonlítása speciális szempontok szerint

Az egyes törvények egyenkénti rövid bemutatását követően röviden ismertetem annak a kutatásomnak az eredményét, amely fejlődésében tekintette át az adásvétel szabályozásának néhány alapvető kérdését. Hat szempont alapján végeztem el az összehasonlítást:

¹⁵ 6:231. §

¹⁶ 6:232. §

¹⁷ 6:233. §

- Mi lehet a szerződés tárgya? Ebben a körben igazán izgalmas az, hogy lehetséges-e jogok adásvétele.
- Milyen esetekben kötelezettsége az eladónak a birtokbaadás? Van-e különbség az egyes korszakokban ingók és ingatlanok tekintetében?
- Hasznok szedésének és a terhek viselésének a kezdete. Vajon ingatlan esetén minősülhet-e kezdő időpontnak az, ha az ingatlan vevője a tulajdonjog bejegyzése előtt birtokba lép?
- A kárveszély átszállásának az időpontja. Itt a fő kérdés az, hogy a harmadik személynek (tipikusan a fuvarozónak) történő átadásnak van-e, ha igen mikor van ilyen hatása.
- Végezetül – kereskedelmi jog iránti vonzalmak okán – azt is megnéztem, hogy vajon az egyes törvények használják-e a piaci ár és tőzsdei ár fogalmát?

Terjedelmi korlátok miatt nincs lehetőség arra, hogy például, a négy jogszabály rendelkezéseiből vett idézetekkel mutassam be az egyes időszakok szabályozása közötti eltéréseket, változásokat. Így végkövetkeztéseimet osztom meg Önökkel.

Az egymást követő időszakokban hozott jogszabályok között szeretünk egyfajta fokozatos előrelépést, kedvező irányú változást látni. Az adásvétel általam kiválasztott és az előadás során bemutatott jogintézményei vegyes képet mutatnak, a vizsgált témakörökben nem mindig látunk egyenes vonalú fejlődést.

A hasznok szedésének és terhek viselésének kezdő napja, valamint a kárveszély viselésének átszállása tekintetében a II. világháborút követő időszak jogi szabályozása egyfelől koherensnek mutatkozik, másfelől egy

kisebb – az időpontot illető - pontosítás¹⁸ révén némi fejlődés is kimutatható. A fogyasztói adásvétel esetén a kárveszélyviselés vevőre kedvezőbb szabályozása az európai fogyasztóvédelmi jogban gyökerező norma beépítése által korszerűbbé teszi a szabályozást. A vételi jog párjaként az eladási jog 2013-ban történő nevesítése jelenti az adásvétel speciális fajtáinak gazdagodását, egyben az értékpapírijogban és a részvénytársasági jogban meghonosodott kereskedelmi jogi intézménynek a polgári jogba történő beillesztését.

A többi vizsgált szabályozási területen azonban a fejlődés nem egyenes vonalú, megtorpanások, visszalépések is megfigyelhetők.

- Az adásvétel tárgyai tekintetében az 1959. évi Ptk. jelentett visszalépést, arra tekintettel, hogy jogot nem lehetett eladni, a jogok átruházására az engedményezést, mint módszert szabályozta az általános részben, megfeledezve arról, hogy a leggyakoribb jogcímet is rögzítenie kellene. Szerencsére az új Ptk. – véleményem szerint - korrigálja ezt a hiányosságot.

- A birtokbaadás tekintetében egyetlen olyan rendelkezés sincs, amely azonos módon szerepelne a négy törvényben. Értelmezés útján csak azt rögzíthetjük, hogy az ingatlanok adásvétele esetén mindegyik jogszabálynak legalább a szelleméből az ingatlan átadásának kötelezettsége következik. A jogok és követelések átadása tekintetében egyedül az Mtj. tartalmaz egyértelmű szabályt, az új Ptk.-nak a mögöttes szabály „megfelelő” alkalmazására vonatkozó szabálya nem könnyen megoldható értelmezési feladatot jelent majd a gyakorló jogászok számára. Az ingó dolgok tekintetében az átadási kötelezettség mellőzésével az új Ptk. gyökeresen

¹⁸ A kárveszélyviselés átszállásának napját a régi Ptk. a vevő birtokba lépésének napjához kötötte, míg az új Ptk. a birtokátruházás napját jelöli meg a kárveszélyviselés átszállásának napjaként. (6:219. §)

szakít a korábbi hagyományokkal, az angol-francia megoldáshoz közelítve a magyar jogot. Az új rendelkezésnek alighanem az a helyes értelmezése, hogy átadás nélkül, pusztán a szerződés megkötésével is adásvételi szerződés jön létre, és ettől független kérdés, hogy az eladónak az ingó dolgot valamikor és valamilyen módon át kell adnia, hiszen a birtokátruházás költségeiről változatlanul úgy rendelkezik az új Ptk., hogy azokat az eladóra telepíti.¹⁹

- Miközben a KT és az Mtj. is ismerte és szabályozta a piaci árat és a tőzsdei árat, a régi Ptk. nem tartalmazta a tőzsdei árat, az új Ptk., pedig a piaci árat sem.

-

IV. Tendenciák

Négy, egymást mintegy 50-50 évvel követő, különböző korszakokban megszületett törvényt szemlélve nem könnyű tendenciákról beszélni, már csak azért sem, mert az időben egymást követő törvények közül csak a negyedik, az új Ptk. készítése során volt hivatalos célkitűzés az előző kódex jobbítása, meghaladása. (Az Mtj. célként sem tűzte ki a KT „leváltását”, hiszen hatályba lépése esetén más szférában lett volna zsinórmérték, az 1959. évi Ptk. pedig egy önmagát újnak hirdető társadalom vadonatúj alkotása kívánt lenni.) Mégis megkockáztatom, hogy a 135 éves időszakban kimutathatók bizonyos tendenciák.

1. A szabályok általánosabbá válása, „magasabb” szintre kerülése

A KT és az Mtj. rendelkezéseit olvasva számos olyannal találkozunk, amelyek ismerősnek tűnnek, de sem az 1959. évi, sem az új Ptk. adásvételről szóló szabályai között nem találjuk meg ezeket. Ennek az a magyarázata,

¹⁹ 6:218. § (1) bek.

hogy a szabályok, vagy azokra erősen emlékeztető utódaik nem az adásvételre irányadó rendelkezések között találhatóak meg, hanem a valamennyi szerződésre irányuló normák között nyertek elhelyezést. A jogalkotók konzekvensen törekednek arra, hogy rövidebbé és egyszerűbbé tegyék a kódexeket. A többféle szerződésre is irányadó szabályokat nem célszerű szerződésenként újra és újra kimondani. Egyszerűbb az egyes szerződéseket megelőzően, a követelményt mintegy „előre bocsátva” rögzíteni.

Példák említése helyett jelezni kívánom, hogy olyan nagy anyagrészek is „kiszakadnak” a vételi jogból és átkerülnek a szerződések közös szabályai közé²⁰, mint a kellékszavatosság, amely a KT-ben ugyan még csak három szakasznyi terjedelemben²¹ szerepelt, de az Mtj-ben már több mint 20 §-t tett ki²². A szavatossági szabályok közül az 1959. évi Ptk. adásvételről szóló fejezetében csak a jogszatosság és kellékszavatosságnak az állatok adásvétele esetén érvényesülő speciális szabályai maradtak meg²³, 1977-ben a Ptk. első novellája ezeket tovább rövidítette, az új Ptk. adásvételre vonatkozó szabályai között pedig már egyáltalán nem találunk szavatossági tárgyú normákat.

²⁰ új Ptk. 6:159 – 6:167, §§

²¹ KT 348-350. §§

²² Mtj. 1381 – 1404 §§

²³ Annak ellenére, hogy a szavatossági szabályok átkerültek a szerződések közös szabályai közé, a szavatosságot feldolgozó könyv - Szavatosság, jótállás és fogyasztóvédelem, Szerk.: Petrik Ferenc, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1995. III. fejezet 90-146. old. - 13 féle speciális szavatosságot említ, köztük hét olyat, amely valamilyen speciális szerződéshez (vállalkozás, építési szerződés, szerelési szerződés, tervezési szerződés, utazási szerződés, mezőgazdasági termékértékesítési szerződés) kapcsolódik. A szavatossági szabályokat tehát – bár az adásvételtől elszakították - a régi Ptk-ban még nem sikerült valóban általánossá, azaz minden szerződésre nézve közössé tenni.

A kellékszavatossági szabályoknak a Ptk. kötelmi jog általános részében való elhelyezése jelentős előrelépés a többi szerződéstípus szempontjából, amelyekre az 1959. évi Ptk. kiterjesztette a kellékszavatosság hatályát.

2. Mezőgazdasági tárgyú részletszabályok kiszorulása az adásvétel általános szabályai közül

Az 1928. évi Magánjogi törvényjavaslat több helyen²⁴ is tartalmazott mezőgazdasági tárgyú vételekre vonatkozó rendelkezéseket, amelyek jellemzően az egyébként irányadó szabályoktól való eltérést rögzítették.²⁵ Az állatforgalmi szavatosságra külön törvény vonatkozott.²⁶

Az 1959. évi Ptk. eredeti szövege mindössze 3 §-t szentelt az állatszavatosság kérdésének és az 1977. évi novella ezt is tovább csökkentette, kizárólag az állatszavatosság határideje tekintetében tartalmazott eltérő rendelkezést-

A 2013. évi V. törvény az adásvétel általános szabályai között egyáltalán nem tartalmaz mezőgazdasági tárgyú rendelkezéseket, az adásvétel altípusai között azonban több ilyen is található. (lásd V. pont)

²⁴ Mtj. 1355. §, Mtj. 1369. §

²⁵ A mezőgazdasági jószág felszerelésére nem vonatkozik az a szabály, hogy kétség esetén a dologgal a tartozékát is eladottnak kell tekinteni (Mtj. 1355. §) „Ha termelő mint eladó oly vételi szerződést köt, amellyel termények meghatározott mennyiségének szolgáltatására kötelezi magát, kétség esetében azt kell tartani, hogy az eladó csupán a saját termésére vonatkozóan kívánt kötelezettséget vállalni.” (Mtj. 1369. §)

²⁶ 1923:X. törvénycikk

3. Indokolatlan korlátok mellőzése

Visszavásárlási jog²⁷

- Az 1928. évi Magánjogi törvényjavaslat szerint a visszavásárlási jogot csak a jogosult haláláig, vagy 32 évet meg nem haladó időre lehet kikötni.
- Az 1959. évi Ptk. szerint a visszavásárlási jogot legfeljebb 5 évre lehet kikötni, az ezzel ellentétes megállapodás semmis.²⁸
- A 2013. évi V. törvényben nem szerepel határidő, így a visszavásárlási jog a felek közös akaratelhatározásával meghatározott időpontnál korábban csak a dolog – kötelezettnek fel nem róható okból történő - megsemmisülése esetén szűnik meg.²⁹

Vételi jog³⁰

- Az 1928. évi Magánjogi törvényjavaslat diszpozitív szabálya szerint a vételi jog a szerződés megkötésétől számított három hónap elteltével megszűnik.³¹
 - Az 1959. évi Ptk. szerint a határozatlan időre kikötött vételi jog hat hónap elteltével megszűnik, az ezzel ellentétes megállapodás semmis.³²
- A 2013. évi V. törvényben nem szerepel határidő, így a vételi jog a felek által közösen meghatározott időpontnál korábban csak a dolog – kötelezettnek fel nem róható okból történő - megsemmisülése esetén szűnik meg.³³

²⁷ Az 1875. évi Kereskedelmi törvénykönyvben nem találunk a visszavásárlási jogra vonatkozó rendelkezést, így értelemszerűen határidőt sem.

²⁸ Ptk. 378. § (3) bek.

²⁹ 6:226. § (5) bek.

³⁰ Az 1875. évi Kereskedelmi törvénykönyvben nem találunk a vételi jogra vonatkozó rendelkezést, így értelemszerűen határidőt sem.

³¹ Mtj. 1421. §

³² Ptk. 380. § (2) bek.

³³ 6:226. § (5) bek.

V. *Viszonyulás a vegyes szerződésekhez*

- A KT³⁴ és az Mtj.³⁵ igyekezett a szabályozás hatályát az olyan szerződésekre korlátozni, amelyek tisztán tulajdonátruházásra irányulnak, és amelyekben a vételárát valóban pénzben fizetik meg. Nem feltétlenül minősült adásvételnek a mai jogunkban nem ritka adásvétellel vegyes csereszerződés, vagy az olyan tulajdonátruházás, amely kapcsán az ellenértéket részben ledolgozza a vevő, vagy valamilyen szolgáltatást nyújt pénzben fizetett vételár, vagy annak egy része helyett.

- A régi Ptk. is tartózkodott attól, hogy az adásvételen belül szabályozzon adásvétellel vegyes szerződést. Az ilyen szerződéseket – ha egyáltalán szabályozást nyertek – inkább önálló szerződéstípusként szabályozta a Ptk. (pl. mezőgazdasági termékértékesítési szerződés)

- Az új Ptk. megszünteti a mezőgazdasági termékértékesítési szerződés önálló szabályozását. Ehelyett az adásvételi szerződés altípusaként említ két olyan helyzetet, amelyek korábban az önálló mezőgazdasági termékértékesítési szerződésre vonatkozó szabályozás hatálya alá tartoztak: egyrészt a saját termelésű mezőgazdasági áru szolgáltatására kötött adásvételi szerződést³⁶, másrészt a vevő közreműködésével előállított mezőgazdasági áru szolgáltatására kötött adásvételi szerződést.³⁷

Az elsőként említett altípus, a saját termelésű mezőgazdasági áru szolgáltatására kötött adásvételi szerződés keretében az eladónak formálisan csak a szerződéskötéshez képest későbbi időpontban történő

³⁴ „Ha pénz mellett egyéb teljesítések köttetnek ki, s ezek értéke a készpénzt meghaladja vagy azzal egyenlő, az ügylet vételnek nem tekintetik” – tartalmazta a KT. 338. § 2. mondat

³⁵ „Nem vétel az, ha a megállapított pénzbeli szolgáltatáson felül másnemű szolgáltatást is kikötöttek és ennek értéke a pénzbeli szolgáltatást meghaladja” – mondta ki az Mtj. 1362.

§-a

³⁶ 6:232. §

³⁷ 6:233. §

tulajdonátruházás képezi a kötelezettségét, de mivel nem fajlagos, hanem zártfajú szolgáltatással tartozik, nevezetesen magatermelte termény, termék, saját nevelésű, vagy hizlalású állat tulajdonát kell átruháznia, a szerződés szerű teljesítés érdekében valójában vállalkozás szerű tevékenységet, mezőgazdasági munkát kell végeznie, melynek eredményét kell a vevő tulajdonába adnia.

A vevő közreműködésével előállított mezőgazdasági áru szolgáltatására kötött adásvételi szerződésben mindkét félnek van a tulajdonátruházáson és birtokba adáson/birtokba vételen kívüli – szintén vállalkozási jellegű – egyéb kötelezettsége. A vevő a teljesítést elősegítő szolgáltatást nyújt és ehhez kapcsolódó tájékoztatás ad az eladónak, az eladó pedig köteles ezt a szolgáltatást a tájékoztatásnak megfelelően igénybe venni.

VI. Összegző értékelés

Az új Ptk. adásvételre vonatkozó szabályozása valamennyi – előzményként bemutatott – törvénynél, ill. törvényjavaslatnál rövidebb, a KT-hoz hasonlóan nagyon kevés korlátozást tartalmaz, ezáltal az Mtj-nél és a régi Ptk-nál több teret biztosít a felek akaratának kibontakozásához.

Az új szabályozás alapvetően a „prompt-vételre” vonatkozik, azaz olyan helyzetek lebegtek a jogalkotó szeme előtt, amikor a tulajdonátruházás és a vevő birtokba lépése nagyjából azonos időpontban történik, legfeljebb a dolognak más helyszínre szállítása kapcsán jelenik meg az időbeli dimenzió. Ebben a körben alig találhatunk olyan – korábban szabályozott, vagy szabályozni tervezett – jogintézményt, normát, amely az új Ptk-ból hiányozna. Személy szerint szívesen láttam volna a tőzsdei ár említését, de ezt leszámítva sem a Kereskedelmi Törvényben, sem a Magánjogi

törvénytervezetben nincs olyan szabály, amely az új Ptk. adásvételi szabályai között nem szerepel és abból hiányzik.

Pozitívumként említhető, hogy a rekodifikáció során olyan újonnan kialakult kereskedelmi jogi intézmény is beépült az adásvétel szabályanyagába, mint az eladási jog és a fogyasztói adásvétel egyes szabályai is rögzítésre kerültek. Az igazsághoz azonban az is hozzá tartozik, hogy ez a pozitív helyzet nem kizárólag a rekodifikáció eredményeként állt elő. A kedvező eredmény részben arra vezethető vissza, hogy már az 1959. évi Ptk. is tartalmazott minden lényeges szabályt, a nélkülözhető, sőt kifejezetten visszahúzó normákat pedig fokozatosan hatályon kívül helyezték.

A szűk értelemben vett adásvétel tekintetében tehát a rekodifikáció monista koncepciója nem bizonyult helytelennek, az új Ptk. adásvételi fejezetében rögzített normák kapcsán nem merül fel ezek módosításának, számottevő kiegészítésének az igénye. Egy esetleges kereskedelmi jogi kódex, vagy az üzleti élet szabályait kereskedelmi szempontból szabályozó törvény léte esetén az azonnali (prompt) adásvétel kereskedelmi jogi és magánjogi normái nagyfokú azonosságot mutatnának, sok esetben ténylegesen kettőződnenek a szabályok.

Ez az értékelés azonban nem jelenti azt, hogy a dualista koncepció egészének helytelensége bizonyítást nyert volna, hiszen számos más szerződéstípus szabályai kapcsán is el kell végezni egy hasonló összevetést. Az adásvételnek az új magyar Ptk-ban megvalósuló szabályozásának dicsérete, különösen nem jelenti azt, hogy megkérdőjelezném a szerződések két törvényben való szabályozásának cseh és szlovák útját. Éppen ellenkezőleg hipotézisem az, hogy – minden potenciális hátrány (ismétlés és jogválasztási feladat) ellenére – a kereskedelmi és a magánjogi szabályozás párhuzamossága biztosítja a hatékonyabb szabályozást az üzleti szerződések egészére nézve.

Nem tudok az azonnali (prompt) adásvételek kapcsán bemutatotthoz hasonlóan pozitív képet festeni az olyan ügyletek szabályozásáról, amikor a szerződéskötés és a teljesítés közé olyan időszak iktatódik be, amely során az eladónak valamilyen lényegi kötelezettsége van, amelynek eredményeként tudja teljesíteni a tulajdonátruházási kötelezettségét, pl. beszerzi, feldolgozza, átalakítja, csomagolja, beépíti a később átruházandó dolgot, vagy annak nyersanyagát, alkatrészét, stb. Az ilyen ügyleteket a KT tárgyuknál fogva kifejezetten kereskedelmi ügyletnek tekintette.³⁸ Nem állítom, hogy a szocialista korszak szállítási szerződése és mezőgazdasági termékértékesítési szerződése az ilyen jellegű ügyletek jó szabályozását jelentette, de az a tény, hogy az új Ptk. nem tartalmaz szabályozást az ilyen típusú ügyletekre, egészen biztosan hiányt eredményez. Az a néhány rendelkezés, ami ezen szerződések szabályaiból átkerült az adásvétel szabályai közé – megítélésem szerint – nem tartalmaz elegendő kapaszkodót az ilyen típusú ügyletet kötők számára, akik vagy a régi szabályokat alkalmazzák majd (volt már példa éppen a szállítási szerződésekre vonatkozó 7/1978. sz. MT rendelet kapcsán a jogszabály továbbhatására), vagy kénytelenek lesznek szerződésüket sokkal jelentősebb időráfordítással sokkal terjedelmesebben megfogalmazni, és várhatóan több konfliktust kell felvállalniuk.

Köszönöm megtisztelő figyelmüket.

Resumé

The contract of sale is widely used in the private and business sector. In the continental law, contract of sale is regulated the Civil Codes parallel with

³⁸ KT 258. § 1. és 2. pont

Commercial Codes (e.g. Code Civile and Code du Commerce, BGB and HGB).

The Hungarian codification does not follow this line since the Parliament has established only a Civil Code but not a Commercial Code. The legislator's intention was to set up a regulation that is applicable for both private and business contracts (e.g. C2C, B2C and B2B contracts). In this essay, the author will assess whether these efforts were successful.

The essay introduces shortly the preceding statutes concerning the contract of sale as follows.

- The Commercial Act of 1875
- The Bill on Civil Code of 1928
- The Civil Code of 1959
- The Act V of 2013 on the Civil Code

Afterward, the author reviews the results of his researches comparing the four legislative acts in several aspects. The essay appreciates the improvement regarding the time of passing of title and risk. Furthermore, regarding consumer contracts, the new Civil Code implements the new EU directive. The Code became more up-to-date regulating the right to sell contrary to the right of purchase as a special form of sale.

However, the development of law was not continuous in respect of other important issues like whether a right may be subject to a contract of sale, whether taking of possession constitutes an integral part of the contract.

The author observed tendencies in the 135 years of progress of civil law.

Some of the rules regarding the contract of sale (e.g. warranties) became more general i.e. the application of these rules expanded to cover all types of contracts.

The rules regarding contract of agricultural goods are regarded as a special subtype of contract of sale.

The number of restrictive deadlines is decreasing. The new Code abandons some of the time-limits (e.g. right of purchase and repurchase).

The author highlights the fact that the rules for the contract of sale were not applied under the preceding statutes in cases where the consideration for the goods was not entirely pecuniary. The same may be said for contracts where the subject contains not only material goods but also services. The new Code regulates these types of contracts as a special subcategory for contract of sale.

In the author's opinion, the new rules for the so-called prompt sales are in accordance with the needs of the private and business actors. However, the new Hungarian Civil Code does not establish rules for contracts where the sale has been concluded with the intention of future resale.

LEX COMMISSORIA IN ROMAN LAW AND IN MODERN CIVIL LAW

*PÓKECZ Kovács Attila**

In our Roman legal sources we can meet the appended clause of contract¹ known as *lex commissoria* in two fields of private law. On the one hand, it could be used in connection with *fiducia cum creditore*² serving as assurance of property and the pledge contract (*contractus pignoratitius*), on the other hand it appeared at sales contract where it ensured the vendor a rescission³ in the case of non-payment of the purchase price (*pretium*)⁴ or a part of it.⁵ However, during our investigation we do not want to focus on the clause of

* Dr. habil. Attila PÓKECZ KOVÁCS, associate professor, Head of Department (Department of Roman Law, Faculty of Law, University of Pécs).

¹ O. GRADENWITZ: *Conjekturen, Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart* 18 (1891), pp. 351-353.: „Es muss befremden dass zwei so verschiedene Dinge denselben Namen führen,...Beide sind Rechte auf Rückfall des Eigenthums, beide haben zur Bedingung, dass sich die obligatorischen, die Creditverhältnisse zwischen Mancipant und Empfänger so gestalten, dass ein Bleiben der Sache beim Empfänger ein unrecht wäre.”.

² Isidorus, *Originum sive etymologiarum libri* 5, 25, 23: *Fiducia est, cum res aliqua sumendae mutuae pecuniae gratia vel mancipatur vel in iure ceditur.*

³ ÉLES GY.: *A lex commissoria a római adásvételnél [Lex commissoria at Roman sale]*, *PTE Dolg.* 9 (1978), pp. 129-131.

⁴ For more detailed information of purchase price, with the literature referred, see JUSZTINGER J.: *A vételár a római jogban: "emtionis substantia constitit ex pretio"* [The purchase price in Roman law: „emtionis substantia constitit ex pretio"], *JURA* 11/1 (2005), pp. 114-129.; JUSZTINGER J.: *Az árképzés korlátai a római adásvételnél [The limitations of price determination at Roman sale]*, *PUM* 23/1 (2005), pp. 49-64.; JUSZTINGER J.: *A vételár meghatározása és szolgáltatása a konszenzuális adásvétel római jogi forrásaiban. PhD értekezés [Determination and performance of purchase price in Roman legal sources of consensual sales contract. Doctoral Thesis]*, Pécs, 2012.

⁵ A. BISCARDI: *La lex commissoria nel sistema delle garanzie reali*, in: *Studi in onore di Emilio Betti* 2, Milano 1962, pp. 575-589.; A. BISCARDI: *Appunti sulle garanzie reali in diritto romano*, Milano 1976; A. BURDESE: *Lex commissoria e ius vendendi e nel pignus*, Torino 1949; G. KRÄMER: *Das besitzlose Pfandrecht. Entwicklung in der römischen Republik und im frühen Prinzipat*, Köln-Weimar-Wien 2007; J. W. TELLEGEN – O.TELLEGEN-COUPERUS: *Fiducia cum creditore and pignus: Two of a Kinds*, in: *Studies in Honour of Wiesław Litewski II*, Krakau 2003, pp. 161-171.

lex commissoria as an assurance of property but as an appended agreement of sales contract (*emptio venditio*).⁶ In this circle the *lex commissoria* means an agreement of the vendor and the purchaser, which entitled the vendor to rescind from the contract unilaterally if the purchaser did not pay the purchase price within the deadline, or in the case of hire purchase if the purchaser defaulted in paying, he lost the previously paid installments as well.⁷

In my short essay I would like to survey the Roman legal regulation of *lex commissoria* first, then it's survivorship until the modern codes.

⁶ V. ARANGIO-RUIZ: *La compravendita in diritto romano* 2, Napoli 1956.; G. G. ARCHI: La restituzione dei frutti nelle vendite con in diem addictio e con lex comisoria, in: *Scritti di diritto romano*. Vol. 1., Milano 1981, pp. 663-705.; A. BECHMANN: *Der Kauf nach gemeinem Recht* 2., Aalen 1965 (Neudruck der Ausgabe Erlangen 1884); H. BURCKHARD: Zur Lehre von der lex commissoria beim Kauf, in: *Archiv für civilistische Praxis* 51 (1868), pp. 151-174. and pp. 289-334.; W. FLUME: Die Aufhebungsabreden beim Kauf - Lex commissoria, in diem addictio und sogenanntes pactum displicentiae - und die Bedingung nach der Lehre der römischen Klassiker, in: *Festschrift für Max Kaser zum 70. Geburtstag*, München 1976, pp. 309-327.; W. FLUME: *Rechtsakt und Rechtsverhältnis. Römische Jurisprudenz und modernrechtliches Denken*, Padeborn-München-Wien-Zürich 1990; L. LANDUCCI: Azione per far valore il pactum displicentiae e la lex commissoria nelle compra e vendita. Studio storico-esegetico di diritto romano. In: *Atti del Reale Istituto Veneto di Scienze, Lettere ed Arti, Anno accademico 1915-1916, Tomo LXXV- Parte seconda*, pp. 137-157.; E. LEVY: Zu den Rücktrittsvorbehalten des römischen Kaufs, in: *Gesammelten Schriften* 2, Graz-Köln 1963, pp. 261-286.; C. LONGO: Sulla in diem addictio e sulla lex commissoria nella vendita, *BIDR* 31 (1921), pp. 40-50.; F. PETERS: *Die Rücktrittsvorbehalte des römischen Kaufrechts*, Köln-Wien, 1973; P. PICHONNAZ: La condition résolutoire avec effets réel: quelques réflexions historico-comparatives, in: *Fides humanitas ius, studi in onore di Luigi Labruna*, Napoli 2007, pp. 4259-4280.; A. SACCHI: Sul patto commissorio in diritto romano, *Archivio Giuridico* 55 (1895), pp. 189-232. and pp. 445-487.; F. WIEACKER: *Lex commissoria. Erfüllungszwang und Wiederruf im römischen Kaufrecht*, Berlin 1932.

⁷ ÉLES GY.: op. cit. p. 131.; BENEDEK F. – PÓKECZ KOVÁCS A.: *Római magánjog* [Roman private law] Budapest-Pécs 2013, pp. 290-291.

Lex commissoria in Roman law

The issue of *lex commissoria* added to sales contract stands in the centre of disputes in legal literature. The researchers dealing with this topic directed their attention principally to the legal construction, the contract legal and property legal consequences of *lex commissoria*. Henceforward I pursue my investigations according to this division.

1. The origin, formula, legal nature and purpose of lex commissoria

The Roman legal institution of *lex commissoria* clearly existed in the first century A.D. The legal construction of this appended clause was first (Paul. D. 41. 2. 2. 3) a sale with a suspensive and later (Ulp. D. 18. 3. 1) with a resolutive condition.

Ulp. D. 18. 3. 1 (libro vicensimo octavo ad Sabinum): *Si fundus commissoria lege venierit, magis est, ut sub condicione resolvi emptio quam sub condicione contrahi videtur.*⁸

According to Ulpian, if a plot is sold by an agreement of *lex commissoria*, the sales contract has to be regarded rather as a terminated one than a contract concluded with a condition. The „*sub condicione contrahitur*” meant the present-day suspensive condition, therefore the contract comes into effect only by the supervention of the uncertain event in the future. Contrary to this, the phrase of „*sub condicione resolvitur*” definitely was a Roman legal institution which had the same legal effect as present-day resolutive condition. Thus, in the case of the clause of *lex commissoria* the contract

⁸ Ulpian, Sabinus, book 28: Where land is sold with a forfeiture clause, it is presumed that the sale is unconditional with a provision for its defeasance rather than that the sale itself is conditional. (The Digest of Justinian. Translation, Edited by Alan Watson, Vol. II, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, Pennsylvania 1985, 529.)

comes into effect, and regarding the sold plot, it becomes overruled only by an uncertain event (non-payment of the debtor) that supervenes later.⁹

The question of resolute character of *lex commissoria* appeared by Pomponius as well.

Pomp. D. 18. 3. 2 (libro trigensimo quinto ad Sabinum): *Cum venditor fundi ea lege ita caverit: 'si ad diem pecunia soluta non sit, ut fundus inemptus sit', ita accipitur inemptus esse fundus, si venditor inemptum eum esse velit, quia id venditoris causa caveretur: nam si aliter acciperetur, exusta villa in potestate emptoris futurum, ut dando pecuniam inemptum faceret fundum, qui eius periculo fuisset.*¹⁰

If the vendor sold a plot with the undermentioned *clausula*: 'if the purchase price is not paid until a definite hour, the plot has to be regarded as not sold', after the expiration of the deadline the plot has to be regarded as not sold if the vendor wants this way, because the clause serves the interest of the vendor. Since, if we judged it in another way, it could happen that the building under the power of the purchaser burns down, hence the purchaser does not pay the purchase price to rescind from the purchase although he bears the danger of destruction.¹¹

⁹ J.A.C. THOMAS: Provisions for Calling off a Sale, *TR* 35 (1967), p. 564.; ÉLES Gy.: op. cit. p. 138.

¹⁰ Pomponius, Sabinus, book 35: When the vendor of land lays down this term, "if the money has not been paid by due date, the land shall be unsold," this is to be taken to mean that the land shall be unsold, if the vendor so choose; for the term is provided for the vendor's benefit. If a different interpretation were placed upon it, it would be in the purchaser's power in the event of the house being burned out by not paying the price to nullify the sale of the land which was at his risk. (The Digest of Justinian. Translation, Edited by Alan Watson, Vol. II, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, Pennsylvania 1985, 529.).

¹¹ D. 18. 6. 8 pr. and Inst. 3. 23. 3.

The Pomponius-text is important because it contains the regular transaction formula of *lex commissoria*, which got into the contract as a result of the agreement of the parties (...'*si ad diem pecunia soluta non sit, ut fundus inemptus sit*'...). On the basis of this, if the purchaser did not pay until a definite hour, the sales contract had to be regarded as non-concluded (*inemptus*), namely null and void. In our source the jurist makes it unambiguous too that the nullification of the contract is in the power of the vendor as the contractual inclusion of *lex commissoria* happened in favour of him (*in venditoris causa caveretur*).¹² Otherwise, if a country-house (*exusta villa*) that is possessed by the purchaser burnt down, it could happen that the *emptor* would like to rescind from the contract in order to exempt himself from his obligation to pay the purchase price, but according to the general principles he has to bear the danger of destruction (*periculum est emptoris*). If the house burnt down, the purchaser would evidently try to get rid of the plot without a house and he could achieve his purpose by enforcing the consequences of *lex commissoria*, namely by non-payment. In this case the burnt-down building would get back to the vendor.¹³

I find it important to mention that the vendor can choose the possibility not to use the right to rescind which is ensured by *lex commissoria*. In this case he can claim the purchase price included in the contract. If he still rescinds, the burnt-down building gets back to him and he has to bear the disadvantage arising from the non-payment of the purchase price. In connection with contracts it is natural that both parties intend to cause an advantageous change in their own financial situation. As for *lex commissoria*, from this point of view the vendor definitely is in a more advantageous situation.

The same principle is defined in the following Ulpian-text too.

¹² A. BURDESE: op. cit. p. 20.

¹³ A. SACCHI: op. cit. pp. 541-452.

Ulp. D. 18. 3. 3 (libro trigensimo ad edictum): *Nam legem commissoriam, quae in venditionibus adicitur, si volet venditor exercebit, non etiam invitus.*¹⁴

According to the jurist, the right to rescind ensured by *lex commissoria* is the right of the vendor but it is not his obligation. As a result, the vendor cannot be enforced to rescind from the contract, namely the practice of this right is under his power.¹⁵

The fundamental purpose of the application of *lex commissoria* definitely was the expansion of Roman trade and the assurance of tranquility in commercial life. Apparently it served rather the interest of the vendor but not solely his interest.¹⁶ By creating the possibility of hire purchase it favored those purchasers, who did not have the necessary financial means, therefore they were unable to pay the purchase price in a lump sum. Because of the fact that although they did not have the overall price, they could obtain the wanted commodity and using the preference of hire purchase with the same amount of money they could obtain more commodities at the same time, namely they could conclude more contracts, it unambiguously contributed to the growth of market. Though the purchasers using hire purchase lost the previously paid part of purchase price, they got the ownership of the taken fruits meanwhile. Of course, *lex commissoria* did not provide equal rights to the parties who concluded a sales contract. It generally served the interest of

¹⁴ Ulpian, edict, book 30: For the forfeiture clause which is added to sales will be enforced by the vendor, if he so choose, not against his will. (The Digest of Justinian. Translation, Edited by Alan Watson, Vol. II, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, Pennsylvania 1985, 530).

¹⁵ A. SACCHI: op. cit. p. 452.; ÉLES Gy.:op. cit. p. 139.; A. MOHINO MANRIQUE: *Pactos en el contrato de compraventa en interés del vendedor*, Madrid 2006, p. 67.

¹⁶ L. LANDUCCI: op. cit. p. 144, footnote nr. 2.

the vendor and beyond that the merchant layer more, because it provided protection against those purchasers who could not assess their financial situation realistically, hereby they overspent, then the performance of their obligations was beyond their means.¹⁷ The right to rescind ensured by *lex commissoria* enabled the vendor to regain his commodity without proceeding against the purchaser that could have the result not to collect anything from the defaulter.¹⁸ On the other hand, contrary to *in diem addictio*, in the case rescission based on *lex commissoria* the *venditor* could not sell his commodity, it still stayed with him, if he wanted to get rid of it, he had to conclude a new contract. It certainly was a significant advantage that even if the purchase price could not be regained from the defaulter, the vendor could get the *merx* back and in the case of hire purchase he could also keep the previously paid installments.¹⁹ The return of the ownership of the commodity enabled him to look for a new purchaser to whom he could immediately transfer his returned commodity.²⁰

The sources and the analysis of the economic purpose of *lex commissoria* confirm that it principally served the interest of the vendor, but in certain cases it was a contractual *clausula* in Roman law which promoted the economic interests of the purchaser.

2. The consequences of Roman legal lex commissoria in contract law and substantive law

In our sources it appears as a problem that in the case of non-performance the vendor – without reference to *lex commissoria* – has the possibility to

¹⁷ F. PETERS: op. cit. pp. 50-51.

¹⁸ P. PICHONNAZ: op. cit. p. 4268.

¹⁹ ÉLES Gy.: op. cit. pp. 148-150.

²⁰ P. PICHONNAZ: op. cit. p. 4268.

contest based on the contract. An important legal question is the investigation of the relation between the non-performance of the contract and the appended clause of *lex commissoria*. With reference to rescission from a contract and the alternative existing in point of the claim of the purchase price Ulpian has the following opinion.

Ulp. D. 18. 3. 4. 2. (libro trigensimo secundo ad edictum): *Eleganter Papinianus libro tertio responsorum scribit statim atque commissa lex est statuere venditorem debere, utrum commissoriam velit exercere an potius pretium petere, nec posse, si commissoriam elegerit, postea variare.*²¹

Papinianus writes in the 3rd book of his *responsumes* that if the deadline included in the clause of *lex commissoria* expires, the vendor has to decide whether he uses the right to rescind ensured by *lex commissoria* or he claims the purchase price (*pretium petere*). However, if he chooses the right to rescind, he cannot change his decision.²²

The text sets the vendor a definite alternative. He claims the purchase price (*pretium petere*) or he uses the right to rescind ensured by *lex commissoria* (*commissoriam velit exercere*), and then he gets his commodity back. In the latter case he can try to sell his commodity later. WIEACKER emphasizes the *bona fidei* character of the transaction that obliges the vendor to inform the purchaser about his choice. Here the point is not the accidental concurrency

²¹ Ulpian, edict, book 30: Papinian, in the third book of his Replies, elegantly opines that once the forfeiture clause becomes operative, the vendor must decide whether he wishes to exercise its provision or to hold out for the price and, once having opted for forfeiture, he cannot later change his mind. (The Digest of Justinian. Translation, Edited by Alan Watson, Vol. II, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, Pennsylvania 1985, 530.).

²² F. PETERS: op. cit. p. 77.

of the two actions but rather the choice between financial claims.²³ The post classical Hermogenianus has a similar opinion too (Hermogen. D. 18. 3. 7).

When the vendor uses his right to choose, its timeliness is a key question. In connection with this, Ulpian answers the question if it is necessary for the vendor to make the purchaser a defaulter (*interpellatio*)?

Ulp. D. 18. 3. 4. 4 (libro trigensimo secundo ad edictum): *Marcellus libro vicensimo dubitat, commissoria utrum tunc locum habet, si interpellatus non solvat, an vero si non optulerit. Et magis arbitror offerre eum debere, si vult se legis commissoriae potestate solvere. Quod si non habet cui offerat, posse esse securum.*²⁴

In the 20th book of his *Digesta* Marcellus has a doubt, from when the clause of *lex commissoria* can be applicable. When the purchaser does not pay despite a call (*non solvat*) or when he does not even offer to pay (*non obtulerit*). The opinion of Ulpian is that if the purchaser wants to avoid the application of the legal consequences of *lex commissoria*, he has to make an offer of paying the purchase price. On the contrary, if he does not find anybody who accepts the performance, he does not have to be afraid of using the right to rescind against him.

Scaevola had the following opinion in connection with the vendor's choice based on the agreement of *lex commissoria*, on closer examination the accessories of the sold plot.

²³ F. WIEACKER: op. cit. pp. 34-35.

²⁴ Ulpian, edict, book 30: For Marcellus, in his twentieth book, it is a matter of doubt whether the forfeiture clause is operative when the purchaser does not pay on demand or only when he does not make tender. I lean to the view that he must make tender, if he wishes to escape the operation of the forfeiture clause; should there be no one whom to make tender, he is safe. (The Digest of Justinian. Translation, Edited by Alan Watson, Vol. II, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, Pennsylvania 1985, 530.).

Scaev. D. 18. 3. 6. 1 (libro secundo responsorum): *Idem respondit, si ex lege inempti sint fundi, nec id, quod accessurum dictum est emptori deberi.*²⁵

With reference to the previously paid deposit and advance payment the jurist decided that in the case of non-payment the purchaser loses them and they stay with the vendor. In this source, in the case of sales contract concluded beside the appended clause of *lex commissoria* the commodity is regarded as not sold, therefore – according to Scaevola – the vendor does not obliged to give the accessories to the purchaser.

In this case we think about the accessories and appurtenances of the object of the sale, which is not transferred from the vendor to the purchaser yet.²⁶ By that we principally mean the accessory (*accessio*) originating from the usage of the sold plot, such as the rental fee.²⁷ The emerging legal question is whether – beside the clause of *lex commissoria* – the purchaser could refer to the fact that the vendor failed to perform his obligation too, namely he has not obtained the accessories yet. According to the decision of Scaevola, he cannot claim it as later on he should give it back anyway because of the vendor's right to rescind.²⁸

Summarizing the contract legal effects of *lex commissoria* it can be suggested that the vendor had to choose between the practice of rescission from the sale and claiming the purchase price clearly. Once the vendor

²⁵ Scaevola, Replies, book 2: I said that if the sale of land be called off under the clause that which was said to go with the land will also not be due to the purchaser. (The Digest of Justinian. Translation, Edited by Alan Watson, Vol. II, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, Pennsylvania 1985, 530.).

²⁶ F. WIEACKER: op. cit. p. 39.

²⁷ U. WESEL: Zur dinglichen Wirkung der Rücktrittsvorbehalte des römischen Kaufs, SZ 85 (1968), pp. 138-139.

²⁸ ÉLES Gy.: op. cit. p. 142.

decided to claim the purchase price, he had to adhere to it and he could not subsequently change his mind. By the investigation of legal sources it is also obvious that the vendor did not have to warn (*interpellatio*) the purchaser, but he could use his right to rescind automatically after the expiration of the deadline. However, if he decided to rescind from the sale on the ground of the possibility ensured to him by *lex commissoria*, the purchaser could not claim the services which had previously been due to him but had not been performed by the vendor yet, thus he could no longer claim the *accessios* of the plot from the vendor. In the casuistry of contracts concluded with the appended clause of *lex commissoria* we investigate the undermentioned sources connected to the issue of usucaption.

Paul. D. 41. 4. 2. 3 (libro quinquagensimo quarto ad edictum):
*Sabinus, si sic empta sit, ut nisi pecunia intra diem certum soluta
esset, inempta res fieret, non usucaptorum nisi persoluta pecunia.*

...²⁹

In the first part of the text connected to usucaption Sabinus states that in the case when a property is sold with the condition that if the purchaser does not pay until a definite hour, the property has to be regarded as not sold, and this way he can apply usucaption only after the payment of purchase price. Paulus examined this source in relation to *usucapio pro emptore*.³⁰ Sabinus excluded the option of usucaption in the case of a sales contract concluded with the clause of *lex commissoria*, because in his opinion it is possible only in the case of sales contract concluded with a resolutive condition. As

²⁹ Paul, Edict, book 54: Sabinus says that if a thing be sold with a provision that if the price be not paid by a certain date, the sale will be off, there will be no usucapion if the price has not been paid. (The Digest of Justinian. Translation, Edited by Alan Watson, Vol. IV, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, Pennsylvania 1985, 527.).

³⁰ F. PETERS: op. cit. pp. 112-114.

aforsaid, in the era of Sabinus the *lex commissoria* was regarded as a suspensive condition. According to Sabinus' point of view we can draw the conclusion that usucaption was possible only after the payment of the overall purchase price. In my view, the source does not say that usucaption can start only in the case of paying the overall purchase price, but the point is that in the case of a sales contract concluded with a suspensive condition the purchaser's payment of the overall purchase price terminates the vendor's right to rescind, therefore the contract becomes perfect and the ownership – if the vendor had it previously – is transferred to the purchaser.³¹ That is why – despite *lex commissoria* – the vendor does not have an impact on the commodity after the payment of the purchase price. However, if the transferor was not an owner, or he cannot prove that and the transfer was formally defective, from that time the purchaser can start usucaption.

Since *lex commissoria* can be regarded as a sales contract concluded with a resolutive condition, usucaption could start following the perfectioning of the contract due to its *emptio pura* character, thus contracts concluded in this way functioned as *iusta causa usucapionis* at the same time. By the end of the 2nd century and the beginning of the 3rd century B.C. jurists had uniformly been of the opinion that in the case if the vendor rescinded from the sale, the purchaser was under the obligation to return in respect of fruits. Sales contracts concluded with *lex commissoria* where they applied hire purchase were an exception, as in case the vendor used his right to rescind on the ground that the purchaser had not paid the purchase price, the

³¹ On the role of purchase price in the acquisition of property in general, see JUSZTINGER J.: Tulajdonszerzés és vételárfizetés a római adásvételnél [Acquisition of property and the payment of purchase price at Roman sales contract], *JURA* 19/1 (2013), pp. 23-36.

purchaser lost the previously paid installments but he could keep the fruits collected by him in the meantime.³²

In the case of a sales contract concluded with the appended clause of *lex commissoria*, after the vendor had used his right to rescind, the commodity returned. The vendor can suffer damage even if the purchaser fulfils his obligation. The emerging question is how this kind of damage comes up. In the case of a sales contract concluded with the agreement of *lex commissoria*, the purchaser could be obliged to pay damages on the one hand if he had to return the commodities in consequence of the vendor using his right to rescind but the commodities had been damaged due to the affirmative conduct of the *emptor* and on the other hand, the purchaser had to pay the difference in value occurring between the contractual price of the rescinded contract and the purchase price of the second sale.³³

Concerning the deposit and *lex commissoria*, it has been noted that in classical law *arrha* indicated the conclusion of a contract and it was credited against the purchase price too. It had a specific importance in the case of a sales contract concluded with hire purchase. Sources do not always call the first installment paid a deposit, nevertheless, – under *lex commissoria* – the purchaser lost both the *arrha* given right at the conclusion of the contract as an indication of it and the first installment (*pars pretii*) paid after the conclusion of the *contractus* in the case if he had failed to pay the overall purchase price. Since the deposit could not have a sanctioning character in classical law, it was used together with *lex commissoria* in the practice of contracts. When applied separately, the difference between the two institutions lay in the fact that in the case of *lex commissoria* the vendor had a possibility to choose between claiming performance and the deposit

³² Nerat. D. 18. 3. 5; Ulp. D. 18. 3. 4. 1; Ulp. D. 18. 3. 4 pr.; Fr. Vat. 14.

³³ Ulp. D. 18. 3. 4 pr.; Ulp. D. 18. 3. 4. 3.

obtained due to rescission from the contract, while in the case of deposit the *venditor* could only claim back its value. Because of the disadvantageous character of *lex commissoria* in respect of the purchaser, even the emperor expressed his disapproval concerning its application in cases when because of rescission from the contract the purchaser lost also the part of the purchase price already paid (which may have been a deposit).³⁴

In consequence of the right to rescind – despite the termination of the contract – the vendor could bring an action to enforce his obligatory rights.³⁵

The *venditor* could let the plot to the purchaser simultaneously with the sale until such time as the purchaser paid the overall purchase price. Regarding its function, the purpose of this double transaction was the same as that of the clause of *lex commissoria*. However, while in the latter case the – bonitary – ownership of the property, which was transferred to the purchaser under a resolutive condition, could pass to him by *traditio*, in the case of lease, the ownership of the real estate remained with the vendor and the tenant acquired only its possession. At the same time he paid a rent to the vendor, thus ownership was not kept for free as would have been the situation in the case of *precarium*.³⁶ Consequently, sources concerning a mixed contract for sale and lease concluded with *lex commissoria* could be regarded as retention of ownership.³⁷

As far as I am concerned, *lex commissoria* had a retroactive effect in rem in Roman law.³⁸ It does not contradict the case in connection with *precarium*

³⁴ Scaev. D. 18. 3. 6 pr.; Scaev. D. 18. 3. 8; Scaev. D. 18. 3. 6. 2; C. 4. 54. 1; C. 4. 54. 3; Paul. D. 4. 4. 38 pr.

³⁵ Ulp. 18. 3. 4 pr.; Pomp. D. 18. 1. 6. 1; Fr. Vat. 14

³⁶ Ulp. D. 42. 26. 22.

³⁷ Paul. D. 19. 2. 20. 2; Paul. D. 19. 2. 22 pr.; Iav. D. 19. 2. 21. R. KNÜTEL: Kauf und Pacht bei Abzahlungsgeschäften im römischen Recht, in: *Studien im römischen Recht. Max Kaser zum 65. Geburtstag gewidmet von seinen hamburger Schülern*, Berlin 1973, pp. 33-56.

³⁸ C. 4. 54. 1; C. 4. 54. 4.

either (C. 4. 54. 3), where *rei vindicatio* could not be issued only due to some technicalities of the action.

The survivorship of Roman legal *lex commissoria* in European private law

The survivorship of Roman legal *lex commissoria* can be found in the opinions written about the issue by glossators, commentators and jurists of the humanist school first. The representatives of the abovementioned schools focused on the issue of the transfer and the retransfer of ownership by analyzing, commenting and classifying the sources of Roman legal *lex commissoria*. All of them set out from Roman legal sources but arrived at different conclusions due to the conciseness of the facts. The doctrines of humanists – especially those of DONELLUS and FABER – will be widely echoed in the works of jurists of later eras thanks to the reception of Roman law. Since the 13th century, based on Roman traditions, canon law enabled the parties to rescind from contracts on the ground of non-performance by relying on the general concept of *fides*.³⁹ Mainly under the influence of the doctrines of DE PISA, the party breaking his promise could be sued and later the principle of *pacta sunt servanda* was established. The idea that not all breaches of promise should be condemned morally, mainly the ones the recipients of which did not keep to their own contractual promises was also developed by DE PISA. A further step was the formulation of a principle of canon law: *frangenti fidem fides non est servanda*, namely a promise need not be kept if the other party breaks his word. By this rule canonists established the possibility to rescind from the contract conditionally.⁴⁰ In the

³⁹ P. PICHONNAZ: op. cit. pp. 4272-4277.

⁴⁰ P. LANDAU: *Pacta sunt servanda*. Zu den kanonistischen Grundlagen der Privatautonomie, in: M. Ascheri u.a. (Hg.), *Ins Wasser geworfen und Ozeane durchquert. Festschrift für Knut Wolfgang Nörr*, Köln 2003, pp. 457-474.

17th and 18th centuries the school of natural law (GROTIUS, PUFENDORF, WOLFF) drew on this idea of canon law when formulating the general right to rescind on the basis of non-performance. As a representative of the school of natural law, GROTIUS completed the canon legal principle with the idea of condition. In his view the particular contractual obligations have to be regarded as if they were the conditions of each other. The mutual interdependence of services emerged through the construction of condition. Thus, in natural law it was not the breaking of one's word, i.e. *fides* that led to the termination of the contract but termination could be requested by the party displaying conduct as stipulated in the contract. Out of the civil codes inspired by natural law only the Code Civil (1804) recognized the general right to rescind confirming the abovementioned perception.⁴¹

However, the contractual practice of combining sales contracts concluded with an appended clause of *lex commissoria* with *precarium* or the lease of property (*locatio conductio rei*) was established even in the classical period of Roman law. Both "mixed contracts" granted possession to the purchaser, in the case of *precarium* for free and in the case of lease in return for a pecuniary rental fee. If the deadline stipulated in the appended clause of *lex commissoria* expired without the purchaser having paid, the vendor as owner could use his right to alienation again. In this way, by sale and lease with the construction of *precarium* the purchaser could acquire only the possession of property since it was the vendor who remained the owner. Thus, in respect of its function this mixed use of *lex commissoria* had the same effect as the institution to be established later. The reception of *pactum reservati dominii* first appeared in two notarial deeds in Trento and Sienna, North Italy.⁴² The reception of the institution of retention of ownership (Eigentumsvorbehalt)

⁴¹ P. PICHONNAZ: op. cit. pp. 4277-4280.

⁴² G. SCHIEMANN: Über die Funktion des *pactum reservati dominii* während der Rezeptionen des römischen rechts in Italien und Mitteleuropa, SZ 93 (1976), pp. 161-207.

began in German territories in the 17th century, on the one hand in Oberlausitz in the Office and Court Rules and Regulations of the Margravate (Amst- und Gerichtsordnung des Markgrafentums Oberlausitz) in 1611, on the other hand in the Procedural and Court Rules and Regulations of the Electorate of Saxony in 1622. The retention of ownership in the Electorate of Saxony and Oberlausitz in the 17th and 18th centuries primarily served the assurance of paying the purchase price. From this retention of ownership the 17th century legal literature established a conditional sale. In this way the retention of ownership was built into the system as an appended clause of sales contracts preventing the devolution of property. In the perception of gemeines Recht in the 18th century *lex commissoria* became a property right for claiming back the sold commodity. The issue of differentiating between the effect of *lex commissoria* in contract law and substantive law first arose during the reception of Roman law in Germany. According to legal literature the recognition of the effect in substantive law required express stipulation (*verba directa*) by the parties. However, this 18th century *lex commissoria* meant something different than the retention of ownership established in the Electorate of Saxony and Oberlausitz.⁴³ Contrary to the latter ones, here *lex commissoria* was not stipulated to serve the obligation to pay the purchase price but it served the interest of abrogating the contract. The retention of ownership regulated by the effective BGB appeared as a survivorship of the Roman *lex commissoria*, where the performance of the vendor's contractual claim was ensured by an institution of substantive law. Out of the nowadays still effective civil codes I will examine the surviving institution of *lex commissoria* in the French Civil Code, the German BGB and the Hungarian Civil Code.

⁴³ M. J. MAAß: *Die Geschichte des Eigentumsvorbehalts, insbesondere im 18. und 19. Jahrhundert*, Frankfurt am Main 2000, pp. 69-211.

The still effective French Civil Code, adopted in 1804, formulated the Roman legal application of *lex commissoria* concerning to sales contracts in a general sense and extended it to cover all contracts, while the right to rescind based on non-performance was tacitly implied in the *contractus* (Art. 1184).⁴⁴ Therefore in French private law the strict ancient Roman rules were interpreted in a wider sense upon the influence of canon law and natural law. It was further widened by judicial practice following DUMOULIN.⁴⁵ Then the school of natural law recognized the interdependence of synallagmatic services and opted for the judicial annulment of rescission under the influence of POTHIER.⁴⁶ This was adopted by Articles 1184 and 1654 of the Code Civil.⁴⁷ Besides, the mutual consent of the parties enables the vendor to unilaterally rescind from the contract even without a judicial decision.

In connection with the institution of the so-called *Verwirkungsklausel*, Section 360 of the BGB (as of 1st of January 2002 Section 354) determines that the debtor should forfeit his rights arising from the contract if he does not perform his obligations, provided the parties have agreed so. It should be noted, however, that this regulation concerning the contract law was not amended in the course of the reform of the BGB as it had even previously been a debtor-friendly (*schuldnerfreundliche*) wording. It should not be construed as a forfeiture clause (*Verfallklausel* or *Verwirkungsklausel*) pursuant to which the debtor loses and the creditor retains his rights but rather as an agreement granting the right to rescind (*Rücktrittsvorbehalt*) pursuant to which, if the creditor wants to use his right ensured in the

⁴⁴ Art. 1184: La condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement.

⁴⁵ A. WEILL– F. TERRÉ: *Droit civil. Les obligations*, Paris 1986⁴, p. 500.

⁴⁶ R.-J. POTHIER: *Oeuvres complètes. Traité des obligations. Tome 2.*, Paris 1821, pp. 183-184.

⁴⁷ G. BOYER: *Recherches historiques sur la résolution des contrats. (Origines de l'article 1184 C.Civ.)*, Thèse, Toulouse 1924, pp. 212-298.

retention, he will lose his entitlement to claim the services due to him and will have to return the services that he have already performed to the debtor.⁴⁸

The examination of the Hungarian sources of private law led to the conclusion that rescission on the basis of non-performance appeared in legal regulations relatively late, in the 20th century. It first appeared in the general right to rescind in the Bill of the Civil Code of Hungary (Mtj.) of 1928 and then in the still effective Civil Code. Although the Bill of the Civil Code of Hungary did not become a source of law, the rules connected to rescission show that the proposed code reached the high intellectual level of the science of contemporary European private law. Act IV of 1959, the effective Civil Code, regulates the right to rescind deriving from *lex commissoria* as part of the general rules pertaining to contracts (Section 320 of the Civil Code) and as part of the rules pertaining to sale, namely to hire purchase (Section 376 of the Civil Code). In addition, the institution of the retention of ownership, *pactum reservati dominii*, which has developed from Roman law, also shows the survivorship of Roman law.⁴⁹

Finally, the effects of *lex commissoria* can also be shown in international treaties, thus in particular Articles 64 of the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods adopted in Vienna on 11th of April 1980, promulgated in Hungary by Law-decree No. 20 of 1987, regulates the right

⁴⁸ H. G. LESER: Der Rücktritt vom Vertrag. Abwicklungsverhältnis und Gestaltungsbefugnisse bei Leistungsstörungen, Tübingen 1975, pp. 29-31.; T. FINKENAUER. Bedingung und Zeitbestimmung, in: Historisch-kritischer Kommentar zum BGB. Band I , Allgemeiner Teil. §§ 1-240, Tübingen 2003, pp. 881-915.; Ch. HATTENHAUER: Rücktrittsrecht wegen nicht oder nicht vertragsgemäß erbrachter Leistung, in: Historisch-kritischer Kommentar zum BGB. Band II Schuldrecht: Allgemeiner Teil 2. Teilband §§305-432, Tübingen 2007, pp. 1813-1899.

⁴⁹ KISFALUDI A.: *Az adásvételi szerződés* [Sales contract] Budapest 1999, 246-247; ZOLTÁN Ö.: *Az adásvétel és csere* [Sale and exchange], in: *A Polgári Törvénykönyv magyarázata 2.* [The explanation of Civil Code 2.] (Szerk. Eörsi Gy. És Gellért Gy.), Budapest 1981, pp. 1693-1787.

to rescind from a contract. Articles 81-84 of Chapter V of the Vienna Convention on the Sale of Goods stipulate the effects of rescission which also contain principles traceable to Roman law.⁵⁰

Summing up the facts, we can state that in Roman law *lex commissoria* was an appended clause concerning to sales contract based on the agreement of the parties, which entitled the vendor to rescind from the contract if the purchaser did not pay the purchase price or a part of it until a definite hour. The economic purpose of the clause was the possibility of the vendor to get his commodity back from the non-paying purchaser in the interest of early resale. For the new contract coming into existence it was necessary for the vendor to regain the ownership from the non-paying purchaser. As a result, the new purchaser could gain ownership. Our brief survey proves that the Roman legal solution during its more centuries old survivorship developed in accordance with the demand of different eras and it became the part of modern codes as well.

In Roman law *lex commissoria* was an appended clause concerning to sales contract based on the agreement of the parties, which entitled the vendor to rescind from the contract if the purchaser did not pay the purchase price or a part of it until a definite hour. Both the sources and the analysis of the economic purpose of *lex commissoria* confirm that in Roman law it was a contract *clausula* primarily serving the interest of the vendor, however, in certain cases it also safeguarded the economic interest of the purchaser. Summing up the effects of *lex commissoria* concerning obligation, it can be suggested that the vendor had clearly to choose between exercising the right

⁵⁰ P. SCHLECHTRIEM – I. SCHWENZER: *Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht. Das Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über internationalen Warenkauf. CISG*, München 2008⁵, pp. 923-966.

to rescind from the sale and claiming the purchase price. Once the vendor decided to claim the purchase price, he had to adhere to it and could not subsequently change his mind. Since *lex commissoria* can be regarded as a sales contract with a resolutive condition, usucaption could start following the perfecting of the contract due to its *emptio pura* character, thus contracts concluded in this way functioned as *iusta causa usucapionis* at the same time. By the end of the second century and the beginning of the third century B.C. jurists had uniformly been of the opinion that in the case if the vendor rescinded from the sale, the purchaser was under the obligation to return in respect of fruits. Sales contracts with *lex commissoria* where the purchase price had to be paid in installments were an exception, as in case the vendor exercised his right to rescind on the ground that the purchaser had not paid the purchase price, the purchaser lost the installments already paid but could keep the fruits collected by him in the meantime. In case of a sales contract concluded with the institution of *lex commissoria*, the purchaser could be obliged to pay damages on the one hand if he was to return the goods in consequence of the vendor exercising his right to rescind but the goods had been damaged due to the affirmative conduct of the purchaser and on the other hand, the purchaser had to pay the difference in value occurring between the contractual price of the rescinded contract and the purchase price of the second sale. In my view *lex commissoria* had a retroactive effect in rem in Roman law.

Our brief survey proves that the Roman legal solution during its more centuries old survivorship developed in accordance with the demand of different eras and it became the part of modern codes as well.

Resumé

In Roman law *lex commissoria* was an appended clause concerning to sales contract based on the agreement of the parties, which entitled the vendor to rescind from the contract if the purchaser did not pay the purchase price or a part of it until a definite hour. Both the sources and the analysis of the economic purpose of *lex commissoria* confirm that in Roman law it was a contract *clausula* primarily serving the interest of the vendor, however, in certain cases it also safeguarded the economic interest of the purchaser. Summing up the effects of *lex commissoria* concerning obligation, it can be suggested that the vendor had clearly to choose between exercising the right to rescind from the sale and claiming the purchase price. Once the vendor decided to claim the purchase price, he had to adhere to it and could not subsequently change his mind. Since *lex commissoria* can be regarded as a sales contract with a resolutive condition, usucaption could start following the perfecting of the contract due to its *emptio pura* character, thus contracts concluded in this way functioned as *iusta causa usucapionis* at the same time. By the end of the second century and the beginning of the third century B.C. jurists had uniformly been of the opinion that in the case if the vendor rescinded from the sale, the purchaser was under the obligation to return in respect of fruits. Sales contracts with *lex commissoria* where the purchase price had to be paid in installments were an exception, as in case the vendor exercised his right to rescind on the ground that the purchaser had not paid the purchase price, the purchaser lost the installments already paid but could keep the fruits collected by him in the meantime. In case of a sales contract concluded with the institution of *lex commissoria*, the purchaser could be obliged to pay damages on the one hand if he was to return the goods in consequence of the vendor exercising his right to rescind but the

goods had been damaged due to the affirmative conduct of the purchaser and on the other hand, the purchaser had to pay the difference in value occurring between the contractual price of the rescinded contract and the purchase price of the second sale. In my view *lex commissoria* had a retroactive effect in rem in Roman law.

Our brief survey proves that the Roman legal solution during its more centuries old survivorship developed in accordance with the demand of different eras and it became the part of modern codes as well.

HISTORICKO – PRÁVNÝ POHĽAD NA VÝVOJ INŠTITÚTU KÚPNEJ ZMLUVY*

SKALOŠ Martin **

Abstrakt

Kúpna zmluva je jedným z najstarších zmluvných kontraktov, ktorým sa zabezpečovalo prerozdelenie domácich a remeselných prebytkov v rámci určitého ľudského spoločenstva a neskôr aj za jeho hranicami. Predchodkyňou kúpnej zmluvy bola tzv. trhová dohoda. Až do súčasnosti pretrvala koncepcia kúpy ako konsenzuálneho zmluvného záväzkového vzťahu, vznikajúceho dohodou strán o obsahu kúpnej zmluvy.

Príspevok s názvom „Historicko-právny pohľad na vývoj inštitútu kúpnej zmluvy“ analyzuje kúpnu zmluvu v historicky najdôležitejších vývinových etapách ako jeden z najvýznamnejších a najvýraznejších inštitútov slovenského záväzkového práva.

Úvod

Kúpna zmluva patrí v praxi vnútroštátneho obchodu a medzinárodného obchodu medzi najčastejšie používaný zmluvný typ. Predstavuje kľúčový inštitút súkromného práva, využívaný na prevod vlastníckeho práva k veci, ktorého historické korene siahajú až do klasického rímskeho práva (*emptio venditio*). Rakúsky Všeobecný obchodný zákonník z roku 1862 upravoval osobitný zmluvný typ kúpnej zmluvy, v zákone však lakonicky označenej

* Tento príspevok je výsledkom riešenia grantového vedeckého projektu KEGA č. 003TTU-4/2012 s názvom „Formácia podnikateľských schopností študentov spojená s reformnou optimalizáciou výučby dejín štátu, prameňov práva a právnych inštitútov.“

** JUDr. PhDr. Martin Skaloš, PhD., odborný asistent, Katedra teórie a dejín štátu a práva, oddelenie dejín štátu a práva, Právnická fakulta Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici.

„O kúpe“ (čl. 337 až 359). V literatúre¹ sa však pre tento typ obchodnej zmluvy vžil názov „obchodná zmluva trhová“, čo zrejme korešpondovalo s vtedajšou občiansko-právnou úpravou vo Všeobecnom občianskom zákonníku (ABGB) z roku 1811. Naproti tomu v uhorskom obchodnom zákone z roku 1875 sa v jeho druhej časti (Obchodné úkony) upravuje kúpna zmluva (§ 336 až § 367), pričom zákon takýto obchodný úkon definuje stručne ako „Kúpa“. Úprava tohto úkonu obsahovala jednak všeobecné ustanovenia o kúpe a jednak osobitné druhy kúpy (napr. kúpa na obhliadnutie alebo na skúšku a kúpa podľa vzorky). Dokonca už v skoršej literatúre² sa na pomenovanie obchodov, v zákone vymedzených ako kúpa (čl. 337 a nasl. rakúskeho Všeobecného obchodného zákonníka), používa termín „trhová zmluva“.³

1. Kúpna zmluva v historickom kontexte vývoja spoločnosti

Zmluva alebo dohoda vo svojej spoločenskej forme, je prastarým nástrojom medzilidského styku. Vo svojej skutočnej podobe je vždy výsledkom kompromisu, bez ktorého nie je možný spoločný život ľudí.⁴

1.1 Kúpa v rímskom práve

Kúpna zmluva (emptio-venditio, doslovne kúpa-predaj) bola od 2. stor. p.n.l. konsenzuálnou⁵ synallagmatickou zmluvou ius gentium. Išlo v nej o výmenu veci za peniaze.⁶

¹ Rouček, F.: Československé právo obchodní. II. Část zvláštní A. Praha: Nakladatelství V. Linhart, 1939. 442 s.

² Například Randa, A.: Soukromé obchodní právo rakouské. Praha: Otto, 1908, s. 44.

³ Suchoža, J. - Husár, J. a kol.: Obchodné právo. 1. vydanie. Bratislava : Iura Edition, 2009, s. 771.

⁴ Schneiderová, A.: Komunikácia v cieľovej kultúre. In: Zborník vedeckých prác z medzinárodnej konferencie Kulturológia v procese osvojovania cudzích jazykov. Nitra: Katedra odborného jazykového vzdelávania, Fakulta ekonomiky a manažmentu Slovenskej poľnohospodárskej univerzity, 2003, s. 234 – 239.

Jej východiskom bola zámenná zmluva (permutatio), ktorá však patrila medzi typické reálne zmluvy. Trhová zmluva bola preto spočiatku reálnym kontraktom, t. j. plnilo sa z ruky do ruky. Časom však došlo k uvoľneniu jednotlivých fáz scudzenia, plnenie sa oddelilo od zmluvy a zmluva sa stala kauzou pre prevod vlastníctva. Zmluva založila obligačné záväzky od momentu, kedy sa stala perfektnou, t. j. od kedy sa zmluvné strany dohodli na predmete kúpy a kúpnej cene.

Predmetom kúpy (merx) mohla byť akákoľvek vec „in commercio“, hmotná i nehmotná, dokonca ňou mohla byť aj vec vadná, ďalej vec, ktorá existovala, alebo ktorá mala vzniknúť až v budúcnosti, tzv. kúpa budúcej veci. Takáto kúpa sa mohla uzatvoriť buď s podmienkou, že vec určite vznikne (emptio rei sperate – kúpa očakávanej veci), alebo bez podmienky, čiže bez ohľadu na to, či vec vznikne (emptio spei – kúpa nádeje). Predmet kúpy mohol byť určený individuálne, alternatívne alebo genericky, predávať sa mohla aj cudzia vec (išlo o „dodaciu zmluvu“).

Za čias prokuliánov musela byť kúpna cena vyjadrená v peniazoch, inak by to nebola kúpa, ale výmena. Sabiniáni pripúšťali aj iné vyjadrenie ceny napr. vo forme vedľajšieho plnenia.⁷ Určenie ceny sa mohlo ponechať aj na tretiu osobu.⁸ Vo všeobecnosti platilo, že cena nemusela zodpovedať skutočnej hodnote veci, i keď právnym pravidlom bolo, že cena má byť spravodlivá / efektívna v tom zmysle, aby bola uvážená ako reálna

⁵ Kategóriu konsenzuálnych zmlúv tvorili spolu štyri zmluvy – už spomenutá zmluva emptio-venditio (kúpa-predaj), locatio-conductio (prenájom-nájom), societas (spoločenská zmluva) a mandatum (príkazná zmluva).

⁶ Zaujímavou je skutočnosť, že v staroveku iba Rimania považovali kúpnu zmluvu za konsenzuálny právny úkon, keďže Gréci ju poznali ako zmluvu s vecnoprávnymi účinkami.

⁷ Bližšie pozri Brtko, R.: Res a kontroverzie sabiniánov a prokuliánov. In: Bubelová, K. (ed.): Res, věci v římském právu. Olomouc: Univerzita Palackého, 2008, s. 43 – 52.

⁸ Rebro, K. – Blaho, P.: Rímske právo. Bratislava: Obzor, 1991, s. 332.

protihodnota veci (pretium verum). Až v justiniánskom práve mohol predávajúci napadnúť platnosť kúpy, pokiaľ cena nedosahovala ani polovicu hodnoty predávaného pozemku (laesio enormis).⁹ Zmluva ostala platná len v prípade, ak kupujúci dodatočne kúpnu cenu doplatil.

Kupujúci mal povinnosť predmet kúpy prevziať a zaplatiť zaň kúpnu cenu. Musel predávajúcemu nahradiť aj náklady, ktoré vznikli predávajúcemu v súvislosti s vecou v čase od uzavretia zmluvy. Podľa zásady „periculum est emptoris“ (nebezpečenstvo postihuje kupujúceho), bol kupujúci spravidla zodpovedný za poškodenie alebo zničenie veci už uzavretím zmluvy. To platilo aj v prípade, ak vec zatiaľ neprevzal.¹⁰

V zmysle uvedenej kúpnej zmluvy predávajúci bol povinný:

- a) chrániť vec až do odovzdania, a to v rozsahu za omnis culpa (t. j. dolus – úmysel, culpa lata – hrubá nedbanlivosť a culpa levis – ľahká nedbanlivosť)¹¹, nie však za „vis maior“,
- b) odovzdať vec kupujúcemu a zabezpečiť mu pokojné užívanie a nerušenú držbu,
- c) zodpovednosť v určitom rozsahu za fyzickú kvalitu predanej veci (v najstaršej dobe bol rozsah zodpovednosti obmedzený; predávajúci nezodpovedal za skryté vady a nedostatky, dokonca ani za zjavné nedostatky). S nástupom jurisdikcie kurulských edilov sa začalo požadovať, aby pokiaľ išlo o otrokov alebo hospodárske zvieratá zakúpené na trhu, predávajúci oboznámil kupujúceho aj so skrytými vadami.

Kupujúci sa nemusel stať vlastníkom veci, stačilo, ak mu bolo garantované „rem habere licere“, t. j. ak mal istotu, že sa nenájde nikto, kto

⁹ Tzv. krátenie o polovicu, prípadne „nadmerné poškodenie“.

¹⁰ Duláková, D. – Dulák, A. – Jurčová, M.: Zmluvy o prevode vlastníctva. Kúpna a zámenná zmluva, spotrebiteľská kúpna zmluva, darovacia zmluva. Komentár. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 18-19.

¹¹ Rebro, K.: Latinské právnické výrazy a výroky. Bratislava: Obzor, 1986, s. 76-77.

by mu vec po víťazstve na súde odobral, ani kto by si k veci uplatnil akékoľvek iné vecné právo, o ktorom by kupujúci od predávajúceho nevedel.

Už aj v tom čase pri uzatváraní kúpnej zmluvy bolo možné k nej pripojiť aj vedľajšie dohody a to najmä: dohodu o odstúpení od kúpy (ak sa celá cena nezaplatila do určitej lehoty), výhradu lepšej ponuky (predávajúci mohol odstúpiť od kúpy, ak dostal lepšiu ponuku), dohodu o kúpe na skúšku, dohodu o spätnom predaji a dohodu o spätnej kúpe.¹²

1.2 Feudálna úprava kúpnej zmluvy

Na rozhraní stredoveku a novoveku bola základným pravidlom českého zmluvného práva všeobecná záväznosť zmlúv. Pritom mozaika zmluvných typov bola opravdivo pestrá. Zo zmluvy trhovej sa postupne vyvinula zmluva kúpna, ktorá bola v tomto období zmluvou určite najvýznamnejšou, popri nej aj naďalej zrejme prežívala pôvodne častejšie zmluva zámenná (avšak iné pravidlá platili pre šľachtu, iné pre mešťanov, iné pre hnuteľnosti, iné zasa pre nehnuteľnosti).¹³

S rozvojom trhových vzťahov sa čoraz častejšie uplatňoval spôsob kúpy, resp. predaja „na úver“ za pomoci tzv. dodacej zmluvy. Dodacia zmluva stanovila cenu fixne, čo znamenalo, že dohodnutú cenu museli rešpektovať obidve zmluvné strany bez ohľadu na to, ako sa vyvinula cena za dodávaný tovar po uzavretí zmluvy. Tento spôsob predaja však často zvädzal k úžere (lichve), čo malo za následok, že na niektorých územiach, resp. krajinách, sa dodacie zmluvy zakázali.¹⁴ Voľnosť predaja bola často obmedzovaná

¹² Martyniv, H.: Kúpna zmluva v medzinárodných obchodných vzťahoch. Bratislava: Vydavateľstvo Ekonóm, 2011, s. 10.

¹³ Zuklínová, M.: Smlouva. (K otázkám československé občanskoprávní smlouvní teorie). Praha: Academia (Nakladatelství Československé akademie věd), 1985, s. 15-16.

¹⁴ Saturník, T.: Přehled dějin soukromého práva ve střední Evropě. Praha: Spolek československých právníků, 1945, s. 125-126.

obchodnými zvyklosťami a tradíciami. Napríklad obilie sa mohlo predávať len na mestských trhoch, za predaj v piatky a sviatky boli ukladané tresty, kupovať od vojakov a niektorých ďalších osôb sa úplne zakazovalo.¹⁵

Receptia rímskeho práva (12. – 16. stor.) priniesla do väčšiny právnych poriadkov zodpovednosť za tzv. skryté vady. V prípade skrytých väd mal kupujúci právo od zmluvy odstúpiť, vrátiť vec predávajúcemu a pokiaľ predávajúci konal „mala fide“, mal kupujúci právo aj na náhradu škody. Napriek tomu, že receptia rímskeho práva mala na rozvoj súkromného práva v krajinách strednej Európy značný vplyv, jeho konkrétne použitie sa rôzne modifikovalo, predovšetkým v závislosti od domácich tradícií. Z pohľadu kúpnej zmluvy bola takouto modifikáciou napríklad úprava prechodu zodpovednosti za vady veci z predávajúceho na kupujúceho. Podľa väčšiny poriadkov národov strednej Európy platilo, že kupujúci sa stal zodpovedným až po tom, ako vec reálne prevzal. Podľa rímskeho práva došlo k prechodu zodpovednosti už samostatným aktom uzatvorenia zmluvy. „*Za vis maior* zodpovedá od uzatvorenia zmluvy kupujúci.“¹⁶

2. Kúpna zmluva vo vývoji uhorského záväzkového práva

Vo feudálnom Uhorsku sa záväzkové právo vyvíjalo s určitým oneskorením v porovnaní s ostatnými časťami súkromného práva. Príčinou bol pomalší rozvoj tovarového hospodárstva a regálne práva kráľa a zemepánov. Úprava obligácií zostávala vyhradená úprave obyčajového práva. Niektoré zákonné ustanovenia poznáme už z čias sv. Ladislava I. (1077-1095), ktorý vydal predpisy o kúpnopredajnej zmluve, kráľ Koloman

¹⁵ Adamová, K.: Dějiny soukromého práva ve střední Evropě. Stručný nástin. Praha: C. H. Beck, 2001, s. 49.

¹⁶ Duláková, D. – Dulák, A. – Jurčová, M.: Zmluvy o prevode vlastníctva. Kúpna a zámenná zmluva, spotrebiteľská kúpna zmluva, darovacia zmluva. Komentár. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 25.

(1095-1116) upravil pôžičku medzi kresťanmi a Židmi, k tejto otázke sa vrátil i Belo IV. (1235-1270) vo svojom židovskom privilegii z roku 1251, ale zákonodarstvo v čase pred Tripartitom venovalo tejto oblasti malú pozornosť.¹⁷

Tripartitum¹⁸ venovalo zmluvným vzťahom minimum priestoru, upravovalo najmä obrat nehnuteľností. V tomto období však už existovali určité zmluvné typy, ktoré mali stanovenú formu a slúžili určitému účelu. Patrí sem najmä zámenná zmluva, ktorá sa vyvinula z reálneho „z ruky do ruky“ a neskôr sa stala zmluvou konsenzuálnou, kúpnopredajná zmluva, ktorej predmetom mohli byť res in commercio, zápis za zásluhy, ktorý predstavoval odplatný právny úkon, zmluvu alebo testament a darovacia zmluva (donatio). Obyčajové právo spolu s výsledkami rozhodovacej činnosti súdov tvorili základ zmluvnej úpravy Uhorska v zásade až do kodifikačných prác z čias Márie Terézie ako aj dlho potom.

2.1 Výmenné vzťahy a ich realizácia na území Slovenska podľa obyčajového práva

Kúpnopredajná zmluva, v ktorej vystupovali ako zmluvné strany „predávateľ“ a „kupiteľ“, bola pôvodne zmluvou reálnou, t. j. výmena veci za peniaze mohla byť realizovaná výlučne z ruky do ruky. Neskôr stačilo, ak plnila aspoň jedna strana, nakoľko už tento reálny akt bol považovaný za vznik zmluvy. V ďalšom vývine stačilo poskytnutie reálneho závdavku.

Predmetom „kúpnopredaja“ (merx) mohlo byť všetko, čo bolo v tom čase uznané ako „incommercio“, t. j. súčasť právneho obratu. V niektorých

¹⁷ Hubenák, L.: Právne dejiny Slovenska do roku 1918. Banská Bystrica: PrF UMB, 2000, s. 296.

¹⁸ Tripartitum opus iuris consuetudinarii inclyti Regni Hungariae partiumque adnexarum bola prvá kodifikácia uhorského zvykového a písaného práva a používala sa až do roku 1785.

prípadoch bol však okruh predmetov kúpy, inak spadajúci do „incommercio“, z právneho obratu vylúčený. Išlo napríklad o pohľadávky cudzincov, fideikomisy, bona avicita (t. j. kmeňový alebo rodový majetok), donančné majetky a pod.

V zásade platilo, že sa nemohla predávať vec kradnutá. Pokiaľ kupujúci takúto vec prevzal, nenadobudol k nej vlastníctvo a musel ju vydať (Tripartitum III/34). Z tejto zásady vychádzalo už „pôvodné právo“, v ktorom napríklad sv. Ladislav ustanovil (sv. Ladislav, II/7, III/11), že veci sa mohli predávať a kupovať len vo dne, v prítomnosti richtára a mýtnika a v prítomnosti svedkov, ktorí ručili za právo predávajúceho a svojou hlavou. Osobitný režim platil pre kúpnopredajné zmluvy uzatvárané medzi kresťanmi a Židmi. Kráľ Koloman pre tento druh obchodov predpísal, že kúpnopredaj sa mohol uskutočniť len za účasti kresťanských aj židovských svedkov, o kúpnopredaji musela byť spísaná listina opatrená pečaťami strán (Koloman II/3).

Uzavretie zmluvy pri dodržaní predpísaných podmienok oslobodzovalo zmluvné strany od prípadných trestov, ktoré by sa na ne inak vzťahovali, napríklad v prípade uzavretia tzv. tajného kúpnopredaja, pri ktorom by dodatočne vysvitlo, že vec bola kradnutá.¹⁹ Cena (pretium), ako peňažná odplata poskytnutá za kupovanú vec, musela byť:

a) pravá (pretium verum), t. j. myslená ako konkrétna peňažná odplata za konkrétny predmet kúpy,

b) určitá (pretium certum, pecunia numerata), t. j. vyjadrená určitou sumou peňazí, pričom táto požiadavka sa považovala za splnenú aj v prípade, ak sa vopred určil len spôsob stanovenia ceny (napr. bolo dohodnuté, že cenu určí dohodnutý arbiter).

¹⁹ Luby, Š.: Dejiny súkromného práva na Slovensku. Bratislava: Iura Edition, 2002, s. 477-478.

Na druhej strane cena nemusela byť primeraná, resp. spravodlivá (*pretium iustum*). Právne významné nebolo ani nadpolovičné skrátenie kúpnej ceny, tzv. *laesio enormis* {„neobyčajne veľké poškodenie (najmä pri kúpe, keď predávajúci nedostane ani polovicu bežnej ceny)“}.²⁰

Zodpovednosť predávateľa za vady predanej veci prichádza spočiatku do úvahy len v prípade, ak si ju kupiteľ vyslovne vymienil, neskôr sa však stala tak obvyklou, že sa zaraďovala do zmlúv a príslušných listín automaticky, dokonca sa považovala za legálnu, t. j. predávateľ „ručil zo správy“²¹ aj vtedy, keď o tom osobitný dohovor neexistoval.

Faktické chyby mohli byť v nedostatku nejakej vlastnosti predmetu, ktorú tento predmet mal mať podľa svojej povahy alebo podľa dohody strán. Ak sa taká chyba dodatočne objavila, predávateľ bol povinný vrátiť cenu alebo dať iný predmet ako náhradu, pravda, len za podmienky, že mu chyba nebola známa, inak bol zodpovedný z deliktu. V novšom právnom vývine nastúpilo oprávnenie kupiteľa žiadať zrušenie zmluvy alebo zľavu z ceny a náhradu škody.

Právna vada postihla vec v prípade, ak si na vec uplatňovala právo tretia osoba a kupiteľ o práve tretej osobe v čase uzavretia zmluvy nevedel. Problematika právnych vád sa častejšie spájala s hnutelnými vecami (pri nehnuteľnostiach išlo najčastejšie o porušenie predkupného práva príbuzných či susedov – *ius protimiseos* – ktorí museli dať k predaju súhlas, mohlo ísť aj o tzv. právo kráľovského físchu, čo malo za následok, že sa ku kúpnopredajnej zmluve vyžadoval *consensus regius*).

²⁰ Duláková, D. – Dulák, A. – Jurčová, M.: Zmluvy o prevode vlastníctva. Kúpna a zámenná zmluva, spotrebiteľská kúpna zmluva, darovacia zmluva. Komentár. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 31-32.

²¹ Predávateľ ručil za právnu a faktickú bezchybnosť veci; toto ručenie sa nazýva správou.

Neskoršie právo uznalo nadobudnutie vlastníctva od nevlastníka, avšak len za predpokladu, že kupiteľ konal bona fide a predávajúci na neho previedol držbu veci (Tripartitum I/70, § 3).

Vedľajšie dohovory pri kúpnopredajnej zmluve sa na území Uhorska (vrátane Slovenska) začali plne využívať až pod vplyvom rakúskeho Všeobecného občianskeho zákonníka (ABGB). Pre uhorské právo však bolo typické tzv. zákonné právo predkúpy (ius protimiseos, ius praelationis), ktoré patrilo najmä:

- kráľovskému eráru na kovy a soli vyťažené v baniach,
- majiteľom trhového práva na predmety vyložené na trhu,
- zemepánom na niektoré výrobky poddaných,
- príbuzným a susedom na nehnuteľnosti.²²

2.2 Rakúsky Všeobecný občiansky zákonník (ABGB) a jeho vplyv na právny režim a právne myslenie v Uhorsku

Trhová zmluva (§ 1053 - § 1089 ABGB), z nášho pohľadu chápaná ako kúpna zmluva,²³ bola právnym dôvodom nadobudnutia vlastníctva veci za peňažnú odplatu.²⁴ Samotná trhová zmluva však pre nadobudnutie vlastníctva nestačila.²⁵ Vlastníctvo sa nadobúdalo až odovzdaním predmetu kúpy. Do okamihu odovzdania veci mal vlastnícke právo k veci predávajúci.

²² Luby, Š.: Dejiny súkromného práva na Slovensku. Bratislava: Iura Edition, 2002, s. 479.

²³ Jej pôvodný názov bol odvodený od skutočnosti, že samotné uzatváranie zmlúv sa pôvodne uskutočňovalo na trhu a zámena veci za peniaze sa uskutočňovala z ruky do ruky.

²⁴ Rozdiel medzi kúpou a zámennou zmluvou je ten, že pri kúpe je odplatom peňažitá pohľadávka, pri zámene vec alebo tiež peňažitá pohľadávka, avšak len do polovice ceny plnenia. K zámennej zmluve medzi manželmi sa vyžaduje forma verejno-notárskeho spisu bez zreteľa k tomu, či bola zjednaná pred uzavretím manželstva alebo po ňom (§ 22 zák. čl. VII/1886).

²⁵ Taktiež na platnosť trhovej zmluvy medzi manželmi bola potrebná forma notárskeho spisu (§ 952 ods. 2 ABGB).

Vlastníctvo k nehnuteľným veciam sa nadobúdalo až zápisom do verejných kníh. Zápis sa nazýval vklad (intabulácia).

Právny poriadok rakúskej časti monarchie – rovnako ako napríklad právny poriadok ríšsko-nemecký a oproti napr. právnemu poriadku švajčiarskemu – vykazoval zvláštny dualizmus trhovej zmluvy. Popri trhovej zmluve občiansko-právnej, upravenej v § 1053 - § 1089 ABGB, poznal ešte trhovú zmluvu obchodno-právnu, normovanú v čl. 337-359 obch. zák. Obchodný zákonník neupravoval však trhovú zmluvu v celej jej šírke (nehovoril napr. ani to, čo je trhovú zmluva), ale len zlomkovo, a preto sa museli ustanovenia ABGB použiť veľmi často subsidiárne.²⁶

Na existenciu obchodno-právnej trhovej zmluvy sa nevyžadovalo, aby jedna alebo druhá strana alebo strany obidve boli obchodníci; naopak, nešlo o obchodno-právnu zmluvu trhovú, ak trhovú zmluva, hoci bola uzatvorená medzi obchodníkom a neobchodníkom alebo dokonca aj medzi dvoma obchodníkmi, nebola aspoň na jednej strane obchodom.²⁷ Obchodno-právna zmluva nesmela samozrejme mať za predmet nehnuteľnosť, lebo by bolo išlo o absolútny neobchod v zmysle čl. 275 obch. zák.

Zmluva trhovú zakladá – rovnako ako napr. tomu bolo v práve ríšskonemeckom a vo švajčiarskom práve obligačnom a na rozdiel od práva francúzskeho – účinky len obligačné – a nie vecnoprávne; to znamená, že kupiteľ nemôže predávateľovi zabrániť, aby vec už predanú, ale ešte

²⁶ Obchodno-právna zmluva trhovú sa riadila predovšetkým ustanoveniami čl. 337-359 obch. zák., ďalej – a to stále ešte primárne – všeobecnými ustanoveniami prvého titulu IV. knihy obch. zák., pokiaľ boli použiteľné. Ak obchodný zákonník vykazoval medzeru v zmysle čl. 1. obch. zák., uchýlil sa k sekundárnemu prameňu, predovšetkým k obchodným obyčajom a pri ich nedostatku k terciálnemu prameňu, t. j. k občianskemu zákonníku, teda k § 1053 a nasl.

²⁷ Aby to bola obchodno-právna zmluva trhovú, musela dotknutá trhovú zmluva byť obchodom a to na obidvoch stranách alebo len na jednej strane, a to buď na strane predávajúceho alebo kupujúceho, pričom nie je dôležité, či ide o obchod absolútny (čl. 271, č. 1 a 2 obch. zák.), relatívny (čl. 272, č. 2 obch. zák.) či akcesorný (čl. 273 obch. zák.).

neodovzdanú, nepredal právoplatne inému. Až keď predávateľ splní povinnosť zo zmluvy trhovej, t. j. riadne odovzdá predanú vec, nastáva zmena vecno-právna, totiž od toho okamihu nadobúda kupiteľ vlastníctvo. Toto odovzdanie pri hnutelných veciach sa deje vo formách § 426 - § 429, pri nehnuteľnostiach vo formách § 431, resp. § 434.²⁸

Podstatnými náležitosťami trhovej zmluvy boli podľa zákona (§ 1053 ABGB) dohoda o predmete kúpy a o trhovej cene.²⁹

Predmet kúpy môže byť pri predaji vlastníctvom predávateľa alebo vlastníctvom inej osoby. Predávateľ teda predáva buď svoju vlastnú vec alebo pohľadávku, alebo sa zaväzuje, že opatrí kupiteľovi vlastníctvo veci alebo pohľadávku cudziu.

Pri kúpnej zmluve „zaviazanie“ (predaj) niektorej veci neznamena ešte jej prevod, ale len prevzatie záväzku, že predmet kúpy bude na kupiteľa prevedený. Keď predávateľ nie je schopný včas previesť predaný predmet na kupiteľa (pretože ho nemôže získať od vlastníka), povinný je nahradiť škodu kupiteľovi pre nesplnenie kúpy.³⁰

Kúpna cena musela byť dojednaná v peniazoch (odplata mohla byť dojednaná aj sčasti v peniazoch a sčasti zámenou za inú vec)³¹, musela byť určitá a nesmela odporovať zákonu. V prípade že bola kúpna cena dojednaná

²⁸ Rouček, F., Sedláček, J.: Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl čtvrtý. Praha : V. Linhart, 1936, s. 727-728.

²⁹ Kúpna cena pozostáva spravidla z hotových peňazí. Popri tom môžu byť vymienené aj iné plnenia (napr. kupiteľ domu zabezpečí popri kúpnej cene predávateľovi aj služobnosť bývania v dome). Avšak keď hodnota týchto plnení činí polovicu kúpnej ceny alebo ju prevyšuje, zmluva nie je viacej kúpnuou, ale zámennou zmluvou.

³⁰ Rouček, F., Sedláček, J.: Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl čtvrtý. Praha : V. Linhart, 1936, s. 727-728.

³¹ Pri takomto dojednaní mohlo ísť buď o zmluvu zámennú alebo trhovú, v závislosti od toho, či bola hodnota peňazí väčšia alebo menšia ako všeobecná hodnota danej veci; pokiaľ bola hodnota peňazí rovná hodnote veci, išlo o zmluvu trhovú.

inak ako určoval zákon, platilo, že kupiteľ sa mohol domáhať náhrady škody. Okrem tohto prípadu mohol kupiteľ odporovať kúpnej cene pre tzv. „laesio enormis“ (neúmerné skrátene).

Väzba na „laesio enormis“ pri kúpnej cene bola pre rakúske právo typická.³² V § 934 ABGB bolo ustanovené, že „ak pri obojstranne záväzných úkonoch jedna strana nedostala ani len polovicu toho, čo druhá, poškodená strana má právo požadovať zrušenie úkonu a uvedenie do pôvodného stavu. Druhej strane sa však neupiera právo uhradiť rozdiel do zvyčajnej hodnoty, čím zostane právny úkon platný.“

Ustanovenie nasledujúceho § 935 ABGB obsahovalo zákaz vylúčenia ustanovenia § 934 ABGB, a to aj keby sa na ňom dohodli zmluvné strany. Citované ustanovenie sa však nepoužilo v prípade, ak niekto vyhlásil, že prevzal vec za mimoriadnu cenu pre mimoriadny záujem o ňu, ak súhlasil s nepomerom v cene aj napriek tomu, že mu bola známa skutočná hodnota veci, ak zo vzťahu osôb možno predpokladať, že chceli uzavrieť zmluvu, ktorá obsahuje prvky odplatného aj bezodplatného úkonu a ak vec bola vydražená v rámci súdnej exekúcie.³³

Predávateľ je povinný vykonať odovzdanie predanej veci s jej súčasťami i so všetkým príslušenstvom do držby v mieste splnenia (splnište). Avšak existuje zvláštny druh kúpy - tzv. kúpa distančná, pri ktorej sa predávateľ zhostí odovzdacej povinnosti už tým, že odovzdá predmet kúpy na dopravu (buď priamo povozníkovi alebo nepriamo prostredníctvom špeditéra).

³² Oproti rakúskemu ABGB, platné nemecké právo označuje konanie obdobné s „laesio enormis“ ako úžeru a považuje ho, podobne ako iné právne úkony urobené v rozpore s dobrými mravmi, za neplatný právny úkon (§ 138 BGB).

³³ Duláková, D. – Dulák, A. – Jurčová, M.: Zmluvy o prevode vlastníctva. Kúpna a zámenná zmluva, spotrebiteľská kúpna zmluva, darovacia zmluva. Komentár. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 40-41.

V takomto prípade treba pokladať za splnište to miesto, v ktorom má byť predmet kúpy pre kupiteľa podaný na dopravu.³⁴

Právna úprava trhovej zmluvy počítala aj s vedľajšími dojednaniami - výhradou spätnej kúpy, spätného predaja, predkupným právom, predajom na skúšku, predajom s výhradou lepšieho kupca a príkazom na predaj. Medzi vedľajšími dojednaniami však nebola upravená výhrada vlastníctva.

3. Inštitút kúpnej zmluvy v právnom poriadku Česko-Slovenska

Vznikom Československej republiky v roku 1918 došlo ku globálnej recepcii rakúskeho a uhorského právneho poriadku. Stalo sa tak zákonom o zriadení samostatného československého štátu č. 11/1918 Zb. z. a n.; v Čechách platil naďalej Všeobecný rakúsky občiansky zákonník z roku 1811 (ABGB)³⁵ a na Slovensku pôvodom uhorské obyčajové právo a ostatné občiansko-právne predpisy prijaté v Uhorsku. Tento právny dualizmus platil až do roku 1950, kedy dochádza k unifikácii a kodifikácii právneho poriadku.

3.1 Právna úprava kúpnej zmluvy v rokoch 1918-1950

Podstata kúpnej zmluvy v období od roku 1918 do roku 1950 zodpovedala tradičnému chápaniu kúpy, t. j. kúpou bola zmluva, podľa ktorej

³⁴ Bližšie pozri Rouček, F., Sedláček, J.: Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl čtvrtý. Praha : V. Linhart, 1936, s. 759-760.

³⁵ Zákonník sa skladal z 1502 paragrafov a mal tri časti. Prvá časť § 15 – § 284, druhá § 285 - § 1341 a tretia § 1342 - § 1502. V najobsiahlejšej druhej časti, v druhom oddieli sa nachádzajú ustanovenia o zmluvách. Účinnosť nadobudol dňa 1. 1. 1812. In: Schelleová, I. – Schelle, K.: Vývoj kodifikace občanského práva. Brno: Masarykova univerzita, 1993, s. 14.

je povinný predávateľ previesť predmet kúpy na kupiteľa a tento mu je povinný zaplatiť dohodnutú kúpnu cenu.³⁶

Predmetom kúpy mohla byť každá hnutelná i nehnuteľná vec, každé prevoditeľné právo, dokonca akýkoľvek iný hospodársky statok, ktorý mal majetkovú hodnotu. Predmetom kúpy mohla byť aj taká vec alebo právo, ktoré pri uzatváraní zmluvy ešte neexistovali. Išlo o tzv. budúcu (nádejnú) vec. Pri kúpe budúcej (nádejnej) veci sa rozlišovalo medzi podmiennečnou kúpou veci nádejnej, t. j. ak bola predmetom kúpy napr. budúca úroda, kupujúci zaplatil len za to, čo sa skutočne urodilo a bezpodmienečnou kúpou veci nádejnej, t. j. kúpa budúcej veci a zaplatenie úhrnnej kúpnej ceny bez ohľadu na to, koľko jej skutočne bude.

Kúpna cena bola spravidla vyjadrená v peniazoch, popri peňažnom plnení sa však mohlo dojednať aj iné, „doplňujúce“ plnenie, napríklad predávajúci sa s kupujúcim dohodol, že mu kupujúci okrem zaplatenia kúpnej ceny zabezpečí v predanej nehnuteľnosti doživotné bývanie (tzv. služobnosť). Ak však hodnota týchto plnení predstavovala polovicu kúpnej ceny, prípadne ak ju prevyšovala, nešlo o kúpnu, ale o zámennú zmluvu.³⁷

Pre stanovenie kúpnej ceny neexistovali nijaké osobitné obmedzenia, ani väzba na „laesio enormis“, t. j. krátenia ceny o polovicu. Výnimkou boli osobitné právne predpisy, ktoré regulovali ceny, napr. v čase vojny platil zákon č. 568/1919 o trestaní vojnovnej úžery, regulácii podliehal i splátkový obchod s cennými papiermi, § 8 zák. II. XXXI/1883 a pod.

Kúpna zmluva vznikla vtedy, akonáhle sa zmluvné strany dohodli na predmete kúpy a na cene, t. j. pre jej vznik sa nevyžadovalo reálne plnenie.

³⁶ Fajnor, V. - Zátarecký, A.: Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi. III. vydanie pôvodného diela. Šamorín : Heuréka, 1998, s. 278.

³⁷ Duláková, D. – Dulák, A. – Jurčová, M.: Zmluvy o prevode vlastníctva. Kúpna a zámenná zmluva, spotrebiteľská kúpna zmluva, darovacia zmluva. Komentár. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 44.

Písomná forma bola potrebná iba v prípade, ak sa na nej dohodli zmluvné strany, inak nemusela byť dodržaná ani pri kúpe nehnuteľností. Pri predaji nehnuteľnosti totiž stačilo, aby predávajúci vydal kupujúcemu listinu spôsobilú na vklad do pozemkovej knihy, na základe ktorej bola nehnuteľnosť prepísaná na meno kupujúceho. Medzi základné povinnosti predávajúceho patrilo odovzdanie veci a prevod vlastníckeho práva k veci na kupujúceho a povinnosť tzv. správy, ktorá znamenala zodpovednosť predávajúceho za právny a faktický stav veci.

Pri nehnuteľnostiach sa rozlišovala tzv. zodpovednosť za bremená. Pokiaľ sa totiž kupujúci domnieval, že vec je bez bremien (napríklad nenahliadol do pozemkovej knihy), no v skutočnosti bola vec zaťažená právom tretej osoby, všetky zapísané bremená navonok, t. j. voči oprávneným osobám, zaťažovali aj kupujúceho.

Vnútorný vzťah medzi predávajúcim a kupujúcim ohľadom bremien zaťažujúcich vec bol rozdielny v tom, či išlo o tzv. služobnosti a reálne bremená, alebo o tzv. hypotekárne bremená. Za služobnosti a reálne bremená nebol zodpovedný predávajúci v prípade, ak kupujúci o nich vedel alebo ak o nich vedieť mohol. Pokiaľ však išlo o tzv. hypotekárne bremená, zodpovedal za ne predávajúci, bez ohľadu na to, či o nich kupujúci vedel, resp. vedieť mal alebo mohol. V záujme svojej ochrany si mohol kupujúci zadržať nezaplatenú časť kúpnej ceny, resp., ak bola kúpna cena zaplatená celá, mal právo žiadať od predávajúceho, aby - ak neprevedie v primeranej lehote vymazanie bremena - zložil primeranú peňažitú sumu na súde ako istotu, ale nie vyššiu, než je skutočná (obežná) hodnota nehnuteľnosti.³⁸

³⁸ Fajnor, V. - Záturecký, A.: Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi. III. vydanie pôvodného diela. Šamorín : Heuréka, 1998, s. 285-286.

3.2 Kúpna zmluva v *Občianskom zákonníku z roku 1950*

Kúpna zmluva podľa § 366 - 381 OZ z r. 1950 (zákon č. 141/1950 Zb.) plnila svoju funkciu najmä v rámci styku medzi socialistickými organizáciami a občanmi a medzi občanmi navzájom. Výnimočne ju uzatvárali hospodárske organizácie tzv. štátneho socialistického sektora s ľudovými družstvami a ľudové družstvá navzájom. Výmena výrobkov medzi socialistickými organizáciami sa totiž uskutočňovala najmä hospodárskymi zmluvami o dodávke a odbere výrobkov.

Kúpna zmluva sa pojmovo neodlišovala od štandardného ponímania odplatnej scudzovacej zmluvy. Predávajúci sa ňou zaväzoval odovzdať kupujúcemu predmet kúpy a kupujúci sa zaväzoval predmet kúpy „odobrať“ (termín použitý v § 366 OZ z r. 1950) a zaplatiť zaň kúpnu cenu.

Z právneho hľadiska predstavovala kúpna zmluva inštitút, ktorý bol právnym prostriedkom výmeny tzv. predmetov osobnej spotreby za peniaze. Kúpna zmluva podľa § 366 a nasl. OZ z r. 1950 bola označovaná za zmluvu „bežného styku“, „... ktorou sa spotrebný tovar, vyrobený socialistickým priemyslom, dostáva podľa socialistickej zásady „každý podľa svojich schopností, každému podľa jeho práce“ do rúk spotrebiteľov.“³⁹

Podstatnými náležitosťami kúpnej zmluvy boli predmet kúpy a kúpna cena. Predmetom kúpy sa mohlo stať všetko, čo bolo spôsobilé byť predmetom občiansko-právneho obratu, t. j. podľa vtedajšej právnej teórie veci a práva.

Samotný OZ z roku 1950 bližšie nedefinuje, čo môže alebo nemôže byť predmetom kúpy. Avšak aj na základe vyššie uvedeného možno povedať, že niektoré veci boli z kúpnej zmluvy v tomto období vylúčené – a to predovšetkým tzv. výrobné prostriedky, pričom pojem „vec v právnom

³⁹ Knapp, V.: Učebnica občianskeho a rodinného práva. II. zväzok. Bratislava: Slovenské vydavateľstvo politickej literatúry, 1956, s. 110.

zmysle“ OZ definuje vo všeobecnej časti ako „ovládateľné hmotné predmety a prírodné sily, ktoré slúžia ľudskej potrebe“ (§ 23 OZ).

Na rozdiel od dovtedajšieho práva, podľa ktorého sa pod pojmom „vec v právnom zmysle“⁴⁰ nerozumeli len predmety hmotné, ale aj práva ako veci nehmotné, čo „odporuje ľudovému chápaniu“⁴¹, nový občiansky zákonník považuje za veci len hmotné predmety a prírodné sily, ktoré dokáže človek ovládať a využívať. Predmetom kúpnej zmluvy je teda vždy nejaké „dare“, t. j. poskytnutie nejakej veci za peniaze a nikdy ním nemôže byť nejaké „facere“, t. j. nejaká činnosť. Predmetom kúpy podľa § 366 a nasl. OZ z r. 1950 mohli byť aj cenné papiere.

Dispozícia osoby s vecou vo svojom vlastníctve nebola absolútna, i keď nešlo o vec vylúčenú z občiansko-právneho obratu. Mohla byť obmedzená (napr. pri predaji spoluvlastníckeho podielu platilo zákonné predkupné právo spoluvlastníkov, predkupné právo mal aj vlastník pozemku na stavbu stojacu na jeho pozemku, ktorú vlastnila iná osoba a naopak) alebo úplne zakázaná, a to buď právnym predpisom alebo zmluvou.

Medzi právne predpisy, ktoré obsahovali zákonný zákaz scudzit' vec, patrilo napr. ustanovenie § 23 zák. č. 90/1947 Zb. o vykonávaní pozemnoknižného poriadku ohľadne konfiškovaného nepriateľského majetku, ustanovenie § 15 ods. 1 zák. č. 142/1947 Zb. o revízii prvej pozemkovej reformy, ustanovenie § 17 vládneho nariadenia č. 110/1953 Zb. o správe národného majetku rozpočtovými organizáciami.

Podľa toho, či obmedzenie súvisiace so scudzením veci vychádzalo z právneho predpisu alebo zo zmluvy, rozlišoval právny poriadok aj právny

⁴⁰ § 285 ABGB v znení neskorších predpisov definuje „vec v právnom zmysle“ ako „všetko, čo je rozdielne od osoby a slúži potrebe ľudí“ a § 292 uvádza: „veci hmotné sú také, ktoré je možné vnímať zmyslami; ostatné sú nehmotné: napr. právo loviť, chytať ryby a všetky iné práva“.

⁴¹ Štefanko, J. (zost.): Prvý Občiansky zákonník. Šamorín: Heuréka, 1999, s. 54.

následok. Zákonné obmedzenia spôsobili neplatnosť zmluvy, ktorá sa priečila ich obsahu. Zmluvné obmedzenia boli „len“ neúčinné, nemali však vplyv na platnosť zmluvy ako takej.⁴²

V otázke stanovenia výšky kúpnej ceny platilo, že vo všetkých vzťahoch, ktoré podliehali plánovitej tvorbe cien, boli rozhodujúce tzv. regulované ceny (napr. vl. nar. č. 28/1954 Zb. o pôsobnosti v odbore plánovania a tvorby cien a iné). Okruh regulovaných vzťahov bol mimoriadne široký. Princíp cenovej regulácie sa uplatňoval najmä pri kúpnych zmluvách uzatváraných medzi socialistickými organizáciami navzájom a v styku socialistických distribučných podnikov s občanmi, osobitne pri kúpe predmetov označovaných ako predmety životných potrieb. Výnimkou, ktorá znamenala možnosť „trhovej“ tvorby ceny, bol predaj poľnohospodárskych produktov jednotnými roľníckymi družstvami a roľníkmi, za podmienky, že uvedené osoby riadne splnili svoje dodávky štátu (napr. vl. nar. č. 44/1953 Zb. o voľnom predaji poľnohospodárskych výrobkov a o roľníckych trhoch) a predaj uskutočňovaný drobnými remeselníkmi, hoci v ich prípade boli ceny spravidla stanovené alebo podmienené cenami vytváranými v ostatných hospodárskych úsekoch na základe centrálného plánovania. Kúpa medzi občanmi navzájom, t. j. vrátane dojednávania výšky kúpnej ceny, bola až na malé prípady výsledkom dohody zmluvných strán.

Občiansky zákonník z roku 1950 neobsahoval ustanovenia o nadmernom alebo nadpolovičnom krátení kúpnej ceny (tzv. *laesio enormis*). V súvislosti s výškou kúpnej ceny je potrebné spomenúť, že kúpa spočíva na predpoklade a

⁴² Duláková, D. – Dulák, A. – Jurčová, M.: Zmluvy o prevode vlastníctva. Kúpna a zámenná zmluva, spotrebiteľská kúpna zmluva, darovacia zmluva. Komentár. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 55.

zásade ekvivalentnej výmeny vecí za peniaze, z čoho vyplýva požiadavka, aby kúpna cena bola spravodlivou odplatou za predmet kúpy.⁴³

Podľa všeobecných ustanovení OZ z r. 1950 (§ 40 ods. 1) museli mať písomnú formu zmluvy o právach k nehnuteľnostiam (s výnimkou napr. nájmu rodinného domu alebo inej podobnej stavby alebo len časti budovy) a pri kúpach uzatvorených medzi manželmi⁴⁴, prípadne ak to vyplývalo z osobitných predpisov alebo zo samotnej zmluvy. Pokiaľ sa na platnosť kúpnej zmluvy vyžadovalo úradné schválenie podľa osobitného predpisu, zmluva vznikla až získaním schválenia.

Zmluvy o prevodoch nehnuteľností museli mať právotvornú zložku - privolenie okresného národného výboru, v obvode ktorého sa nehnuteľnosť nachádzala.⁴⁵ Povolenie nebolo potrebné, ak sa nehnuteľnosť prevádzala do vlastníctva štátu alebo ak sa prevádzal národný majetok.

Ku kúpnej zmluve sa mohli pripájať výhrady, ktoré mali charakter doložiek, prípadne dodatkov. Tieto boli upravené v § 374 a nasl. OZ z r. 1950. Ich spoločným znakom bolo, že mali vplyv na zánik právneho vzťahu založeného kúpnu zmluvou. Právna veda ich spravidla posudzovala v súlade s ustanovením § 381 OZ z r. 1950 ako rozvázovacie podmienky. Medzi

⁴³ Knapp, V.: Učebnica občianskeho a rodinného práva. II. zväzok. Bratislava: Slovenské vydavateľstvo politickej literatúry, 1956, s. 115.

⁴⁴ Podľa § 40 ods. 1 OZ z r. 1950 platilo, že písomnú formu museli mať aj právne úkony medzi manželmi, ibaže išlo o obvyklé darovanie primerané ich zárobkovým a majetkovým pomerom.

⁴⁵ Občiansky zákonník z roku 1950 znamenal zmenu v pozemkovoknižnom práve. Povinnosť zapisovať určité vzťahy do pozemkových kníh, prípadne iných kníh (napr. železničných) síce pretrvala, zápisy však nemali konštitutívny charakter, ale len deklarovali určitý právny stav. Nadobúdanie vlastníckeho práva k nehnuteľnostiam teda bolo síce spojené so zmluvou, zároveň však bolo nevyhnutné, aby k nim pristúpilo privolenie príslušného okresného národného výboru podľa zák. č. 65/1951 Zb. In: Lazar, J. a kol.: Základy občianskeho hmotného práva. I. zväzok. Bratislava : Iura Edition, 2004, s. 334.

najčastejšie výhrady patrili výhrada vlastníctva, predkupné právo, výhrada späťkúpy, výhrada späťpredaja a výhrada lepšieho kupca.

Výhrady nepôsobili voči socialistickým právnickým osobám, ani voči dedičom strany, ktorá sa výhradou „zaviazala“. Mohli trvať najviac po dobu života povinnej osoby, maximálne však 10 rokov, po tejto dobe zanikli (§ 381 OZ z r. 1950). Pri predkupnom práve, ktoré malo povahu vecného bremena, však predkupné právo pôsobilo aj voči nástupcovi toho, kto vec sľúbil na predaj (§ 376 OZ z r. 1950).⁴⁶

3.3 Právna úprava kúpnej zmluvy po roku 1964

Prevody vlastníctva štátu do vlastníctva družstevných alebo iných socialistických organizácií sa vykonávali zmluvou podľa ustanovenia § 349 Hospodárskeho zákonníka (zák. č. 109/1964 Zb.). Prevody do vlastníctva občanov sa spravovali ustanoveniami Občianskeho zákonníka z roku 1964 (č. 40/1964 Zb.).⁴⁷

Spomedzi hospodárskych zmlúv možno vyčleniť ako zmluvy, ktoré mali svojou povahou najbližšie k scudzovacím zmluvám, zmluvu o dodávke výrobkov (§ 165-171 HZ) a zmluvu o dodávke poľnohospodárskych výrobkov a potrieb (§ 259-268 HZ). Zmluva o dodávke výrobkov nebola ničím iným než obchodnou kúpnu zmluvou⁴⁸; bola len poddruhom kúpnej zmluvy, osobitne prispôbenou potrebám hospodárskeho riadenia.⁴⁹

⁴⁶ Duláková, D. – Dulák, A. – Jurčová, M.: Zmluvy o prevode vlastníctva. Kúpna a zámenná zmluva, spotrebiteľská kúpna zmluva, darovacia zmluva. Komentár. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 59-60.

⁴⁷ Bližšie pozri Skaloš, M.: Slovenské a československé dejiny štátu a práva v rokoch 1945–1989. Banská Bystrica: PrF UMB, 2011, s. 300-305.

⁴⁸ Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku. 4. díl. Praha : Linde, 1997, s. 32.

⁴⁹ Luby, Š.: Výber z diela a myšlienok. Bratislava : Iura Edition, 1998, s. 103.

Kúpna zmluva podľa § 399 - 405 OZ mohla vzniknúť medzi občanmi navzájom, výnimočne aj medzi občanmi a socialistickou organizáciou. Odplatné prevody vlastníctva k veci, uskutočňované občanom v socialistickom obchode, spravidla podliehali právnej úprave o predaji v obchode (§ 239-256 OZ).

Kúpna zmluva bola zásadne zmluvou neformálnou, ktorú mohli zmluvné strany uzatvoriť aj konkludentne. Písomná forma sa vyžadovala, ak bola predmetom kúpy nehnuteľnosť, prípadne pokiaľ to stanovil zákon, alebo ak sa na písomnej forme dohodli zmluvné strany. Pre platnosť zmluvy o prevode nehnuteľností sa zároveň vyžadovalo, aby boli prejavy účastníkov zmluvy na tej istej listine (§ 46 ods. 2 OZ).

Kúpna zmluva, predmetom ktorej bola nehnuteľnosť, potrebovala na svoju účinnosť registráciu štátnym notárstvom. Pokiaľ bolo rozhodnutie štátneho notára záporné, zmluva zanikla podľa § 47 ods. 2 OZ. Registráciu zmluvy vykonávalo štátne notárstvo podľa ustanovení § 61-65 Notárskeho poriadku (zák. č. 95/1963 Zb.).⁵⁰

Registrácia nebola potrebná napr. pri prevode nehnuteľnosti do socialistického spoločenského vlastníctva. Pri uzavretí zmluvy, pri ktorej sa nevyžadovala registrácia, došlo k prevodu vlastníctva uzavretím zmluvy (§ 134 OZ).

Kúpna cena vyjadrovala hodnotu veci v peniazoch. Jej výška bola predovšetkým výsledkom dohody zmluvných strán. Dohodnutá kúpna cena však nesmela presiahnuť výšku ceny určenú cenovým predpisom, inak bola kúpna zmluva neplatná podľa § 39 OZ. Avšak nie všetky potenciálne predmety kúpy podliehali cenovej regulácii.

⁵⁰ Pri zmluve o prevode nehnuteľnosti štátne notárstvo zvažilo stanovisko vydané miestnym národným výborom, v obvode ktorého sa nehnuteľnosť nachádzala. Stanovisko malo za cieľ posúdiť, či predložená zmluva neodporuje záujmom spoločnosti, napr. plánovanej výstavbe obce, hospodárenie s bytovými a nebytovými priestormi a pod. (R 12/1978).

Pokiaľ vec nepodliehala cenovej regulácii, dohodnutá cena nesmela prekročiť cenu novej veci toho istého, prípadne porovnateľného druhu, za ktorú sa vec predávala v obchode v dobe uzatvorenia zmluvy. V ostatných prípadoch platilo, že výška dohodnutej ceny nesmela podstatne prekročiť obvyklú cenu zodpovedajúcu povahe veci (podstatným prekročením ceny bolo podľa súdnej praxe viac ako jedna pätina).⁵¹

Z á v e r

Kúpna zmluva vznikla ako jeden z prvých zmluvných typov, aj keď sa historicky vyvinula zo zámennej zmluvy. Kúpna zmluva je typickým konsenzuálnym kontraktom, vzniká hneď ako sa zmluvné strany dohodnú na jej podstatných náležitostiach, t. j. na predmete kúpy a na kúpnej cene.

V minulosti však mala kúpna zmluva, podobne ako väčšina zmluvných inštitútov, charakter reálneho kontraktu. Uskutočňovala sa plnením „z ruky do ruky“, obvykle na trhu, čo bolo dôvodom, že v niektorých právnych poriadkoch sa označovala ako „trhová zmluva“.

Prvá Československá republika na základe zákona číslo 11/1918 Zb. z. a n. zachovala právnu kontinuitu s Rakúskom vrátane právneho dualizmu s rozdielnym právom platným na Slovensku a okrem iného recipovala aj všeobecný Občiansky zákonník (ABGB) z roku 1811 a rakúsky Obchodný zákonník z roku 1863, pre územie Slovenska (neskôr aj Podkarpatskej Rusi) obchodné právo uhorské (predovšetkým Obchodný zákonník z r. 1875 – zákonný článok XXXVII).

⁵¹ Duláková, D. – Dulák, A. – Jurčová, M.: Zmluvy o prevode vlastníctva. Kúpna a zámenná zmluva, spotrebiteľská kúpna zmluva, darovacia zmluva. Komentár. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 74-75.

Pre politické nezhody nový kódex prijatý nebol a tento stav trval až do roku 1950. Občiansky zákonník z roku 1950 (tzv. stredný kódex) zjednotil právo na celom území Československa a odstránil dovtedy trvajúci právny dualizmus.

V roku 1964 bol pod č. 40/1964 Zb. prijatý nový Občiansky zákonník, ktorý však bol podobne poznačený ideou socialistického hospodárstva a úprava záväzkovo-právnych vzťahov sa v ňom plne rozvinula až po veľkých novelách, ktoré nasledovali po roku 1989.

Použitá literatúra

1. Adamová, K.: Dějiny soukromého práva ve střední Evropě. Stručný nástin. Praha: C. H. Beck, 2001. 135 s. ISBN 80-7179-283-7.
2. Bejček, J. a kol.: Kurs obchodního práva. Obchodní závazky. Praha: C. H. Beck, 2007. 536 s. ISBN 978-80-7179-781-4.
3. Duláková, D. – Dulák, A. – Jurčová, M.: Zmluvy o prevode vlastníctva. Kúpna a zámenná zmluva, spotrebiteľská kúpna zmluva, darovacia zmluva. Komentár. Praha: C. H. Beck, 2011. 479 s. ISBN 978-80-7400-358-5.
4. Fajnor, V. - Záturecký, A.: Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi. III. vydanie pôvodného diela. Šamorín: Heuréka, 1998. 600 s. ISBN 80-967653-4-5.
5. Fekete, I.: Vedľajšie dojednania pri kúpnej zmluve. In: Ekonomický a právny poradca, č. 11/2001, s. 167-176. ISSN -1335-0714.
6. Hubenák, L.: Právne dejiny Slovenska do roku 1918. Banská Bystrica: PrF UMB, 2000. 516 s. ISBN 80-8055-463-3.
7. Knapp, V.: Učebnica občianskeho a rodinného práva. II. zväzok. Bratislava: Slovenské vydavateľstvo politickej literatúry, 1956. 384 s. ISBN neuvedené.

8. Kubíček, P. – Mamojka, M. – Patakyová, M.: Obchodné právo. Bratislava: PrF UK, 2010, 390 s. ISBN 978-80-7160-225-5.
9. Lazar, J. a kol.: Základy občianskeho hmotného práva I. 2. preprac. vydanie. Bratislava: Iura Edition, 2004. 438 s. ISBN 80-89047-89-0.
10. Luby, Š.: Výber z diela a myšlienok. Bratislava: Iura Edition, 1998. 500 s. ISBN 80-88715-31-8.
11. Luby, Š.: Dejiny súkromného práva na Slovensku. Bratislava: Iura Edition, 2002. 630 s. ISBN 80-89047-48-3.
12. Marek, K.: Kupní smlouva (Povinnosti prodávajícího). In: Justičná revue, Roč. 56, č. 1/2004, s. 99-116. ISSN -1335-6461.
13. Martyniv, H.: Kúpna zmluva v medzinárodných obchodných vzťahoch. Bratislava: Vydavateľstvo Ekonóm, 2011. 99 s. ISBN 978-80-225-3167-2.
14. Mosný, P. – Hubenák, L. – Skaloš, M.: Dejiny štátu a práva na území Slovenska. Banská Bystrica : Právnická fakulta UMB, 2010. 386 s. ISBN 978-80-557-0006-9.
15. Pelikánová, I.: Komentár k obchodnímu zákoníku. 4. diel. Praha: Linde, 1997. 600 s. ISBN 80-7201-095-6.
16. Rebro, K. – Blaho, P.: Rímske právo. Bratislava: Obzor, 1991. 448 s. ISBN 80-215-0158-8.
17. Rouček, F. - Sedláček, J.: Komentár k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl čtvrtý. Praha : V. Linhart, 1936. 866 s. ISBN 80-85963-79-5.
18. Saturník, T.: Přehled dějin soukromého práva ve střední Evropě. Praha: Spolek československých právníků, 1945. 239 s. ISBN neuvedené.
19. Schelleová, I. – Schelle, K.: Vývoj kodifikace občanského práva. Brno : Masarykova univerzita, 1993, 35 s. ISBN 80-210-0546-7.

20. Schneiderová, A.: Komunikácia v cieľovej kultúre. In: Zborník vedeckých prác z medzinárodnej konferencie Kulturológia v procese osvojovania cudzích jazykov. Nitra: Katedra odborného jazykového vzdelávania, Fakulta ekonomiky a manažmentu Slovenskej poľnohospodárskej univerzity, 2003, s. 234 – 239. ISBN 978-80-557-0156-1.
21. Skaloš, M.: Slovenské a československé dejiny štátu a práva v rokoch 1945-1989. BanskáBystrica : PrF UMB, 2011, 428 s. ISBN 978-80-557-0156-1.
22. Suchoža, J. – Husár, J. a kol.: Obchodné právo. 1. vydanie. Bratislava : Iura Edition, 2009. 1121 s. ISBN 978-80-8078-290-0.
23. Štefanko, J. (zost.): Prvý Občiansky zákonník. Šamorín: Heuréka, 1999. 352 s. ISBN 80-967653-7-X.
24. Zuklínová, M.: Smlouva. (K otázkám československé občanskoprávní smlouvní teorie). Praha: Academia (Nakladatelství Československé akademie věd), 1985, 188 s. ISBN neuvedené.

Summary

The sales contract is one of the oldest of the contracts, which ensured the redistribution of domestic and craft surpluses in particular human community and later beyond its borders. The predecessor of sales contract was called market agreement. Until now, the concept of purchase has persisted as consensual relationship, which is created by an agreement between the parties on the content of the sales contract.

An article titled "Historical and legal perspective on the development of the institute of the sales contract" examines the sales contract in the most important development stages as one of the most important and most significant of the Slovak institutes of the contract law.

Kľúčové slová

Zmluva – kúpna zmluva – trhov dohoda – predmet kpy – kpna cena
– zodpovednos za vady – vvoj – zvzkov prvo – obchod – ABGB –
Obiansky zkonnk – esko-Slovensko

DIE GERICHTSVERFASSUNGSREFORM VON 1723 UND DIE RECHTSSTREITE ÜBER KAUFGESCHÄFTE

*STIPTA István**

Liebe jubilierenden Kolleginnen und Kollegen, im Namen der Rechtshistoriker von Miskolc begrüße ich alle Teilnehmer der Konferenz. In meinem Vortrag spreche ich von der Gerichtsverfassungsreform von 1723 und die Rechtsstreite über Kaufgeschäfte. Grundsätzlich analysiere ich die Reform der Gerichtsstruktur und das in diesem Jahr geschaffene Kompetenzsystem.

I.

Die wichtigste Gerichtsreform des königlichen Ungarns zwischen 1526 und 1790 begann mit dem Beschluss des Landtags von 1715. Laut dieses war eine Kommission zu bilden, die einen Vorschlag für die Auflösung der wichtigsten Missbräuche der Rechtsprechung machte. Die Kommission bestand überwiegend aus Experten (sein Name war „Systematica Commissio“).¹ Ihre Aufgabe war doppel; einerseits sollte sie für die Revision der Gesetze und anderen materialrechtliche Normen verbunden mit der Rechtsprechung. Andererseits bereitete die Kommission die prozessualen und organisatorischen Reformen vor. Die Sammlung der materialrechtlichen Regeln (das so genannte *Novum Tripartitum*) wurde von dem Landtag von 1722/1723 nicht verabschiedet. Allerdings Reformen von großer Bedeutung

* Prof. Dr. Stipta István, Universität Miskolc, Staats- und Rechtswissenschaftliche Fakultät, Institut für Rechtsgeschichte und Rechtsphilosophie.

¹ Bónis György: *A bírósági szervezet megújítása III. Károly korában (Systematica Comissio)*. [Die Erneuerung der Gerichtsorganisation im Zeitalter von Karl III.] Budapest, 1935. (im Weiteren: Bónis 1935.) S. 42-111.

sind zustande gekommen im Bereich der Gerichtsverfassung. Diese Änderung übte eine wesentliche Wirkung auf die privatrechtlichen Rechtsstreite aus.²

Die Gesetze von 1723 waren die ersten Regeln über das System der obersten Gerichtshöfer in Ungarn. Der GA 24 vom Jahre 1723 veränderte die Septemvirale Tafel. Seine Kopfzahl wurde mit zwei Hohepriestern, zwei Magnaten und vier Adeln zum 15 ausweitete. Danach wurde die Königliche Tafel das ständige Gericht, das mit der Ausnahme der Reschprechungsruhezeiten kontinuierliche Rechtsprechung hatte. Laut Artikeln 25 und 26, die die Organisation der Königlichen Tafel regelten, wurde ihre Kompetenz allgemein. Sie erweiterte sich auf alle so genannte „Tafelangelegenheiten“, auch wenn diese zur Kompetenz des Palatiners oder Landrichters gehörten. Von dieser Zeit an gehörten hier auch die Rechtsstreite über Kaufgeschäfte von höherem Preis. Von der Königlichen Tafel konnte man zur Septemviralen Tafel eine Berufung einlegen. Die Tafel von Bán war das Berufungsgericht für die Angelegenheiten aus Kroatischen Slawonien und Dalmatien. Gegen ihre Urteile konnte man sich zur Septemvirale Tafel wenden.³

Die neugestalteten vier Bezirkstafeln bestanden zusammen mit dem Vorsitzenden je aus fünf Mitgliedern. Außer ihnen nahmen ein Notar, vier Juraten, und ein die Interesse der Arme schützender Rechtsanwalt in der Arbeit teil. Die Bezirkstafeln hatten die früheren Aufgaben der Protonotaren,

² Stipta István: A magyar bírósági rendszer története. [Die Geschichte des Systems der ungarischen Gerichtshöfer] Multiplex Media-Debrecen University Press. Debrecen, 1998.² (im Weiteren: Stipta 1998.) 63-66.; Tomáš Gábriš: Právo a dejiny: Pravnohistorická propedeutika. Spolok Slovákov v Polsku-Towarzystwo Slowakow w Polsce. Krakow 2012. S. 246-247.

³ Wenzel Gusztáv: Visszapillantás az előbbi magyar királyi Curiának 1724-1769-iki működésére. [Rückblick zur Tätigkeit der vorherigen ungarischen königlichen Curia zwischen 1724 und 1769] Budapest, 1875. S. 84-86.; Palugyai Imre: A kapcsolt részek (Slavonia-Croatia) történelmi s jogviszonyai Magyarországhoz. [Das historische Rechtsverhältnis von Slavonia und Kroatien zu Ungarn] Pozsony, 1863.

während des Prozesses sollten sie den Anforderungen der Einfachheit und Schnelligkeit folgen. Gegen die Entscheidung der Bezirkstafeln konnte man zur Königlichen, danach zur Septemviralen Tafel eine Berufung einlegen.

Die Gerichtsreform von 1723 übte auf das ungarische Rechtsprechungssystem eine große Wirkung aus. Eine wichtige Änderung war, dass die Königliche Tafel ein ständiges Forum wurde, und von dann an verfügte sie über eine vom Gesetz bestimmte Kompetenz. Wesentlich war auch die Maßnahme, die die ländlich einheitliche Zuständigkeit regelte. Obwohl die Tätigkeit der Septemviralen Tafel nicht laufend war, wurde ihr Organisation ständig. Die Zahl ihrer Mitglieder wurde vom Gesetz bestimmt und sie übte eine selbstständige Zuständigkeit als Berufungsgericht. Die Bezirkstafeln wurden vom Jahre 1723 zu Gerichtshöfer mit genau geregelten Kompetenzen, die durch eine ständige Tätigkeit die Interessen der provinziellen Rechtsprechung dienten.

II.

Was die Kompetenzfrage anbelangt, möchte ich nur einen kurzen Überblick machen. Die Gerichtsreform betraf die Rechtssprechung der Gemeinden nicht. Die privatrechtlichen Rechtsstreite von kleiner Bedeutung oder die Forderungen, die von Kaufverträgen stammten, wurden von den Gemeindengerichtshöfern verhandelt. Die so genannten bagatellen, die die Interessen des Gutsherrn nicht betreffenden Angelegenheiten wurden zwischen dem Patrimonialgericht und den Gemeindengerichtshöfern verteilt.

Die Gerichtshöfer der Minderstädten gehörten zur Gerichtsbarkeit ihrer Gutsherren, und ihre Urteilsbefugnis hängte auch von ihnen. Diese Gerichte hatten auch in Rechtsstreiten von Kaufgeschäften Befugnis. In

diesem Bereich spielte der städtliche Marktrichter im 19ten Jahrhundert eine große Rolle.

Die Patrimonialgerichte hatten die Rechtsprechung weiterhin auch betreffend der Zinsleute und der nicht edeligen Diener des Gutsherrn. Dieses Organ entschied auf erster Instanz in den Kaufgeschäftsrechtsstreiten zwischen den Soldaten, Beschäftigten und dem höfischen Volk des Gutsherrn und auch bei ihren Forerungen gegen den Gutsherrn. Lange gab es die Möglichkeit nicht, gegen diese Entscheidungen Berufung einzulegen, Josef II ermöglichte lediglich das definitive Rechtsmittel.

Nach der wesentlichen Gerichtsreform wurden die Kaufgeschäftsangelegenheiten der Adler folgenderweise beurteilt: das Grundorgan war der Komitatsgerichtshof. Dazu gehörten die privatrechtlichen Rechtsfälle, die nicht in der Kompetenz des Schulrichters, Vizcomes, der Bezirkstafel oder der Königlichen Tafel waren. Der Komitatsgerichtshof war das zweite Apellationsforum der Gerichtshöfer der Minderstädte und der Patrimonialgerichtshöfer.⁴

Die Gerichtshöfer der königlichen Freistädte spielten eine besondere Rolle in der Beurteilung der Kaufgeschäfte. Die Kompetenz dieser Gerichte erstreckte sich zum alle Stadtbewohner, unabhängig davon, ob sie über Bürgerrecht verfügten oder nicht. Die Adler gehörten aber zu den eigenen ständischen Gerichten. In Kaufgeschäftsangelegenheiten konnte man zur Tavernicaltafel oder zur Personaltafel eine Berufung einlegen.⁵

⁴ Vinkler János: A magyar igazságszolgáltatási szervezet és polgári peres eljárás a mohácsi véstől 1848-ig. II. kötet [Die Organisation des ungarischen Rechtssprechungssystems und das Zivilprozessrecht vom Mohács Krieg bis zum Jahre 1848] Pécs, 1927. S.134-159.; Bónis 1935. S. 27-28.; Stipta 1998. S. 77.

⁵ Veres Miklós: A tárnoki hatóság és tárnoki szék 1526-1849. [Das Tavernicalamt und das Tavernicalgericht 1526-1849] Budapest, 1968. S. 20-34; Kállay István: A városi önkormányzat hatásköre Magyarországon 1686-1848. [Die Kompetenz der städtischen Selbstverwaltung in Ungarn] Budapest, 1989. S. 53-72.

Vor die Tavernicaltafel konnten nur die Städte mit Tavernicalrecht eine Berufung einlegen. Das Gericht traf in privatrechtlichen Rechtsstreiten (auch betreffend Kaufgeschäfte) mit Streitgegenstand im Wert von 60-300 Forint rechtswirksame Entscheidungen. Die Personaltafel war das Forum der Personalstädte, in privatrechtlichen Angelegenheiten entschied dieses Forum nach 1723 auch auf letzter Instanz.

Nach 1723 war das wichtigste Gericht der privatrechtlichen Angelegenheiten die Bezirkstafel. Nach der Reform gehörten hier die Angelegenheiten, die vom Gesetz taxativ angeführt wurden. Sie entschieden in Rechtsstreiten in Beziehung mit Grundstücken, die im Gebiet von mehreren Komitaten lagen, und auch mit privatrechtlichen Fragen, in denen die Komitatsgerichte keine Befugnis hatten, zu entscheiden. Dieses Forum entschied in erster Instanz in Rechtsstreiten in Beziehung mit der Erfüllung der Verträge. Ihre personale Zuständigkeit erstreckte sich nur an den Adler. Gegen ihre Urteile konnte man zur Königlichen Tafel und von dort zur Septemviralen Tafel eine Berufung einlegen.

Die Königliche Tafel beurteilte die Rechtsfälle des Königlichen Fiskus. Hier gehörten auch die Rechtsfälle, die sich auf die Glaubwürdigkeit, Gültigkeit und die Auslegung der Urkunden bezogen. Hier konnten vermögensrechtliche Gerichtsverfahren anfangen, die sich an das „Urrecht“, d.h. *ius aviticum* knüpften, oder den Rechtsgrund des Eigentumsrecht betrafen („Juris“ Rechtsverfahren). Die Septemvirale Tafel blieb ein Berufungsgericht. Seine spezielle Kompetenz war die Delegation der Richter, wenn der zuständige Richter während der Beurteilung aus irgendeinem Grund gehindert wurde.⁶

⁶ Varga Endre: A királyi curia [Die königliche Curia] 1780-1850. Budapest, 1974.; István Stipta: Dejiny súdnej moci v Uhorsku do roku 1918. Spoločna edícia Katedry štátu a práva Univerzity Pavla Jozefa Šafarika a Katedry právnych dejín Univerzity v Miskolci 1. Ladislav Szeles - Nica. Košice, 2004. S. 86-88.

III.

Als Zusammenfassung ist es zu sagen, dass die Rechtsprechungssystem wurde dank der Gerichtsreform von 1723 viel moderner und zweckmäßiger. Die gemeinsame Kennzeichen der neugestalteten Gerichte waren die Kompetenz, Einheit, und mit der Ausnahme der Septemviralen Tafel die Ständigkeit. Es ist bemerkenswert, dass die Ständeordnung wegen dem Ausbau der provinziellen Organe der Königlichen Gerichte wieder eine Position verlor. Es ist bedauerlich, dass die Organisationsreformen von keiner materialrechtlichen Kodifikation befolgt wurden. Wenn das geschehen wäre und das Novum Tripartitum in Kraft getreten wäre, hätten die Rechtsstreite der Kaufgeschäfte auf höherem Niveau beurteilt werden können.⁷

István Stipta:

**The reform of the court structure of 1723 and the lawsuits
concerning purchase
(Resumé)**

The presentation is about the reform made in 1723 that reshaped the structure of the Hungarian court system and also the jurisdiction concerning the lawsuits in purchase matters. The reform of 1723 is namely of great importance, for it restructured the competence system of the courts. The new structure also effected the lawsuits in purchase matters.

⁷ Erik Štenpien: Tripartitum. Scripta Iuridica Que Manserunt. EuroKódex, Bratislava, 2008. S. 11., 14.; Homoki-Nagy Mária: Az 1795. évi magánjogi tervezetek. [Die privatrechtlichen Entwürfe vom Jahre 1795] JATEPress, Szeged, 2004. S. 15.; Bónis 1935. S. 169-171.

The reform of 1723 was the first act that regulated the supreme court system in Hungary. The highest instance was called Septemviral Court. That was the highest instance. Although this court was not continual but its organization was- One instance lower was called the King's Court that had a general competence and became continual. The court reform of 1723 had a great influence on the Hungarian jurisprudence. According to this, the King's Court acquired special competences based on law.

By the restructure of the court system the order of the jurisprudence concerning purchase law disputes also became regulated. In the cases of the noblemen the regulation was the following: the first instance was the County Court. The next instance was the King's Court. The competence was based on the value of the disputed object.

István Stípta:

**Reforma organizácie súdnictva z roku 1723 a súdne spory
ohľadom kúpnych zmlúv
(Resumé)**

Štúdiá predstavuje významnú reformu organizácie súdnictva z roku 1723. Ide o dôležitú reformu, nakoľko ňou bol zmenený predošlý stavovský režim, zmenil sa počet stupňov v súdnictve a bola zabezpečená možnosť efektívnejšieho opravného konania.

Výsledkom reformy z roku 1723 bola závažná zmena organizácie uhorských vyšších súdov. Jasne bola vydiferencovaná právomoc Kráľovskej a Sedmopanskej tabule. Táto právna úprava napomohla v konečnom dôsledku rozhodovaniu vo veci samej aj v súdnych sporoch, ktorých predmetom boli kúpne zmluvy.

Práca podáva prehľad jednotlivých stupňov súdnictva vzniknutých na základe tejto reformy a poukazuje na právomoci súvisiace so súdnymi spormi ohľadom kúpnych zmlúv. V závere zisťuje, že súdny systém vytvorený Karolom III. bol síce modernejším, ale v súdnictve naďalej chýbala kodifikácia súkromného práva.

VYBRANÉ OTÁZKY SÚVISIACE S PREVODOM NEHNUTEĽNOSTÍ

*SUDZINA Milan**

1. Všeobecne o zmluve o prevode nehnuteľnosti

Teória občianskeho práva vo všeobecnosti rozlišuje pojmy prevod a prechod vlastníckeho práva k nehnuteľnostiam. Pod prevodom vlastníctva nehnuteľnosti rozumieme zmenu vlastníckeho práva k nehnuteľnosti na základe zmluvy. Podľa § 133 ods. 2 zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len „Občiansky zákonník“ alebo „OZ“) ak sa prevádza nehnuteľná vec na základe zmluvy, nadobúda sa vlastníctvo vkladom do katastra nehnuteľností podľa § 28 a nasl. zákona č. 162/1995 Z. z. o katastri nehnuteľností a o zápise vlastníckych a iných práv k nehnuteľnostiam (katastrálny zákon) v znení neskorších predpisov (ďalej len „katastrálny zákon“ alebo „KZ“).¹ To znamená, že pre prevod nehnuteľností podľa nášho právneho poriadku platí intabulačný princíp (vlastnícke právo sa nadobúda až vkladom do katastra nehnuteľností), a nie konsenzuálny princíp (vlastníctvo sa nadobúda uzavretím zmluvy o prevode nehnuteľnosti).² Vlastnícke právo k nehnuteľnostiam na základe zmluvy sa podľa katastrálneho zákona nadobúda momentom právoplatnosti rozhodnutia správy katastra (poznámka autora: od 1. októbra 2013 rozhodnutia okresného úradu) o povolení vkladu.³ Pre zmluvu o prevode nehnuteľnosti platia

* JUDr. Milan Sudzina, PhD., Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, Katedra občianskeho práva

¹ Duláková Jakúbeková, D., Dulak, A., Jurčová, M.: Zmluvy o prevode vlastníctva. Kúpna a zámenná zmluva, spotrebiteľská kúpna zmluva, darovacia zmluva. Komentár, Praha: C. H. Beck, 2011, str. 88

² Holub, M. – Pokorný, M. – Bičovský, J.: Občan a vlastníctví v českém právním řádu. Praha: Linde, 2002, str. 147

³ Svoboda, J. a kol.: Občiansky zákonník. Komentár a súvisiace predpisy. V. vydanie. Bratislava: EUROUNION, 2005, str. 199

prísnejšie požiadavky. Táto zmluva musí byť uzavretá v písomnej forme a prejavy účastníkov musia byť na tej istej listine (§ 46 ods. 2 OZ). Podľa § 42 ods. 3 KZ podpis prevodcu musí byť úradne osvedčený.⁴ Osvedčenie podpisu nadobúdateľa na zmluve o prevode nehnuteľnosti sa nevyžaduje. Podpis navrhovateľov na návrhu na vklad sa neosvedčuje. Nehnuteľnosť musí byť špecifikovaná podľa údajov z katastra nehnuteľností. Je zároveň nevyhnuté uviesť aj súčasti a príslušenstvo nehnuteľnosti.⁵

Pod prechodom vlastníckeho práva rozumieme zmenu vlastníctva, ku ktorej dochádza zo zákona (ex lege) alebo na základe rozhodnutia štátneho orgánu.⁶ K prechodu vlastníckeho práva k nehnuteľnostiam dochádza v praxi napríklad z titulu dedenia, vydržania, vyvlastnenia. Ak hovoríme o prechode vlastníckeho práva na základe rozhodnutia štátneho orgánu, musí ísť o rozhodnutie, ktoré má konštitutívny charakter.⁷ Deklaratórne rozhodnutie nemá za následok vznik, zmenu alebo zánik vlastníckeho práva k nehnuteľnosti. V prípade rozhodnutia štátneho orgánu sa vlastnícke právo nadobúda dňom určeným v rozhodnutí, a ak určený nie je, dňom právoplatnosti tohto rozhodnutia.⁸ Môže ísť o rozhodnutie súdu (napr. rozsudok súdu o prikázaní neoprávnenej stavby do vlastníctva vlastníka pozemku podľa § 135c ods. 2 OZ) alebo rozhodnutie iného orgánu (napr. rozhodnutie stavebného úradu o vyvlastnení).

V priebehu posledného roka dochádza k významným zmenám v organizácii miestnej štátnej správy na úseku katastra nehnuteľností.

⁴ Dráčová, J. – Vojčík, P. – Barešová, E.: Katastrálny zákon s porovnaním úpravy v Českej republike. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, str. 237

⁵ Círák, J., Ficová, S. a kol.: Občianske právo. Všeobecná časť, Šamorín: Heuréka, 2009, str. 261, Vrcha, P.: K prevodu nemovitostí. In: Právní rádce č. 2/2002, str. 38; Vrcha, P.: Prevodu nemovitostí, které mají charakter příslušenství nemovitosti hlavní. In: Právní rádce č. 10/2006, str. 28; Pejšek, V.: Součásti a příslušenství nemovitosti. In: Právní rádce č. 8/2007, str. 16

⁶ Fiala, J. a kol.: Občanské právo hmotné. Třetí vydání. Brno: Doplněk, 1993, str. 113

⁷ Fiala, J. a kol.: Občanské právo, Praha: ASPI, 2006, str. 82

⁸ Vojčík, P. a kol.: Občianske právo hmotné. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, str. 226

S účinnosťou od 1. januára 2013 podľa § 1 písm. h) zákona č. 345/2012 Z. z. o niektorých opatreniach v miestnej štátnej správe a o zmene a doplnení niektorých zákonov sa zrušili katastrálne úrady a ich pôsobnosť prešla na správy katastra v sídle kraja (§ 7 ods. 1 zákona č. 345/2012 Z. z.). S účinnosťou od 1. októbra 2013 na základe zákona č. 180/2013 Z. z. o organizácii miestnej štátnej správy a o zmene a doplnení niektorých zákonov dochádza k ďalšej dôležitej zmene v sústave orgánov miestnej štátnej správy na úseku katastra nehnuteľností. Zrušujú sa správy katastra [§ 8 písm. e) zákona č. 180/2013 Z. z.] a pôsobnosť správy katastra ustanovená osobitnými predpismi (katastrálny zákon) prechádza na okresný úrad (§ 9 ods. 4 zákona č. 180/2013 Z. z.).

2. Účinnosť zmluvy o prevode nehnuteľností

Pre prevod vlastníckeho práva k nehnuteľnosti sa vyžadujú dve právne skutočnosti, a to uzavretie zmluvy o prevode nehnuteľnosti a následne vklad do katastra nehnuteľností. Uzavretie platnej a účinnej zmluvy o prevode nehnuteľnosti predstavuje právny dôvod (*iustus titulus*) nadobudnutia vlastníctva nehnuteľnosti. Vklad do katastra nehnuteľností je právnym spôsobom nadobudnutia vlastníctva nehnuteľnosti (*modus adquirendi domini*). Uzavretím zmluvy o prevode nehnuteľnosti dochádza k obligačnoprávnym účinkom zmluvy.⁹ Vklad do katastra nehnuteľností spôsobuje vecnoprávne účinky. Vecnoprávnym účinkom je nadobudnutie vlastníckeho práva k nehnuteľnosti. Ide o tzv. translačný účinok rozhodnutia o povolení vkladu.

K uzavretiu zmluvy dochádza okamihom, keď prijatie návrhu na uzavretie zmluvy nadobúda účinnosť (§ 44 ods. 1 prvá veta OZ). Z

⁹ Valko, E. – Kormuthová, P.: Záväzkoprávny účinok zmluvy o prevode nehnuteľnosti versus vecnoprávny účinok vkladu do katastra nehnuteľností. In: Právni rozhledy, 2001, č. 2, 69

uvedeného vyplýva, že ak riadne a včasné prijatie návrhu na uzavretie zmluvy nadobúda účinnosť, došlo k zhode vôle zmluvných strán a zmluva je uzavretá. Aby bola zmluva o prevode nehnuteľností uzavretá platne, musí obsahovať aspoň esenciálne náležitosti.¹⁰ Od uzavretia zmluvy sú jej účastníci vzniknutými právami a povinnosťami viazaní. Viazanosť účastníkov ich prejavmi vôle, smerujúcimi k prevodu vlastníckeho práva sa vzťahuje aj na dedičov zomrelého účastníka.¹¹ Teda zmluvné strany sú viazané svojimi zhodnými prejavmi vôle od okamihu uzavretia platnej a účinnej zmluvy až do rozhodnutia o vklade. V prípade, že návrh na vklad bude zamietnutý, zaniká viazanosť zmluvných strán zhodnými prejavmi vôle. Vlastnícke právo k prevádzanej nehnuteľnosti sa nenadobúda účinnosťou zmluvy o prevode nehnuteľnosti. Samotnou zmluvou totiž vlastnícke právo nevzniká, ale nadobúdateľovi vzniká záväzkový nárok požadovať od prevodcu predovšetkým prevedenie vlastníckeho práva k nehnuteľnosti.

Vlastnícke právo k nehnuteľnosti vznikne až vkladom do katastra nehnuteľností na základe rozhodnutia správy katastra o povolení vkladu (§ 133 ods. 2 OZ). Rozhodnutie o povolení vkladu vlastníckeho práva k nehnuteľnosti nie je rozhodnutím, s ktorým by zákon spájal vznik účinnosti zmluvy o prevode vlastníckeho práva k nehnuteľnosti.¹² Účinky vkladu podľa § 133 ods. 2 Občianskeho zákonníka spočívajú v nadobudnutí vlastníckeho práva k nehnuteľnosti, t. j. vo vecnoprávných následkoch a nie v obligačnoprávných následkoch (účinnosti) zmluvy, ktoré nastali platným prijatím návrhu na uzavretie zmluvy (§ 44 ods. 1 Občianskeho zákonníka).¹³

¹⁰ Lazar, J. a kol.: Základy občianskeho hmotného práva. Druhé prepracované vydanie. 1. zväzok. Bratislava: IURA EDITION, 2004, str. 234

¹¹ R 59/2007 (Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 2 Cdo 184/2005 z 28. februára 2006).

¹² Fekete, I.: Občiansky zákonník, Komentár. Bratislava: EPOS, 2007, str. 172

¹³ Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 2 Cdo 124/2003 z 1. januára 2006. In: Zo súdnej praxe č. 5/2006

Taktiež Ústavný súd Českej republiky vo svojom rozhodnutí¹⁴ vyslovil názor, že je potrebné rozlišovať medzi záväzkoprávnymi účinkami zmluvy o prevode nehnuteľností a vecnoprávnymi účinkami vkladu do katastra nehnuteľností.

Nadobudnutie účinnosti zmluvy o prevode nehnuteľnosti je možné odložiť prostredníctvom odkladacej podmienky. Napríklad je možné dohodnúť, že kúpna cena bude zaplatená predávajúcemu v hotovosti do 5 dní od podpisu zmluvy o prevode nehnuteľnosti a až potom zmluva nadobudne účinnosť a môže byť podaný návrh na vklad do katastra nehnuteľností. Takáto odkladacia podmienka musí byť splnená najneskôr ku dňu podania návrhu na vklad. Ak nevyplýva z príloh k návrhu na vklad, že odkladacia podmienka bola splnená, je správa katastra povinná vkladové konanie prerušiť za účelom vyriešenia tejto otázky. Ak nebude odkladacia podmienka ku dňu podania návrhu na vklad splnená, musí byť návrh na vklad zamietnutý. Na skutočnosť, že k splneniu odkladacej podmienky došlo až po podaní návrhu na vklad nie je možné prihliadať.¹⁵

3. Lehota na podanie návrhu na vklad

Návrh na vklad vlastníckeho práva do katastra nehnuteľností je možné podať v časovo neobmedzenej lehote, pretože ani uplynutie času nemôže nič zmeniť na viazanosti účastníkov zmluvy prejavmi ich vôle.¹⁶ Rozhodnutie o povolení vkladu vlastníckeho práva k nehnuteľnosti nie je rozhodnutím podľa § 47 Občianskeho zákonníka, s ktorým by zákon spájal vznik účinnosti zmluvy. Z toho vyplýva, že ak sa do troch rokov od uzavretia zmluvy nepodá návrh vklad do katastra nehnuteľností, neplatí, že účastníci od zmluvy

¹⁴ Nález Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. I. ÚS 331/98 z 12. 6. 2000.

¹⁵ Vrchová, K. – Vrchá, P.: Z rozhodovacích činností katastrálneho úřadu. Výběr správních rozhodnutí s příklady smluv, oznámení a podání o nemovitostech. Praha: C. H. Beck, 2002, str. 33

¹⁶ Nález Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. IV. ÚS 201/96 z 7.10.1996.

odstúpili. Ustanovenie § 47 je obsolétnym ustanovením.¹⁷ V minulosti podľa vyhlášky č. 79/1996 Z. z., ktorou sa vykonáva katastrálny zákon (platná do 1. decembra 2009) v konaní o povolenie vkladu mala správa katastra skúmať aj to, či došlo k podaniu návrhu na vklad v trojročnej lehote od uzavretia zmluvy o prevode nehnuteľnosti [§ 36b ods. 1 písm. b) vyhlášky č. 79/1996 Z. z.]. Ak návrh na vklad bol podaný po lehote troch rokov, mala správa katastra vklad zamietnuť z dôvodu, že sa má za to, že účastníci od zmluvy odstúpili. V súčasnosti platná vyhláška Úradu geodézie, kartografie a katastra nehnuteľností Slovenskej republiky č. 461/2009 Z. z., ktorou sa vykonáva katastrálny zákon už takéto ustanovenie neobsahuje.

4. Kúpna cena v zmluve o prevode nehnuteľnosti

Ak zmluvné strany dojednali prevod nehnuteľnosti za odplatu, potom esenciálnou náležitosťou zmluvy o prevode nehnuteľnosti je cena. Kúpna cena musí byť vymedzená uvedením peňažnej sumy alebo iným spôsobom, ktorým ju možno nepochybné určiť (napr. odkazom na znalecký posudok).¹⁸ Výška ceny závisí od dohody zmluvných strán v súlade so zákonom č. 18/1996 Z. z. o cenách v znení neskorších predpisov. Zmluvné strany si môžu dohodnúť kúpnu cenu vyššiu ako je všeobecná hodnota nehnuteľnosti¹⁹ a taktiež aj nižšiu.²⁰ Znalecký posudok na ocenenie nehnuteľnosti sa

¹⁷ Švestka, J. – Jehlička, O. – Škárová, M. – Spáčil, J. a kol. Občanský zákonník. Komentár, 10. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, str. 302

¹⁸ Rozsudok Krajského súdu v Prahe sp. zn. 44 Ca 84/98 z 23. 6.1998. In: Vrcha, P.: Katastrální (a související) judikatura. 2. vydání. Praha: Linde, str. 156

¹⁹ Pri nepodnikateľskom jednorazovom predaji vecí predávajúci nezneužíva svoje hospodárske postavenie, ak získa aj neprimeraný hospodársky prospech za dojednanú kúpnu cenu; takto získaný hospodársky prospech (zisk) nemá za následok neplatnosť kúpnej zmluvy. (R 7/1999, rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 26. februára 1998, sp.zn. 2 Cdo 2/98).

²⁰ Ak nie je cena vecí stanovená cenovými predpismi, skutočnosť predaja vecí značne pod cenu nespôsobuje sama o sebe neplatnosť kúpnej zmluvy. (Uznesenie Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 22 Cdo 5040/2007 z 11.2.2008).

v súčasnosti nevyžaduje. V minulosti sa vyžadoval z dvoch dôvodov. Jednak sa platila daň z prevodu nehnuteľnosti a základom pre určenie dane bola cena nehnuteľnosti. Daň z prevodu nehnuteľnosti je v súčasnosti už zrušená. Druhým dôvodom bolo to, že v minulosti sa správny poplatok za vklad vlastníckeho práva platil percentuálnou čiastkou z ceny nehnuteľnosti. V súčasnosti sa platí pevná sadzba (66 eur).

V praxi dochádza k tomu, že zmluvné strany do zmluvy o prevode nehnuteľnosti uvádzajú nižšiu cenu, ako sa v skutočnosti platí, a do potvrdenia o zaplatení uvádzajú skutočnú cenu, ktorá bola zaplatená. Dôvodom uvádzania nižšej ceny v zmluve o prevode nehnuteľnosti je snaha, pokiaľ ide o prevodcu, vyhnúť sa plateniu dane z príjmov, ak sa nehnuteľnosť predávala skôr, ako uplynula lehota piatich rokov od nadobudnutia nehnuteľnosti, keďže príjmy z prevodu nehnuteľností sú oslobodené od dane z príjmov až po piatich rokoch od nadobudnutia nehnuteľnosti [§ 9 ods. 1 písm. a) zákona č. 595/2003 Z. z. o dani z príjmov v znení neskorších predpisov]. Pokiaľ ide o nadobúdateľa, dôvodom uvádzania nižšej kúpnej ceny v zmluve o prevode nehnuteľnosti môže byť aj snaha o legalizáciu príjmov z trestnej činnosti. Dôvodom na uvedenie nižšej kúpnej ceny v zmluve o prevode nehnuteľnosti môže byť aj snaha realitnej kancelárie, ktorá prevod sprostredkovala, zaplatiť nižšiu daň z príjmu, ktorý plyní zo zaplatenej provízie za sprostredkovanie predaja nehnuteľnosti, ak sa výška provízie odvíja od výšky kúpnej ceny. Realitné kancelárie často krát žiadajú od nadobúdateľa potvrdenia o zaplatení provízie späť s cieľom úplne sa vyhnúť plateniu dane z príjmov.

V praxi došlo v prípadoch uvádzania nižšej kúpnej ceny v zmluve o prevode nehnuteľnosti k situácii, že nadobúdateľ nehnuteľnosti po vklade vlastníckeho práva do katastra nehnuteľností žaloval prevodcu z titulu bezdôvodného obohatenia o zaplatenie rozdielu medzi kúpnu cenou

skutočne zaplatenou, ktorá bola uvedená v potvrdení o zaplatení kúpnej ceny, a kúpnu cenou uvedenou v zmluve o prevode nehnuteľnosti. Takejto žalobe sa dalo vyhnúť tak, že potvrdenie o zaplatení skutočnej ceny za prevod nehnuteľnosti zostalo len v rukách prevodcu. Nadobúdateľ tak nemal k dispozícii žiaden písomný doklad, ktorým by preukázal, že zaplatil vyššiu kúpnu cenu ako bola uvedená v kúpnej zmluve.

V rozhodovacej praxi súdov sa vyskytujú aj rozhodnutia, podľa ktorých ak v zmluve o prevode nehnuteľnosti sa uviedla iná kúpna cena, ako bola v skutočnosti dohodnutá a zaplatená, ide o nedostatok esenciálnej náležitosti kúpnej zmluvy o prevode nehnuteľnosti majúci za následok absolútnu neplatnosť kúpnej zmluvy. Z judikátu najvyššieho súdu²¹ vyplýva, že požiadavka písomnej formy právneho úkonu je splnená iba v prípade, ak sú v písomnom vyjadrení prejavu vôle účastníkov zachytené všetky podstatné zložky ich prejavu vôle. Medzi podstatné zložky kúpnej zmluvy patrí nielen údaj o predmete kúpy, ale tiež uvedenie kúpnej ceny. Pokiaľ je v písomnom vyhotovení kúpnej zmluvy týkajúcej sa nehnuteľnosti uvedená kúpna cena odchyľne od kúpnej ceny skutočne dohodnutej, je neplatná celá kúpna zmluva a nie je možné považovať za platne uzavretú ani kúpnu zmluvu s cenou skutočne dohodnutou, ani kúpnu zmluvu s cenou uvedenou v písomnom vyhotovení zmluvy. Podľa názoru autora tohto článku tento judikát však predstavuje skôr prípad formálnej ochrany práva. V súlade s požiadavkou materiálnej ochrany práva by bolo vhodnejšie, aby bola kúpna zmluva považovaná za platnú, nakoľko aj predávajúci aj kupujúci sa zhodli v tom, že chcú nehnuteľnosť predat' – teda zhodli sa na predmete kúpy, a zhodli sa aj na cene, ktorá bola skutočne dohodnutá a zaplatená (aj keď v kúpnej zmluve bola uvedená kúpna cena nižšia). Uvedenie nižšej kúpnej

²¹ Rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 1 Cz 129/74 z 30.1.1975. In: Vrcha, P.: Katastrální (a související) judikatura. 2. vydání. Praha: Linde, str. 190

ceny by potom malo za následok postih v rámci daňového práva (dorubenie dane z príjmov, pokuta), resp. v rámci trestného práva (trestný čin skrátenia dane).

V súvislosti s kúpnu cenou je nevyhnuté poukázať aj na zákon č. 394/2012 Z. z. o obmedzení platieb v hotovosti, podľa ktorého sú v súčasnosti obmedzené platby v hotovosti s cieľom predchádzať kráteniu dane. Podľa tohto zákona pokiaľ sa jedná o platbu medzi fyzickými osobami nepodnikateľmi je zakázaná platba v hotovosti, ktorej hodnota prevyšuje 15 000 eur. Medzi ostatnými osobami je zakázaná platba v hotovosti, ktorej hodnota prevyšuje 5000 eur. Tento zákon platí aj pre prevody nehnuteľností. Preto je potrebné pri prevodoch nehnuteľností dbať aj na tento zákon a ak je kúpna cena vyššia ako sú sumy uvedené v tomto zákone, je potrebné cenu zaplatiť bezhotovostným prevodom. Ak došlo k porušeniu zákazu podľa zákona č. 394/2012 Z. z., nie je tým dotknutá platnosť právnych úkonov, na základe ktorých sa platba v hotovosti vykonala (§ 5 zákona č. 394/2012 Z. z.). To znamená, že ak bola dojednaná kúpna cena vyššia ako sú uvedené hranice a bola zaplatená v hotovosti, nemá to za následok zamietnutie návrhu na vklad správou katastra, ale môže to viesť k postihu za priestupok (§ 9) alebo správny delikt (§ 10).

V praxi sa často stáva, že ak si zmluvné strany dojednávajú zaplatenie kúpnej ceny bankovým prevodom na bankový účet prevodcu až po povolení vkladu, že k prevodu nehnuteľnosti síce dôjde, ale k zaplateniu kúpnej ceny nie. Potom prevodca nehnuteľnosti musí žalovať nadobúdateľa nehnuteľnosti o zaplatenie kúpnej ceny. Aby sa tomu zabránilo, je možné odporučiť využitie inštitútu notárskej úschovy alebo vinkulácie kúpnej ceny na bankovom účte. Spravidla vinkulácia kúpnej ceny na bankovom účte vychádza lacnejšie ako notárska úschova. V prípade notárskej úschovy notár a v prípade vinkulácie kúpnej ceny na bankovom účte nadobúdateľa banka

uvoľní kúpnu cenu v prospech prevodcu po splnení dvoch podmienok, a to po predložení výpisu z listu vlastníctva ako verejnej listiny, v ktorom bude ako vlastník uvedený nadobúdateľ, a druhou podmienkou je to, že na liste vlastníctva nebudú zapísané žiadne farchy ani poznámky. Ak nadobúdateľ nehnuteľnosti nezaplatil prevodcovi kúpnu cenu za prevod nehnuteľnosti v dohodnutej lehote, predávajúci môže po uplynutí dodatočne poskytnutej lehoty odstúpiť od zmluvy pre nezaplatenie kúpnej ceny kupujúcim, aj keď to nebolo medzi účastníkmi dohodnuté.²²

5. Smrť účastníka vkladového konania

Pokiaľ ide o riešenie otázky smrti účastníka zmluvy o prevode nehnuteľnosti, úmrtie môže nastať pred podaním návrhu na vklad alebo po jeho podaní. V prípade úmrtia účastníka zmluvy o prevode nehnuteľnosti môže dôjsť k úmrtiu prevodcu alebo nadobúdateľa (v krajom prípade aj oboch). V tejto situácii je dôležité riešenie otázky, kto prichádza do úvahy ako dedič.²³ Smrťou fyzickej osoby zaniká spôsobilosť na práva a povinnosti. Má to za následok aj zánik spôsobilosti byť účastníkom vkladového konania. Návrh na vklad môže podľa § 30 ods. 2 KZ podať aj len jeden z účastníkov zmluvy o prevode nehnuteľnosti. Teda v praxi môže dôjsť k tomu, že jeden z účastníkov zmluvy o prevode nehnuteľnosti zomrel a druhý aj napriek tomu podá návrh na vklad do katastra nehnuteľností.

V súvislosti s úmrtím účastníka zmluvy o prevode nehnuteľnosti existuje rôzna judikatúra súdov. Podľa prvého názoru viazanosť účastníkov ich prejavmi vôle, smerujúcimi k prevodu vlastníckeho práva sa vzťahuje aj na dedičov zomrelého účastníka. Smrť účastníka zmluvy o prevode

²² R 42/97 (Stanovisko občianskoprávneho kolégia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky Cpj 29/97 z 20.10.1997)

²³ Kotrady, P.: Vliv úmrtí účastníka právního úkonu na řízení o povolení vkladu do katastru nemovitostí. In: Právní rozhledy 2007, č. 19, str 695 a nasl.

nehnuteľnej veci nie je sama osebe dôvodom zamietnutia návrhu na vklad.²⁴ Podľa ďalšieho rozhodnutia viazanosť účastníka zmluvy svojim zmluvným prejavom je občianskoprávnym vzťahom a preto prechádza aj na jeho dedičov. Smrť prevodcu nemôže byť samo o sebe dôvodom pre zamietnutie návrhu na vklad s tým, že predmetné nehnuteľnosti patria do dedičstva po ňom. Aj Najvyšší súd Slovenskej republiky skonštatoval, že aj po smrti účastníka zmluvy trvá viazanosť prejavu vôle, takže právni nástupcovia nebohého sú viazaní jeho prejavom vôle v zmluve. Neprechádzajú na nich však len povinnosti právneho predchodcu, ale aj všetky jeho práva, teda napríklad aj právo odstúpiť od zmluvy pri splnení zákonných, resp. zmluvných podmienok.²⁵ Existujú však aj opačné názory. Podľa názoru najvyššieho súdu ak rozhodnutie o povolení vkladu do katastra nehnuteľností nenadobudlo právoplatnosť za života prevodcu (a právne účinky vkladu nenastali ku dňu podania návrhu na vklad alebo v deň uvedený v návrhu na vklad), nehnuteľnosti boli v čase smrti prevodcu v jeho vlastníctve a patria do dedičstva po ňom.²⁶

K otázke smrti účastníka zmluvy o prevode nehnuteľností zaujal stanovisko aj Úrad geodézie, kartografie a katastra SR. V prípade, že smrť prevodcu nastala po uzavretí zmluvy, ale ešte pred začatím vkladového

²⁴ Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 2 Cdo 184/2005 z 28.2.2006. In: Zo súdnej praxe č. 59/2007

²⁵ Rozsudok NS SR sp. zn. 8 Sžo 41/2008 zo dňa 22.5.2008.

²⁶ R 60/2007 (rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 3 Cdo 196/2005 z 29. novembra 2005). Obdobne Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 3 Cdo 196/2005 z 1.3.2006. In: Zo súdnej praxe č. 21/2006. Podobný názor zaujal aj Úrad geodézie, kartografie a katastra SR, ktorý bol uverejnený v Katastrálnom bulletinu č. 2/2006, otázka č. 28, kde sa uvádza: „Ak rozhodnutie o povolení vkladu práva do katastra nehnuteľností nenadobudlo právoplatnosť za života prevodcu a právne účinky vkladu nenastali ku dňu podania návrhu na vklad, boli nehnuteľnosti v čase smrti poručiteľa v jeho vlastníctve a patria do dedičstva po ňom. (Rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 3 Cdo 196/2005). Ak správa katastra povolila vklad práva do katastra nehnuteľností pretože sa nedozvedela o smrti prevodcu, nápravu v zmysle citovaného rozsudku je možné dosiahnuť prijatím protestu prokurátora, prípadne súdnou cestou.“

konania, nebráni to začatiu vkladového konania, ani prípadnému vyhovenu návrhu na vklad. Právne nástupníctvo po zomrelom účastníkovi zmluvy upravuje z hľadiska hmotnoprávneho § 460 a nasl. OZ. Podľa § 30 ods. 1 KZ návrh na vklad môže podať vlastník alebo iná oprávnená osoba. Ak vlastník zomrel do jeho práv vstupujú právni nástupcovia (spravidla dedičia), ktorí môžu podať návrh na vklad už počas dedičského konania za podmienky, že podľa § 175r OSP k prevodu privolí súd (v prípade jedného dediča sa privolenie súdu nevyžaduje). V prípade nepripojenia privolenia súdu k návrhu na vklad sa vkladové konanie zastaví z dôvodu, že nebol podaný vlastníkom alebo inou oprávnenou osobou.²⁷ Ak návrh na vklad podal prevodca (vlastník, predávajúci, darca) a jeho smrť nastala po začatí vkladového konania, ale pred rozhodnutím o vklade správny orgán katastra preruší konanie. Ak všetci dedičia (pred právoplatným prejednaním dedičstva) akceptujú zmluvu uzavretú poručiteľom a k privoleniu súdu nedošlo správny orgán katastra pokračuje v konaní so všetkými dedičmi alebo po preukázaní právoplatného dedičského rozhodnutia správny orgán katastra pokračuje v konaní len s dedičmi - nadobúdateľmi. V prípade, že právny nástupca (nástupcovia) prevodcu splýva so zmluvnými nadobúdateľmi správny orgán katastra návrh na vklad zamietne, pretože zmluvný nadobúdateľ nadobudol vlastníctvo prevodcu dedením ešte pred vkladom do katastra nehnuteľností.²⁸ Ak nadobúdateľ (kupujúci, obdarovaný) zomrel počas konania o povolení vkladu, ale pred rozhodnutím o povolení vkladu, správny orgán katastra návrh na vklad zamietne, pretože nadobúdateľ smrťou stratil spôsobilosť mať práva a povinnosti (§ 7 ods. 2 Občianskeho zákonníka). Ak sa až po vklade zistí, že nadobúdateľ zomrel, z dôvodu konštitutívnych účinkov vkladu, vlastnícke pomery vzniknuté takýmto

²⁷ Katastrálny bulletin č. 3/1999, otázka č. 1.

²⁸ Katastrálny bulletin č. 1/2000, otázka č. 1.

vkladom možno zmeniť len na základe osobitnej žaloby a ani súd ju nemôže riešiť ako otázku prejudiciálnu.²⁹ Úrad geodézie, kartografie a katastra SR riešil aj otázku, aké sú právne následky smrti prevodcu (predávajúceho, darcu) na vkladové konanie, ak smrť nastala pred vyznačením rozhodnutia o povolení vkladu, ale správny orgán katastra túto skutočnosť zistil až po rozhodnutí o povolení vkladu. Podľa názoru ústredného orgánu štátnej správy na úseku katastra nehnuteľností dodatočné zistenie, že prevodca v čase vkladu už nežil, nemá žiadne právne účinky, t. j. nie je dôvodom na zrušenie alebo zmenu vkladu žiadnymi procesnými opravnými prostriedkami. Oznámenie o zápise a zašle správny orgán katastra dedičom zomrelého prevodcu.³⁰

Z uvedených rozhodnutí a stanovísk vyplýva, že v aplikačnej praxi sa ujal názor, podľa ktorého ak dôjde k úmrtiu jedného z účastníkov zmluvy o prevode nehnuteľnosti, mala by správa katastra vkladové konanie prerušiť do právoplatného skončenia konania o dedičstve. V danom prípade prebiehajúcejmu konaniu o povolení vkladu bráni prekážka, ktorou je riešenie predbežnej otázky súvisiacej s úmrtím účastníka vkladového konania, v dôsledku čoho sa začne dedičské konanie na zistenie okruhu dedičov a tým dôjde aj k zisteniu nastupujúceho účastníka vkladového konania. Bez ohľadu na to, či dôjde k smrti niektorého z účastníkov zmluvy o prevode nehnuteľnosti pred alebo po podaní návrhu na vklad, nie je to dôvod na zamietnutie návrhu na vklad. Správa katastra má vkladové konanie prerušiť a skúmať, kto prichádza do úvahy ako dedič.

²⁹ Katastrálny bulletin č. 1/2000, otázka č. 3.

³⁰ Katastrálny bulletin č. 1/2000, otázka č. 2.

6. Odstúpenie od zmluvy o prevode nehnuteľnosti

Na zápis odstúpenia od zmluvy o prevode nehnuteľnosti do katastra nehnuteľností existuje viacero názorov.³¹ Podľa prvého názoru platné odstúpenie od zmluvy o prevode nehnuteľnosti v zmysle ustanovenia § 48 ods. 1 Obč. zákonníka má za následok zánik len záväzkovoprávneho vzťahu, ktorý takouto zmluvou vznikol, a nie tiež zánik vecného práva, ktoré vzniklo vkladom do katastra nehnuteľností po príslušnom konaní a rozhodnutí správneho orgánu. Preto odstúpenie od kúpnej zmluvy predávajúcim nie je samo osebe dôvodom pre obnovenie jeho vlastníckeho práva k prevádzaným nehnuteľnostiam v katastri nehnuteľností. Konštitutívne (právo tvorné) účinky vkladu do katastra nehnuteľností môžu byť odstránené buď tak, že bude pre predávajúceho jeho vlastnícke právo spätne vložené do katastra nehnuteľností na základe dohody účastníkov podľa § 28 a nasl. zákona č. 162/1995 Z.z. alebo záznamom podľa § 34 a nasl. citovaného zákona na základe rozsudku súdu vydaného v konaní o žalobe požadujúcej určenie vlastníckeho práva (§ 80 písm. c) O.s.p.). V takom prípade treba mať za to, že ak dôjde k sporu, je na strane predávajúceho z kúpnej zmluvy daný naliehavý právny záujem na tom, aby súd rozsudkom určil, že po zániku právneho vzťahu z kúpnej

³¹ Novotný, M. – Gyarfáš, J.: K následkom odstúpenia od zmluvy o prevode nehnuteľností. In: *Justičná revue*, 2010, č. 3, str. 391 a nasl.; Serek, D.: Účinky odstúpenia od zmluvy o prevode vlastníctva k nehnuteľnosti a zápis odstúpenia od zmluvy do katastra. In: *Bulletin slovenskej advokácie* č. 3/2012, str. 5 a nasl.; Jakúbeková, D.: Odstúpenie od zmluvy z pohľadu katastra nehnuteľností. In: *Justičná revue* 2001, č. 11, str. 1187; Sedlačko, F.: Nad jedným nálezom – opäť k spätným účinkom odstúpenia od zmluvy v občianskom práve. In: *Justičná revue* 2008, č. 5, str. 828; Melzer, F.: Vliv odstoupení od smlouvy na nabytí vlastníckeho práva. In: *Právní rozhledy* 2006, č. 14, str. 512; Mikeš, J, Švestka, J.: Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti. In: *Právní rozhledy*, 2000, č. 7, str. 283; Dráčová, J.: Účinky odstúpenia od zmluvy o prevode vlastníckeho práva k nehnuteľnosti a zápis odstúpenia od zmluvy do katastra nehnuteľností. In: *Bulletin slovenskej advokácie*, 2012, č. 6, str. 4; Serek, D.: Ad: Účinky odstúpenia od zmluvy o prevode vlastníctva k nehnuteľnosti a zápis odstúpenia od zmluvy do katastra nehnuteľností. In: *Bulletin slovenskej advokácie*, 2013, č. 1 – 2, str. 8; Dráčová, J. – Serek, D.: Ad: Účinky odstúpenia od zmluvy o prevode vlastníctva k nehnuteľnosti a zápis odstúpenia od zmluvy do katastra nehnuteľností – záver diskusie. In: *Bulletin slovenskej advokácie*, 2013, č. 3, str. 10

zmluvy je opäť vlastníkom nehnuteľnosti, ktorú kúpnu zmluvou previedol na kupujúceho.³² Okrem vyššie uvedených spôsobov zápisu odstúpenia do katastra nehnuteľností ustanovenie § 38 písm. h) vyhlášky č. 79/1996 Z. z., ktorou sa vykonáva katastrálny zákon (platná do 1.12.2009), obsahovalo ďalšiu možnosť zápisu. Podľa tohto ustanovenia spôsobilou listinou na záznam bol aj písomný prejav vôle všetkých účastníkov zmluvy odstúpiť od zmluvy s úradne overenými podpismi, čo však nebolo v súlade s teóriou občianskeho práva, ktorá odstúpenie od zmluvy považuje za jednostranný právny úkon. Nová vykonávacia vyhláška č. 461/2009 Z. z., ktorou sa vykonáva katastrálny zákon, takúto možnosť vo svojich ustanoveniach neuvádza.

Podľa ďalšieho názoru odstúpenie od zmluvy o prevode nehnuteľnosti vyvoláva iba obligačnoprávne účinky. Obnovenie vlastníckeho práva je možné dosiahnuť buď na základe dohody spätnom prevode vlastníckeho práva na pôvodného prevodcu (následne vkladom do katastra), alebo ak k dohode nedôjde, žalobou podľa § 161 ods. 3 O. s. p., ktorou súd nahradí vôľu pôvodného nadobúdateľa previesť nehnuteľnosť na prevodcu.³³

Ďalší názorový prúd je prezentovaný v rozsudku Najvyššieho súdu SR sp. zn. 6Sžo/229/2010 z 20.7.2011. Podľa tohto rozhodnutia odstúpenie od zmluvy ako jednostranný právny úkon vyvoláva nielen obligačnoprávne účinky, ale aj účinky vecnoprávne, v dôsledku čoho nie je potrebné v prípade odstúpenia do zmluvy o prevode nehnuteľnosti spisovať novú zmluvu o spätnom prevode vlastníckeho práva k nehnuteľnosti. Na to, aby nastali účinky tohto odstúpenia nie je potrebné žiadne rozhodnutie súdu ani správy katastra. Tieto účinky nastávajú priamo zo zákona doručením odstúpenia

³² Rozsudok Najvyššieho súdu sp. zn. 3 Cdo 151/96 z 21.8.1997. In: Zo súdnej praxe č. 59/1997

³³ Novotný, M. – Gyrafáš, J.: K následkom odstúpenia od zmluvy o prevode nehnuteľností. In: Justičná revue, 2010, č. 3, str. 391 a nasl.

druhej zmluvnej strane. Odstúpenie od zmluvy o prevode nehnuteľnosti sa má zapísať záznamom. V prípade sporu o platnosť odstúpenia bude rozhodovať súd v konaní o určovacej žalobe.³⁴

Najvyšší súd SR v rozsudku sp. zn. 8 Sžo 4/2008 z 24.4.2008 uviedol, že platné odstúpenie od zmluvy o prevode nehnuteľnosti má za následok len zánik záväzkovoprávneho vzťahu, a nie tiež zánik vecného práva, ktoré vzniklo do katastra nehnuteľností. Odstúpenie od zmluvy nie je samo o sebe dôvodom na obnovenie vlastníckeho práva. Právotvorné účinky vkladu môžu byť odstránené buď na základe dohody zmluvných strán, ktorou bude vlastnícke právo spätne vložené do katastra v prospech predávajúceho alebo záznamom rozsudku v konaní o určenie vlastníckeho práva. Osobne sa prikláňam k tomuto názoru. Podľa platného ustanovenia § 31b KZ konanie o návrhu na vklad sa zastaví, ak účastník konania odstúpil od zmluvy pred vydaním rozhodnutia o návrhu na vklad.

V súčasnosti je v legislatívnom procese návrh nového katastrálneho zákona, v ktorom sa rieši aj otázka odstúpenia od zmluvy o prevode nehnuteľnosti. Podľa tohto návrhu by správa katastra zapísala záznamom odstúpenie, ktoré by bolo podpísané všetkými účastníkmi zmluvy s osvedčenými podpismi alebo rozsudok súdu o určenie vlastníckeho práva. Nešťastné je však navrhované ustanovenie, podľa ktorého ak nespornosť odstúpenia od zmluvy nebude všetkými účastníkmi zmluvy potvrdená ich osvedčenými podpismi, správa katastra vyzve účastníkov, aby od 60 dní podali na súd návrh. Ak bude návrh na súd podaný, konanie o zázname sa preruší. Ak návrh nebude na súd v lehote podaný, správa katastra odstúpenie zapíše do katastra nehnuteľností. Navrhované ustanovenie však môže viesť

³⁴ Serek, D.: Účinky odstúpenia od zmluvy o prevode vlastníctva k nehnuteľnosti a zápis odstúpenia od zmluvy do katastra. In: Bulletin slovenskej advokácie č. 3/2012, str. 5 a nasl.

k špekulatívnemu odstúpeniu od zmluvy spoliehajúc sa na to, že druhá strana sa proti tomu nebude brániť súdnou cestou.

7. Zmluva o budúcej zmluve o prevode nehnuteľnosti

Vo všeobecnosti dohoda o uzavretí budúcej zmluvy (*pactum de contrahendo*) zakladá medzi zmluvnými subjektmi zmluvnú (kontraktačnú) povinnosť, a to spravidla na obidvoch stranách zmluvných subjektov; nemožno však vylúčiť povinnosť len na strane jedného zmluvného subjektu. Dohoda o budúcej kúpnej zmluve musí mať obsahové a formálne náležitosti, ktoré má mať uzavieraná kúpna zmluva; keď pôjde o predaj nehnuteľnosti, dohoda už musí po obsahovej a formálnej stránke celkom vyhovovať nielen príslušným ustanoveniam Občianskeho zákonníka, ale aj katastrálnym predpisom. Kúpna cena musí byť vymedzená uvedením peňažnej sumy alebo iným spôsobom, ktorým ju možno nepochybne určiť. Ak zaviazaná zmluvná strana odmietne budúcu zmluvu o prevode nehnuteľnosti uzavrieť, môže oprávnená zmluvná strana podať na súd návrh o nahradenie prejavu vôle podľa § 161 ods. 3 zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov (ďalej len „Občiansky súdny poriadok“ alebo „O. s. p.“) v lehote 1 roka, od kedy sa mala budúca zmluva uzavrieť. Ak má byť rozsudkom súdu nahradené vyhlásenie vôle niektorého z účastníkov zmluvy o kúpe nehnuteľnosti, musí byť obsah tejto zmluvy uvedený vo výroku rozsudku, prípadne musí byť vo výroku rozsudku uvedený odkaz na obsah pripojeného písomného vyhotovenia kúpnej zmluvy, ktorá sa tak stáva súčasťou výroku rozsudku.³⁵

Zmluva o budúcej zmluve podľa § 50a Občianskeho zákonníka pôsobí len medzi účastníkmi tejto zmluvy. Nedodržanie záväzku budúceho

³⁵ Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 2 Cdo 274/2004 z 1.9.2007. In: Zo súdnej praxe č. 65/2007.

predávajúceho vyplývajúceho zo zmluvy o budúcej zmluve a následné uzavretie kúpnej zmluvy o prevode nehnuteľnosti s treťou osobou nespôsobuje bez ďalšieho neplatnosť predmetnej kúpnej zmluvy v zmysle § 39 Občianskeho zákonníka.³⁶ Práva a povinnosti vyplývajúce zo zmluvy o budúcej zmluve zaniknú pre nemožnosť plnenia. Právo na náhradu škody budúceho kupujúceho tým nie je dotknuté. Medzi účastníkmi zmluvy o uzavretí budúcej zmluvy vznikne zodpovednostný vzťah. Pretože porušenie povinnosti zo zmluvy o uzavretí budúcej zmluvy má právne dôsledky len pre účastníkov tejto zmluvy, nespôsobuje bez ďalšieho neplatnosť prevodu nehnuteľnosti na tretiu osobu.³⁷

Ak došlo k uzavretiu zmluvy o budúcej zmluve o prevode nehnuteľnosti a budúci kupujúci zomrie, nedochádza k prechodu práva na uzavretie budúcej zmluvy o prevode nehnuteľnosti na jeho dediča v zmysle § 460 Občianskeho zákonníka. K takémuto právnomu nástupníctvu môže dôjsť len v prípade už uzavretej zmluvy o prevode nehnuteľností na právneho nástupcu zomrelého nadobúdateľa.³⁸

8. Záver

Aj keď sa v praxi katastra nehnuteľností vyskytuje množstvo problémov, na ktoré existuje veľa protichodných názorov právnej teórie

³⁶ R 4/2008 (Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 1 Cdo 107/2006 zo dňa 27. marca 2007).

³⁷ R 19/2009 (Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 1 Obdo V 23/2007 z 1. marca 2009).

³⁸ Ak nájomca bytu, ktorý dosiaľ nenadobudol vlastníctvo k bytu alebo k nebytovému priestoru v zmysle § 4 ods. 1 písm. a) zákona č. 182/1993 Z.z. v znení neskorších predpisov, ale mal uzatvorenú len zmluvu o budúcej zmluve o prevode vlastníctva bytu alebo nebytového priestoru v dome s jeho vlastníkom, zomrie, nedochádza k prechodu práva na uzavretie zmluvy o prevode vlastníctva bytu alebo nebytového priestoru na jeho dediča v zmysle § 460 Občianskeho zákonníka; k takémuto právnomu nástupníctvu môže dôjsť len v prípade už uzavretej zmluvy o prevode vlastníctva alebo nebytového priestoru na právneho nástupcu vlastníka bytu alebo nebytového priestoru v zmysle § 5 ods. 4 zákona č. 182/1993 Z.z. v znení neskorších predpisov. (Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 2 Cdo 8/2004 z 1. marca 2005, In: Zo súdnej praxe č. 18/2005)

a judikátov všeobecných súdov a ústavného súdu, kataster nehnuteľností je inštitúciou, ktorá funguje vcelku prijateľným spôsobom a na štandardnej úrovni. Niektoré aplikačné problémy na úseku katastra nehnuteľností sa vyriešili, ostatné sa riešia. Výraznou mierou tomu napomáha judikatúra súdov a stanoviská Úradu geodézie, kartografie a katastra SR.

Resume

Autor vo svojom článku analyzuje vybrané otázky týkajúce sa prevodov nehnuteľností, u ktorých v praxi dochádza k problémom, a to účinky zmluvy o prevode nehnuteľnosti a vkladu vlastníckeho práva do katastra nehnuteľností, lehota na podanie návrhu na vklad, dojednanie kúpnej ceny v zmluve o prevode nehnuteľnosti, smrť účastníka vkladového konania, odstúpenie od zmluvy o prevode nehnuteľnosti, zmluva o budúcej zmluve o prevode nehnuteľnosti.

Resume

Author in his article analyzes selected issues relating to transfers of real estates where in practice problems occur, especially the effects of the contract on transfer of real estate and registration of ownership in the cadastre of real estates, the deadline for filing the application for registration, the purchase price in the contract on transfer of real estate, death of a participant of registration proceedings, withdrawal from the contract on transfer of real estate, agreement on conclusion of a future contract on transfer of real estate.

AZ ÚJ MAGYAR POLGÁRI TÖRVÉNYKÖNYV KODIFIKÁCIÓJÁNAK FŐBB ÁLLOMÁSAI

*SZIKORA Veronika**

Előzmények

Magyarország első magánjogi törvénykönyvét, a Polgári Törvénykönyvet (1959. évi IV. tv.) 1953 és 1959 között alkották meg, 1960. május elsején lépett hatályba.¹

A Ptk. egy olyan korban „fogant és született meg”, amelyben a magántulajdont (a magánjogi vagyoni forgalom természetes társadalmi feltételét) a megengedhetetlen mértékig szorította vissza az akkori éra.²

A Ptk. egy sikeres kodifikációnak tekinthető, évtizedekig jól betöltötte rendeltetését. Ez a Kódex szerkezetére, nyelvezetének tömör és világos voltára, valamint terminológiájának átgondoltságára és következetességére vezethető vissza.³

Mindemellett a döntően állami tulajdonú, tervutasításos szocialista gazdaság évtizedeit egyszerűbb gazdasági élet és fejletlenpolgári jogi viszonyok jellemezték, ellentétben egy polgári társadalom körülményei között működő

* Szikora Veronika, egyetemi docens, Debreceni Egyetem, Állam-és Jogtudományi Kar, Polgári Jogi Tanszék.

¹ A Ptk. 1956. október 24-re országgyűlési vitára és akkori viszonyok közt egyértelműen elfogadásra ki volt tűzve, ezt az aktust pedig a forradalom sodorta el. Lásd: Bíró György: A civilisztika fejlődési vonala - jelenkori kodifikációnk. In: A civilisztika fejlődéstörténete. szerk.: Miskolczi Bodnár Péter, Bíbor Kiadó, Miskolc (2006) 47.

² *Az új Ptk. koncepciója (2001/2002) = Az új Polgári Törvénykönyv koncepciója (2001. november 8.); A Kormány 1061/1999. (V. 28.) Korm. határozatával módosított 1050/1998. (IV. 24.) Korm. határozata alapján elkészült az új Polgári Törvénykönyv koncepciója, amelyet a Kodifikációs Főbizottság 2001. november 8-i ülésén elfogadott. A Kormány a 1009/2002. (I. 31.) Korm. határozattal elrendelte a koncepciónak a Magyar Közlönyben történő közzétételét. Megjelent: Magyar Közlöny 2002/15/II. (1-215.) Bevezetés 3.*

3 Vékás Lajos: *Az új Polgári Törvénykönyv koncepciójából*, Polgári Jogi Kodifikáció 2002/4. 3.

piacgazdasággal.⁴ Az 1959-es Ptk. gyakorlatilag az 1950-1960-as évek direkt szocialista tervezdálkodási időszakának lezárását jelentette.⁵

A Ptk.-t több alkalommal módosították. Ezek közül kiemelendő az 1977-ben végzett novelláris, valamint az 1989/90-es rendszerváltozás miatt szükségessé vált Ptk. módosítása, a *szocialista ideológiai jegyek kiiktatása*. A változások jogszabályi követése alkalmassá tette a kódexet napjaink jogviszonyainak szabályozására, de gyengítette a törvény egységességét. A magánjogi jogviszonyokban lejátszódó nagymértékű változások a Ptk. újraalkotását tették szükségessé.⁶

Már az 1980-as években elkerülhetlenné vált a gazdaság érdemi átalakítása, ez vezetett például a gazdasági társaságok jogának és a cégjog önálló szabályozásához. Ennek közvetlen kiváltó tényezői inkább gyakorlati és történeti, és nem elméleti indíttatásúak voltak.⁷

Az új szabályozást a rendszerváltozást követő gazdasági és társadalmi változások is indukálták. *Sárközy Tamás* szavait idézve: „*A szocialista ideológiai hagyományokra természetesen a magyar újkapitalizmusban*

⁴ Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium Sajtóirodája: *Parlament előtt az új Polgári Törvénykönyv tervezete (2012. július 12.)*

<http://www.kormany.hu/hu/kozigazgatasi-es-igazsagugyi-miniszterium/hirek/parlament-elott-az-uj-polgari-torvenykonyv-tervezete> (Letöltés ideje: 2012. 12. 20.)

⁵ Sárközy, Tamás: *A magyar társasági jog Európában. A társasági és konszernjog alapjai*, Budapest: HVG-Orac (2001) 195.

⁶ Vékás Lajos: *Magánjogi kodifikáció*, Magyar Jog, 2008/7. 449-457.; Lásd még: Sáriné Simkó Ágnes: *A Polgári Törvénykönyv módosításai 1989-1997 között*, Gazdaság és Jog 1998/2. 3-8.

⁷ Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium Sajtóirodája: *Parlament előtt az új Polgári Törvénykönyv tervezete (2012. július 12.)*

<http://www.kormany.hu/hu/kozigazgatasi-es-igazsagugyi-miniszterium/hirek/parlament-elott-az-uj-polgari-torvenykonyv-tervezete> (Letöltés ideje: 2012. 12. 20.)

valóban nem volt szükség, ezért teljesen indokolt volt mind a Ptk., mind a Gt. felülvizsgálata a polgári gazdasági alkotmányosság szempontjából.”⁸

Már 1989-ben igény jelentkezett az új Ptk. megalkotására, ezért létrejött a Kodifikációs Bizottság Sárközy Tamás elnökletével. 1990 után Harmathy Attila és Vékás Lajos társelnöki közreműködésével még egy darabig működött, majd „*elhalt*”.

Ezután már csak 1998-ban alapította újra Vastagh Pál, akkori igazságügyi miniszter.⁹

1. A kodifikáció megkezdése és első üteme

Magyarországon az új Polgári Törvénykönyv kodifikációja kapcsán – az 1050/1998 (IV. 24.) Korm. határozat szerint

Az új Ptk. többi törvénytől eltérő jelentőségét a polgári jogi kodifikációról szóló 1050/1998. (IV. 24.) Korm. határozat a következőképpen fejezte ki: „A Kormány elrendeli a polgári jog, ezen belül a Polgári Törvénykönyv átfogó korszerűsítésére irányuló munkálatok megkezdését. A felülvizsgálat közvetlen célja egy korszerű, a nemzetközi gyakorlatnak és elvárásoknak is megfelelő Polgári Törvénykönyv megalkotása, amely a gazdaság alkotmányaként, a civilisztika alaptörvénye lesz. (...) Az új Ptk. legyen az 1990-től készült törvények szintézisével a civilisztika terén a rendszerváltás folyamatának egyfajta kodifikációs lezárása, összegzése.”

A kormányhatározat¹⁰ szerint egyes témakörök kidolgozására munkacsoportok alakultak, amelyek elkészítették az új Ptk. Konceptióját. Ezt

⁸ Sárközy Tamás: *A szocializmus, a rendszerváltás és az újkapitalizmus gazdasági civiljoga 1945-2005* HVG-ORAC, Budapest (2007) 215.

⁹ 1990 után megközelítőleg száz alkalommal módosították a Ptk.-t (köztük kiszűrve a rendszeridegen szocialista elemeket). Lásd: Sárközy Tamás: *A szocializmus, a rendszerváltás és az újkapitalizmus gazdasági civiljoga 1945-2005* (2007) HVG-ORAC, Budapest, 216.

megvitatta a Polgári Jogi Kodifikációs Szerkesztőbizottság (Szerkesztőbizottság) és a Polgári Jogi Kodifikációs Főbizottság (Főbizottság).¹¹

Az új kódex koncepcióját – még normaszöveg nélkül – az 1009/2002. (I. 31.) Kormányhatározat fogadta el.¹²

A Koncepció megjelent a Magyar Közlönyben a módosító és kiegészítő javaslatok megtételére vonatkozó, jogásztársadalomnak címzett felhívással.

A Szerkesztőbizottság több ülésén megtárgyalta a beérkező módosító javaslatokat, kritikákat és átdolgozta a koncepció tervezetét, majd a Főbizottság elé terjesztette.

A Főbizottság két részre osztotta a terjedelmes anyagot: az új Ptk. megalkotásának fő elvi irányvonalait tartalmazó *Koncepcióra*, és a normaszöveg kidolgozáshoz „vezérfonalul” szolgáló szabályozási *Tematikára*.¹³

A két anyag jogi jellegében és terjedelmében is különbözött. A Kormány 1003/2003. (I. 25.) Korm. határozatával elfogadta a koncepciót, így attól csak a Kormány jóváhagyásával lehetséges az eltérés. A kétszáz oldalnyi

¹⁰ A Kormányhatározatot [1050/1998. (IV. 24.) Korm. hat.] a Kormány többször módosította, ezek, elsősorban, a határidőket és a kodifikációt irányító bizottságok személyi összetételét érintették.

¹¹ A Főbizottság vezetője Vékás Lajos, tagjai: a miniszterelnöki hivatalt vezető miniszter, az igazságügy-miniszter, a Legfelsőbb Bíróság elnöke, a legfőbb ügyész, a Magyar Jogászegylet elnöke, a Magyar Ügyvédi Kamara elnöke, a Magyar Országos Közjegyzői Kamara elnöke voltak.

¹² *Az új Polgári Törvénykönyv koncepciója* (2001. november 8.); A Kormány 1061/1999. (V. 28.) Korm. határozatával módosított 1050/1998. (IV. 24.) Korm. határozata alapján elkészült az új Polgári Törvénykönyv koncepciója, amelyet a Kodifikációs Főbizottság 2001. november 8-i ülésén elfogadott. A Kormány a 1009/2002. (I. 31.) Korm. határozattal elrendelte a koncepciónak a Magyar Közlönyben történő közzétételét. Megjelent: Magyar Közlöny 2002/15/2. Lásd: a 436/B/2010. AB határozat Indokolásának III. pontját.

¹³ Gárdos, Péter: Recodification of the Hungarian civil law, *European Review of Private Law*, 2007/5. 702-722.

terjedelmet is meghaladó Tematika viszont „rugalmasabb”: a Főbizottság határozata alapján attól el lehet térni.¹⁴

A Konceptió és a Tematika elfogadásával az új Ptk. előkészítése újabb szakaszába lépett: megkezdődött a kódex normaszövegének kidolgozása, amelyet, a Kormány döntése szerint 2005. szeptember 30-ig kellett elkészíteni.¹⁵

2. A Szerkesztőbizottsági „Vitatervezet”

A Szerkesztőbizottság folyamatos átdolgozó, kiegészítő munkáját követően a Főbizottság 2005 végén felhatalmazta az igazságügy-minisztert az új kódex első normaszöveg-tervezetének és indokolásának közzétételére.

2006 elején az Igazságügyi és Rendészeti Minisztérium „Könyv”-enként hozzáférhetővé tette az új Ptk. első tervezetének és indokolásának teljes szövegét – nyilvános véleményezésre vonatkozó felhívással.

A Szerkesztőbizottság a Minisztérium Polgári Jogi Kodifikációs Főosztályával együttműködve elkészítette 2006 végére a törvény első szövegváltozatát, az úgynevezett „Vitatervezet”-et.¹⁶ A beérkezett észrevételek alapján 2007 végére kívánta elkészíteni és a Minisztériumnak átadni a második, átdolgozott tervezetet.

¹⁴ *Az új Polgári Törvénykönyv Konceptiója és szabályozási tematikája* (2002. november 18.) (A Kodifikációs Főbizottság 2002. november 18-i ülésén vitára előterjeszti: Vékás Lajos egyetemi tanár, a Főbizottság elnöke) Megjelent: Magyar Közlöny 2003/8/II. A kétszáz oldal terjedelmet is meghaladó anyag, a kormányhatározat mellékleteként megjelent a Magyar Közlöny 2003. évi 8. számában, valamint a Magyar Hivatalos Közlönykiadó kiadta a koncepciót és a tematikát együttesen tartalmazó kiadványt *Vékás Lajos – a Főbizottság elnöke – előszavával a Magyar Közlöny különszámaként*. Lásd még: Sáriné Simkó Ágnes: *Az új Ptk. elfogadott koncepciója és szabályozási tematikája*, Polgári Jogi Kodifikáció 2003/2. 3.

¹⁵ Sáriné Simkó Ágnes: *Az új Ptk. elfogadott koncepciója és szabályozási tematikája*, Polgári Jogi Kodifikáció 2003/2. 3.

¹⁶ A 436/B/2010. AB határozat Indokolásának III. pontja szerint.

3. Az IRM „első” normaszöveg-tervezete

2007 januárjában a nyilvános felhívások után a Minisztérium a szakmai közvéleményhez fordult. Szakmai viták szervezésére, és azok eredményeinek összegzésére kérte fel a bíróságokat, a jogász- és egyéb szakmai, érdekképviselői szervezeteket, kamarákat, tudományos műhelyeket.

A vitára bocsátott javaslatra több száz írásos észrevétel érkezett. A 2007 első félévében lefolytatott szakmai viták alapján nyilvánvalóvá vált, hogy számos területen alapvető tartalmi véleménykülönbség alakult ki az érintett szervezetek és a Szerkesztőbizottság között. Az igazságügyi tárca pedig több kérdésben nem tudott azonosulni az előkészítés során alkalmazott munkamódszerekkel, valamint hiányolta az érdekeltekkel folytatott hatékonyabb érdemi egyeztetést és konzultációt.

A Kormány döntése alapján az igazságügyi tárca átvette a törvénytervezettel kapcsolatos jogalkotói munkát. 2007. augusztus 30-án az Igazságügyi és Rendészeti Minisztérium (IRM) civilisztikai szakállamtitkára bejelentette, hogy a Tervezetet az IRM készíti el, így a Szerkesztőbizottság elnökének és tagjainak megszűnt a felelőssége a kodifikáció további menetéért.

Vékás Lajos irányítása alatt elkészült a 2006-ban közzétett, ún. szerkesztőbizottsági tervezet átdolgozott változata. Ezt a (nem hivatalos) tervezetet 2008 márciusában könyv formában is megjelentették.¹⁷

¹⁷ Szakértői Javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez címmel a 2006-ban közzétett, ún. szerkesztőbizottsági tervezet átdolgozott változata. Vékás Lajos (szerk.): *Szakértői Javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez*, Complex, Budapest (2008) A Szakértői Javaslat szerzői: Boytha György, Burger László, Csehi Zoltán, Csizmazia Norbert, Faludi Gábor, Gárdos István, Gárdos Péter, Grafl-Fülöp Gyöngyi, Jójárt Eszter, Kemenes István, Kisfaludi András, Körös András, Lábady Tamás, Makai Katalin, Menyhárd Attila, Pajor-Bytomski Magdalena, Székely László, Szilas Péter, Vékás Lajos; Lásd még: Vékás Lajos: Az új Ptk. Szakértői Javaslatának elvi kérdései. *Magyar Jog*, 2008/2, 65-76.; Vékás Lajos: *Parerga. Dolgozatok az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez*, HVG-ORAC, Budapest (2008) 245-247.; A minisztériumi eljárás részleteit lásd: Vékás Lajos (szerk.): *Szakértői Javaslat (...)* 54.

Az IRM újabb szakmai egyeztető munkát kezdeményezett és folytatott le 2007 második felében, majd ezt követően, a tárca álláspontjának megfelelő, átdolgozott tervezetet bocsátott közigazgatási egyeztetésre 2007 októberében. A 2007-es év első felében lezajlott szakmai viták eredményeként 2007 végére született meg a kódex úgynevezett „első változata”.¹⁸

4. Az IRM „második” normaszöveg-tervezete és törvényjavaslata (2008)

Az újabb egyeztetéseket követően a Kormány 2008. május 28-án fogadta el az új Polgári Törvénykönyv tervezetét.¹⁹ A törvényjavaslatot (T/5949. számú törvényjavaslat)²⁰ 2008. június 5-én terjesztették az Országgyűlés elé. 2008. december 9-én zárta le az Országgyűlés a Polgári Törvénykönyvről szóló általános vitát.

Az Országgyűlés először 2009. szeptember 21-én fogadta el a Polgári Törvénykönyvről szóló törvényt, amit a köztársasági elnök megfontolásra visszaküldött. Az Országgyűlés a köztársasági elnöki felvetéseket (részben)

A Szakértői Javaslatról írt véleményt lásd: Wellmann György: *A Ptk. szakértői javaslatáról*, *Gazdaság és Jog*, 2008/5. 3-8.; Wellmann György: *Az új Polgári Törvénykönyv Szakértői Javaslatának méltatása*, *Magyar Jog*, 2008/7. 457-460.

¹⁸ A közigazgatási egyeztetés során tett észrevételek alapján átdolgozott tervezetet rövid határidővel 2008. február közepén ismételtlen megkapták a minisztériumok, a Legfelsőbb Bíróság, a Legfőbb Ügyészség, az Országos Igazságszolgáltatási Tanács és a leginkább érintett érdekképviselők, kamarák annak tisztázása érdekében, hogy maradtak-e fenn érdemi észrevételek, vitás kérdések.

2008. április 2-án egy kizárólag az új Polgári Törvénykönyv koncepcionális súlyú kérdéseivel foglalkozó soron kívüli államtitkári értekezletre került sor, amelynek résztvevői támogatták a Javaslatban megfogalmazott koncepcionális kérdésekben kidolgozott megoldásokat, a Javaslat által kialakított értékválasztásokat. Az igazságügyi és rendészeti miniszter már a Kormány döntése előtt megkezdte az egyeztetést a képviselővel. Lásd még a 436/B/2010. AB határozat Indokolásának III. pontját.

¹⁹ Az IRM 2008. március 25-i dátummal tette közzé a honlapján a második minisztériumi szövegtervezetet.

²⁰ T/5949. számú törvényjavaslat (indokolással együtt) a Polgári Törvénykönyvről (Előadó: Dr. Draskovics Tibor igazságügyi és rendészeti miniszter) Budapest, 2008. június.

figyelembe véve fogadta el az új Ptk.-t (2009. nov. 9-én), amit az államfői aláírás és a kihirdetés követett.²¹

Az új kódex – stílszerűen, ötven évvel a hatályos Ptk. hatálybalépését követően – 2010. május 1-jén lépett volna hatályba.²²

5. Az új Ptk. hatálybaléptetése és annak visszavonása

Az új Ptk. hatálybalépéséről és végrehajtásáról az Országgyűlés 2009. december 14-én külön törvényt fogadott el (új Ptké., 2010. évi XV. törvény), amelyet a köztársasági elnök megfontolásra visszaküldött az Országgyűlésnek. Ezt (megfontolás után) változatlan tartalommal fogadta el az Országgyűlés.

2010. április 26-án az Alkotmánybíróság alkotmányellenesnek találta, ezért megsemmisítette a Ptk. hatálybalépéséről és végrehajtásáról szóló törvény 1. §-ának (1) bekezdését, valamint 208. §-át. Így 2010. május 1-jén nem lépett hatályba az új Ptk. első és második könyve, majd 2011. január 1-jén a további könyvei sem.²³

A főbb indokok a felkészülési idő hiányára, a jogbiztonság sérelmére vonatkoztak.²⁴

²¹ Az első kormány határozat (1998) elfogadásától az új Ptk. kihirdetéséig (2009. nov. 20) több mint tizenegy év telt el, még a zárószavazás előtt is több módosító javaslatot nyújtottak be. A T/5949/416. számú javaslat – mely 235 pontból állt – számos lényegi, nemcsak koherencia-zavart elhárító módosítást is végrehajtott az egységes javaslaton. (436/B/2010. AB határozat Indokolásának III. pont)

Az új Polgári Törvénykönyvet 2009. évi CXX. törvényként kihirdették 2009. november 20-án és megjelent a Magyar Közlöny 165. számában.

²² Az új Ptk. Második Könyve „Személyek”, és az Első Könyv 2010. május elsején léptek volna hatályba, a Kódex többi része 2011. január elsején.

²³ 2010. évi LXXIII. törvény a Polgári Törvénykönyvről szóló 2009. évi CXX. törvény hatályba nem lépéséről, valamint az ezzel összefüggő törvénymódosításokról.

²⁴ 436/B/2010. AB határozat szerint az Alkotmánybíróság jogszabály alkotmányellenességének utólagos vizsgálatára irányuló indítványok alapján meghozott

A 2010-ben történt kormányváltás után az Orbán-kormány szükségesnek tartotta (az előző pontban vázolt AB döntésén túl) ismételten (jogszabályban) kimondani a Ptk. visszavonását „Az Alkotmánybíróság 51/2010. (IV. 28.) AB határozatában megsemmisítette ugyan az új Ptké. hatálybalépéséről szóló rendelkezéseket, a jogbiztonság, illetve a jogpolitikai célok világossá tétele érdekében azonban indokolt, hogy törvény mondja ki az új Ptk. hatályba nem lépését.”²⁵

A törvény általános indokolása szerint: „A polgári jogász szakma legkiválóbb képviselői által megkezdett Ptk. kodifikáció, méltatlan félreállításukat követően, teljesen zátonyra futott, és az új Ptké. hatályba léptető rendelkezéseinek Alkotmánybíróság általi megsemmisítésével ért véget. E kormányzati politikától terhelt és a polgári jogász szakma közreműködését elutasító korszak végére az új Ptk. hatályba nem lépését kimondó törvényi rendelkezés tehet végleg pontot.”

határozata szerint a Polgári Törvénykönyvről szóló 2009. évi CXX. törvény hatálybalépéséről és végrehajtásáról szóló 2010. évi XV. törvény 1. § (1) bekezdése, valamint 208. §-a alkotmányellenes, ezért azokat megsemmisíti. A megsemmisített rendelkezések nem léptek hatályba.

Az AB egy korábbi [7/1992. (I. 30.)] határozatában kifejtette, hogy a jogszabály alkalmazására való felkészüléshez szükséges „kellő idő” megállapítása és biztosítása a jogalkotó felelősséggel terhelt mérlegelésének és döntésének függvénye. Az alkotmányellenesség csak a jogszabály alkalmazására való felkészülést szolgáló időtartam kirívó, a jogbiztonságot súlyosan veszélyeztető vagy sértő elmaradása, illetőleg hiánya esetén állapítható meg. Önmagában a kihirdetés és a hatályba lépés egybeesése sem feltétlenül sérti a kellő felkészülési követelményét, más esetekben viszont ez éveket is igénybe vehet [7/1992. (I. 30. AB határozat, ABH 1992, 45, 47.; 267/B/2000. AB határozat, ABH 2002, 1126, 1135.; 797/B/2001. AB határozat, ABH 2003, 1437, 1443.]. (A 436/B/2010. AB határozat Indokolásának III. pontja szerint).

²⁵ A Polgári Törvénykönyvről szóló 2009. évi CXX. törvény hatályba nem lépéséről, valamint az ezzel összefüggő törvényt módosításokról szóló 2010. évi LXXIII. törvény 1. §-ban kimondta, hogy „A Polgári Törvénykönyvről szóló 2009. évi CXX. törvény nem lép hatályba.”

6. Az új Ptk. kodifikációjának ismételt megkezdése és folytatása

Az Orbán-kormány - röviddel megalakulása után - 2010. június 10-én döntött az új Polgári Törvénykönyv megalkotásáról és felkérte a Polgári Jogi Kodifikációs Szerkesztőbizottságot – Vékás Lajos elnökletével – az új Polgári Törvénykönyv tervezetének előkészítésére. Az előkészítést koordináló miniszteri biztosnak Székely Lászlót nevezte ki a kormány.²⁶

A Korm. határozat értelmében a Ptk. kodifikációjának előkészítő munkálatai során lefektették az elvi alapokat és meghatározták a főbb szempontokat. A Kodifikációs Főbizottság 2010. december 2-án a Közigazgatási és Igazságügyi Minisztériumban tartott ülésén elfogadta azokat az elvi, koncepcionális megfontolásokat és szempontokat, amelyek figyelembevételével folytatódott a kodifikációs munka.²⁷

A kormányhatározat egy korszerű, az európai uniós elvárásoknak is megfelelő törvény megalkotását tűzte ki célul, a hazai, valamint a külföldi jogtudomány és joggyakorlat eredményeinek hasznosításával. *„Az új Kódexnek meg kell újítania a személyi és a vagyoni viszonyok magánjogi szabályozását, növelnie kell a jobbiztonságot, meg kell könnyítenie a jogalkalmazók és a jogkeresők eligazodását a természetes és a jogi személyek mellérendeltségi viszonyait szabályozó joganyagban.”*

A bizottsági tervezet kidolgozásánál támpontot jelentett a 2008 márciusában közzétett Szakértői Javaslat és a 2009-ben hatályba nem lépett új Polgári Törvénykönyvről szóló 2009. évi CXX. törvény is.²⁸ A munkacsoportok, az

²⁶ 1129/2010. (VI. 10.) Korm. határozat.

²⁷ [Tájékoztató a Ptk. kodifikáció előkészítéséről. Megjelent a Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium honlapján (Budapest, 2010. december 3.) 1. Elérhető továbbá: <http://www.ujptk.hu/hirek.html> (Letöltés: 2012. 12. 31.)]

²⁸ Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium Sajtóirodája: *Parlament előtt az új Polgári Törvénykönyv tervezete (2012. július 12.)*

<http://www.kormany.hu/hu/kozigazgatasi-es-igazsagugyi-miniszterium/hirek/parlament-elott-az-uj-polgari-torvenykonyv-tervezete> (Letöltés ideje: 2012. 12. 20.)

Operatív Szakmai Bizottság²⁹ és a Kodifikációs Szerkesztőbizottság³⁰ ezek alapján kezdte meg/folytatta munkáját az új Ptk. előkészítésében.

A Polgári Jogi Operatív Szakmai Bizottság feladata³¹ az elvi kérdések kidolgozása és a szövegtervezet elkészítése, a Polgári Jogi Kodifikációs Szerkesztőbizottságé az elvi kérdésekben történő állásfoglalás, illetve az Operatív Szakmai Bizottság által előterjesztett javaslatok elfogadása és azok összhangjának biztosítása volt.³²

Az új Polgári Törvénykönyv javaslatát (2012) a Polgári Jogi Kodifikációs Főbizottság 2011. december 16-i ülésén fogadta el. Vékás Lajos a Főbizottság nevében átadta a Kormánynak a tervezetet, amelyet a minisztérium változatlan formában 2012. február 15-én társadalmi vitára bocsátott. A februárban indított kéthónapos társadalmi egyeztetés során

²⁹ A kormányhatározat szerint a Kodifikációs Operatív Bizottság előkészíti a normaszöveget, a Szerkesztőbizottság dönt az egyes Könyvek elfogadásáról és a Főbizottság elé terjesztéséről. [Tájékoztató a Ptk. kodifikáció előkészítéséről. Megjelent a Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium honlapján (Budapest, 2010. december 3.) (1-2., Bevezetés és 7. pont) Elérhető továbbá: <http://www.ujptk.hu/hirek.html> (Letöltés: 2012. 12. 31.)].

³⁰ A Kodifikációs Szerkesztőbizottság elnöke: Vékás Lajos, professor emeritus, tagjai voltak: Harmathy Attila, professor emeritus (ELTE), Kisfaludi András, egyetemi tanár (ELTE), Lábady Tamás, ítéltáblai elnök (Pécs), Petrik Ferenc, ny. kollégiumvezető (Legfelsőbb Bíróság), Sárközy Tamás, egyetemi tanár (Corvinus Egyetem), Székely László, miniszteri biztos, igazgató (ELTE Jogi Továbbképző Intézet), Weiss Emilia, professor emeritus (ELTE), Zlinszky János, professor emeritus (PKKE). [*Az új Polgári Törvénykönyv, A Kodifikációs Főbizottság javaslata, 2012.* (Elfogadva a Főbizottság 2011. dec. 16-i ülésén) (1-381.) 1.]

³¹ Az Operatív Szakmai Bizottság tagjai voltak: Csehi Zoltán, tanszékvezető egyetemi docens (PPKE), Kemenes István, ítéltáblai kollégiumvezető (Szeged), állandó meghívott, Kisfaludi András, egyetemi tanár (ELTE), Kőrös András, tanácselnök (Legfelsőbb Bíróság), Lábady Tamás, ítéltáblai elnök (Pécs), Menyhárd Attila, tanszékvezető egyetemi docens (ELTE), Székely László, miniszteri biztos, igazgató (ELTE Jogi Továbbképző Intézet), Wellmann György, kollégiumvezető (Legfelsőbb Bíróság) [*Az új Polgári Törvénykönyv, A Kodifikációs Főbizottság javaslata, 2012.* (Elfogadva a Főbizottság 2011. dec. 16-i ülésén) (1-381.) 1.]

³² *Az új Polgári Törvénykönyv, A Kodifikációs Főbizottság javaslata, 2012.* (Elfogadva a Főbizottság 2011. dec. 16-i ülésén) (1-381.) 1. A Javaslatot, amelyet a Polgári Jogi Kodifikációs Főbizottság 2011. december 16-i ülésén elfogadott, a Főbizottság nevében a Kormánynak Vékás Lajos átadta.

felvetődő észrevételeket hasznosították, azonban ezek nem koncepcionális változások.

Magyarország új polgári jogi kódexét a szakmai és tudományos élet tekintélyes szereplőinek közreműködésével alkották. *„A kódexet kidolgozó testületekben, a szerkesztőbizottságokban a szakma legjelesebb képviselői foglaltak helyet, a Legfelsőbb Bíróság Polgári Kollégiumának elnöke, ítélőtáblai elnökök, jeles elméleti szakemberek”.*

Székely László miniszteri biztos nyilatkozata szerint a két év alatt lezajló szakmai és társadalmi egyeztetésen keresztül átment törvénytervezet széleskörű összehasonlító jogi kutatásokra épül, felhasználta a bírói gyakorlat elvi tapasztalatait, amely elősegíti a jogalkalmazást is. A csaknem másfél évtizedes kodifikáció utolsó időszakában egyértelműen arra törekedtek, hogy ne a „reformdüh” vezérelje a jogalkotókat, a jól bevált elemek maradjanak meg, csak az indokolt változtatásokat hajtsák végre, és a kialakult joggyakorlatot építés be az új törvényben is. A Főbizottság által kidolgozott tervezetet a Kormány (gyakorlatilag változtatás nélkül) elfogadta az Országgyűlés elé terjesztette.³³

7. Az új Ptk. az Országgyűlés előtt (2012)

A Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium (KIM) az államigazgatási egyeztetés és a szakmai viták lefolytatása után, 2012 tavaszára kívánta a

³³ Székely László (a kódex kidolgozásáért felelős miniszteri biztos) nyilatkozata az új Ptk.-ról. Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium Sajtóirodája: *Parlament előtt az új Polgári Törvénykönyv tervezete (2012. július 12.)*

<http://www.kormany.hu/hu/kozigazgatasi-es-igazsagugyi-miniszterium/hirek/parlament-elott-az-uj-polgari-torvenykonyv-tervezete> (Letöltés ideje: 2012. 12. 20.)

Kodifikációs Szerkesztőbizottság javaslatát az Országgyűlés elé terjeszteni. A tervek szerint az új Ptk. tárgyalása a nyári ülészakon kezdődött volna. A törvényjavaslatot eredetileg ősszel kellett volna elfogadni, azonban azt az Országgyűlésnek csak 2012 nyarán nyújtották be,³⁴ majd 2012 végén tárgyalták.

Az Országgyűlésnek nem sikerül tartania a Kormánynak a törvény elfogadására vonatkozó eredeti ütemtervét. Az eredeti terv szerint – egy év felkészülési idő után – 2014. január 1-jén lépett volna hatályba az új Ptk., de így a hatálybalépés időpontját későbbi időpontra tették, a felkészülési időt nem rövidítették le.³⁵

Vékás Lajos, a Ptk. védelmében tett megnyilatkozásokor a Ptk. sorsának politikai befolyásolására utal: „*Ismétli magát a történelem? Sajnos igen, ha nem is egyazon módon. Nem úgy, mint 2007-2008-ban, ezúttal a Kormány elfogadta a szakmai bizottságok javaslatát, és változtatás nélkül nyújtotta be az Országgyűlésnek a Bizottsági Javaslatot.*”³⁶

³⁴ T/7971. számú törvényjavaslat a Polgári Törvénykönyvről (Előadó: Dr. Navracsics Tibor közigazgatási és igazságügyi miniszter) Budapest, 2012. július.

³⁵ Az Országgyűlés 2012. december 17-én elfogadta a kisebbik kormánypárt által benyújtott módosítást, mely három tárgykört érint: az élettársak családjogi helyzete, a személyiségvédelem, és a kötelesrész. Lásd: Vékás Lajos: *Bírálat és jobbitó észrevételek az új Ptk. törvényjavaslatához (a zárószavazás előtt)*, Magyar Jog, 2013/1., (I. pont) 1.; Lásd még: Vékás Lajos: *Bírálat és jobbitó észrevételek az új Ptk. kormányjavaslatához*, Magyar Jog, 2008/9. (55. évf.) 577-590.

Társadalmilag kiemelkedő kérdés miatt, változtatás nélkül a benyújtott tervezetet nem fogadták el. „*Az ilyen törvényhozói aktusok ritkán állják ki a szakmaiság próbáját, amint az Alkotmánybíróság legújabb határozata is mutatja.* Vékás Lajos: *Bírálat és jobbitó észrevételek az új Ptk. törvényjavaslatához (a zárószavazás előtt)*, Magyar Jog, 2013/1. 1. Vékás utal a II/3012/201 számú AB határozatra.

³⁶ Vékás Lajos: *Bírálat és jobbitó észrevételek az új Ptk. törvényjavaslatához (a zárószavazás előtt)*, Magyar Jog, 2013/1. 1.

8. Az új Ptk. elfogadása

Az új Ptk. az Országgyűlés 2013. február 11-én elfogadta, a Magyar Közlönyben 2013. február 26-án kihirdették. Az új Ptk. a tervezett 2014. január 1-je helyett két és fél hónappal később, 2014. március 15-én lép hatályba.³⁷

Az új Ptk. az alábbi nyolc Könyvből áll.³⁸

- Első Könyv: Bevezető rendelkezések
- Második Könyv: Az ember mint jogalany
- Harmadik Könyv: A jogi személyek
- Negyedik Könyv: Családjog
- Ötödik Könyv: Dologi jog
- Hatodik Könyv: Kötelmi jog
- Hetedik Könyv: Öröklési jog
- Nyolcadik Könyv: Záró rendelkezések

A néhány szakaszból álló bevezetón és a záró rendelkezéseken túl félszáz paragrafus foglalja össze az ember, mint jogalany témakörét: mintegy négyszáz a jogi személyekre vonatkozó szabályozást, közel kétszáz a dologi jogot, majdnem hatszáz a kötelmi jogot és mintegy száz tárgyalja az öröklési jogot.³⁹

³⁷ Navracsics Tibor közigazgatási és igazságügyi miniszter elfogadott módosítást a megfelelő felkészülési idő biztosításával indokolta.

³⁸ Tájékoztató a Ptk. kodifikáció előkészítéséről. Megjelent a Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium honlapján (Budapest, 2010. december 3.) (1-2.) 1., 2. pont. Elérhető továbbá: <http://www.ujptk.hu/hirek.html> (Letöltés: 2012. 12. 31.).

³⁹ Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium Sajtóirodája: *Parlament előtt az új Polgári Törvénykönyv tervezete (2012. július 12.)*

<http://www.kormany.hu/hu/kozigazgatasi-es-igazsagugyi-miniszterium/hirek/parlament-elott-az-uj-polgari-torvenykonyv-tervezete> (Letöltés ideje: 2012. 12. 20.)

Továbbra is külön törvényben maradnak azonban az egyedi munkaszerződések és a szellemi alkotások - iparjogvédelem, szerzői jogok - területe. A sajtó-helyreigazítás szabályai egy évszázada keresik helyüket a magyar jogrendszerben. Az elmúlt évtizedekben a Ptk. része volt az erre vonatkozó szabályozás, a 2010-es médiatörvény⁴⁰ megszületésével pedig abba a törvénybe került át a sajtó-helyreigazítás intézménye.

A hatályos Ptk.-tól különbözik abban is, hogy a családjogra, a gazdasági társaságokra, valamint a jogi személyekre vonatkozó jogszabályok rendelkezéseit is beépítették szerkezetébe, így valóban átfogó polgári kódexet alkot. Az új Ptk.-javaslat a jelenlegi törvénykönyvnek hozzávetőleg a felét őrizte meg, a negyedét korrigálta, ugyanakkora részében viszont lényegileg megváltozott vagy teljesen új tartalmat kapott.⁴¹

Záró gondolatok

Az új Polgári Törvénykönyv kodifikációja több kormányzati cikluson átívelő, igen összetett, nehéz feladatot jelentett és jelent a jogalkotó számára. A Ptk. újrakodifikálása jó példa arra, hogy az Európai Szerződési Jogi Alapelvek mintaként szolgálhatnak a nemzeti törvényalkotás számára. A bizottság fontosnak tartotta egy olyan magyar kódex megalkotását, amely elfogadható

⁴⁰ A 2010. évi CLXXXV. törvény a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról, (köznapi nevén *mediatörvény*), az Országgyűlés 2010. december 21-én fogadta el, a köztársasági elnök december 30-án írta alá, és a Magyar Közlöny december 31-én megjelent 2010. évi 202. száma hirdette ki. A törvény legtöbb rendelkezése 2011. január 1-jén lépett hatályba.

⁴¹ Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium Sajtóirodája: *Parlament előtt az új Polgári Törvénykönyv tervezete (2012. július 12.)*

<http://www.kormany.hu/hu/kozigazgatasi-es-igazsagugyi-miniszterium/hirek/parlament-elott-az-uj-polgari-torvenykonyv-tervezete> (Letöltés ideje: 2012. 12. 20.)

nemzetközi szinten és hazai viszonylatban is.⁴² Az új Ptk.-nak a jogharmonizációs követelményeknek is meg kellett felelni. Az európai szabályok átültetése két következménnyel járt: fejlődést indukált azáltal, hogy átvettük a piaccgazdaság feltételeként meghatározott jogszabályokat és az európai jog recepciója növelte a magyar polgári jog inkoherenciáját. Ez a tény is hozzájárult az új Ptk. megalkotásának szükségességéhez.⁴³

Az új kódex erősíti a jogbiztonságot, rendezi a magánszemélyek, a gazdasági szereplők és a fogyasztók magánjogi jogviszonyait, és a bírói gyakorlat tapasztalatait hasznosítja. A kódex az Alaptörvénnyel összhangban korszerű és az európai uniós kötelezettségeknek megfelelő, képes korszerűsíteni a személyi és vagyoni viszonyok magánjogi szabályozását és a családjogi kérdéseket.

A felkészülési idő alatt meg kell alkotni a Ptké.-t (a Ptk. hatálybalépéséről és végrehajtásáról rendelkező önálló törvényt), és az összes kapcsolódó jogszabály módosítását, amely számos jogszabály módosítása elé állítja az Országgyűlést.

Az új magyar Polgári Törvénykönyv hatálybalépését nagy várakozás előzi meg, a másfél évtizedes kodifikáció végére érve a jogalkotók munkája még nem fejeződött be, a jogalkalmazók is nagy feladat előtt állnak.

⁴² Török Éva: Az európai szerződési jog fejlődésének tendenciái, Debreceni Jogi Műhely, 2011/4. 3.

http://www.debrecenijogimuhely.hu/archivum/4_2011/az_europai_szerzodesi_jog_fejlodesenek_tendenciai/#_edn4, hivatkozta: Kisfaludi András: The Influence of Harmonisation of Private Law on the Development of the Civil Law in Hungary. *Juridica International*, 1/2008, pp. 130-136. <http://www.juridicainternational.eu/index/2008/vol-xiv/the-influence-of-harmonisation-of-private-law-on-the-the-development-of-the-civil-law-in-hungary> (Letöltés ideje: 2012. 12. 12.). Lásd még: Csécsy Andrea: A szerződésszegés szabályozása az Európai Szerződési Jogi Alapelvekben. *Gazdaság és Jog*, 2004. 7-8. 41.

⁴³ Kisfaludi András: The Influence of Harmonisation of Private Law on the Development of the Civil Law in Hungary. *Juridica International*, 1/2008, pp. 130-136. <http://www.juridicainternational.eu/index/2008/vol-xiv/the-influence-of-harmonisation-of-private-law-on-the-the-development-of-the-civil-law-in-hungary> (letöltés ideje: 2013. 09. 10.).

Resumé

Veronika SZIKORA

THE PROCESS OF THE CODIFICATION OF THE NEW HUNGARIAN CIVIL CODE

The preparation of the Hungarian Civil Code (Act IV of 1959 – hereinafter „Civil Code”) started in 1953 – in a regime, which was based on the idea of the abolishment of ownership – and was adopted in 1959 and has been in force since 1 May 1960 and has undergone hundreds of amendments.

After a while it was obvious that a new Civil Code has to be prepared. The new Hungarian Civil Code will be able to provide valid and genuine answers to the economic and social changes that have occurred since the change of regime in 1989-1990. The new Civil Code shall, thus be, by synthesising legislation in the field of private law after 1990, the legislative conclusion and summarisation of the process of transition.

Based on the aforementioned circumstances, the Hungarian Government – the socialist Horn Government – decided in 1998 that a new Civil Code shall be prepared. The *Government Decision (1050/1998)* also established working groups, consisting of lawyers, judges, governmental institutions, representatives of non-governmental organisations. The Codification Committee was chaired by the academician Lajos Vékás.

The first document issued by the aforementioned committee in the 2002 was title “*Conception of the new Code Civil*” (*Government Decision 1009/2002*). After having published, a public discussion was launched about the Conception. The Codification Committee published a new version: “*Conception and Regulatory Syllabus of the new Code Civil*” (*Government Decision 1003/2003*) and a wide-ranging professional debate started in 2006

after half a decade of legislative working. The first draft of the new Civil Code was published in 2006.

The need for creating a new Civil Code was also recognised during former cycles of government; however, the legislative process came to a halt, while the draft approved in 2009 did not enter into force, based on the decision of the Constitutional Court, on account of the brevity of the available preparatory period. The first two volumes of the Civil Code would have entered into force sooner than the other three. The Constitutional Court barred this solution with reference to the principle of legal security.

The Government currently in office decided to create a new Civil Code shortly after its establishment, on 10 June 2011, requested the Civil Law Codification Editorial Committee headed by Lajos Vékás to prepare the draft of the new Civil Code.

As it was mentioned above, the Code will be of great symbolic significance also from a legislative point of view as it has finally reviewed the unclear and unsettled legal relationships under civil law that have been left unchanged since the transition and will replace the Civil Code that has been in force for more than 50 years.

The new Civil Code (Act V of 2013) of Hungary will enter into force in 2014 (on the 15th of March 2014), one year after its promulgation. It consists of 8 volumes and will enter into force as the most important law governing the financial and personal relations of companies and persons. It, with an increased commercial emphasis, incorporates the results of legal developments of the past decades and adapts to the economic needs of our times.

KÚPNA A ZÁMENNÁ ZMLUVA V UHORSKOM ŠLACHTICKOM PRÁVE*

ŠTENPIEN Erik**

Píše sa 9. január 1429. Na bránu konventu v Lelesi klopú 4 muži. Sú vyobliekaní v slávnostných šľachtických krojoch, ktoré sa vyžadujú na slávnosti. Prior, pred ktorého ich predviedli, ich dobre pozná - sú to chudobní, ale čestní bratia Matej a Štefan Werbőczyovci a príslušníci inej rodiny - bratia Barla a Ján Kerepeczyovci, všetci pôvodom z Užskej župy. Prišli, aby prisahou potvrdili vykonanie priznania, teda prevodu vlastníctva a žiadajú od hodnoverného miesta, ktorým Leleský konvent už dlhé roky je, aby vydal o tomto úkone úradnú listinu opatrenú pečaťou. Listina, ktorú konvent na ich želanie napokon vystaví, potvrdzuje slová prisahy, podľa ktorých Matej a Štefan Werbőczyovci „súc prinútení veľkou núdzou naveky predávajú svoju šľachtickú kúriu ležiacu v obci Werbőcz¹ v Užskej župe ... ako aj jej užívacie práva, všetko príslušenstvo, lesy, polia, háje a vody ... Barlovi, synovi Štefana Kerepeczyho, zástupcovi kráľovského hlavného stolníka a jeho bratovi Jánovi zvanému Literát za sto zlatých forintov, ktoré od nich v hotovosti boli prevzali.“²

Slová najstaršej dochovanej kúpnej zmluvy v našich dejinách považujeme za najvhodnejšie na to, aby sme nimi začali náš článok. Uvedenou kúpnou zmluvou bol prevedený na Kerepeczyovcov majetok aj

* Tento článok predstavuje výstup z riešenia čiastkovej úlohy grantového projektu VEGA: **Historickoprávny vývoj inštitútu kúpnej zmluvy a tendencie jej súčasnej rekonštrukcie v SR - č. p.: 1/0131/13**

** doc. JUDr. Erik Štenpien, PhD., Katedra dejín štátu a práva, UPJŠ v Košiciach - Právnická fakulta.

¹ Dnešný Verbovec, leží na sever od dediny Vínogradov (bývalá Veľká Sevluš) v zakarpatskej časti Ukrajinskej republiky.

² HORVÁT, I.: *Levélgyűjtemény Werbőczy István emlékezetéhez (Zbierka listov na pamiatku Štefana Werbőczyho)*, Pest, 1819, str. 82.

meno. Mala navyše ešte jeden v tom čase netušený dôsledok - vnuk Barlu Kerepeczyho, menom Štefan, sa mal stať prvým uhorským právnym vedcom - autorom slávneho spisu, ktorý zahŕňal súpis všetkých šľachtických obyčají Uhorska. Aj tej, ktorú použili jeho predkovia, keď si kupovali kúriu. Do dejín vošiel ako Štefan Werbőczy - s priezviskom, ktoré si jeho dedo kúpil za sto zlatých. Ako to však bolo s právnou úpravou kúpnej zmluvy v Uhorsku? A kedy vlastne možno hovoriť o kúpnej zmluve a nie o veľmi blízkej výmene? Na tieto otázky Werbőczy odpovede poznal. A stal sa sprostredkovateľom, s pomocou ktorého ich poznáme aj my dnes.

I.

Základnými náležitosťami kúpnej zmluvy, ako je známe, sú predmet a cena³. Predmetom kúpnej zmluvy môžu byť podľa moderného práva hnutelné alebo nehnuteľné veci či práva, ktoré právny poriadok nezakazuje scudzovať. Pojem "vec" po prvý krát vymedzilo už rímske právo. Vecou sa rozumeli jednotlivé, ohraničené, právne samostatné, hmotné veci ako aj všetko, čo bolo predmetom súkromného práva alebo procesu, teda súhrn predmetov oceníteľných v peniazoch⁴. Rímski právnici vymedzili okruh predmetov, ktoré nebolo možné považovať v tomto zmysle za veci. Išlo o nasledovné kategórie:

1. hmotné veci vylúčené zo súkromného obchodovania, tzv. *res extra comertium*:

- veci božského práva (*res divini iuris*):

- ◆ veci sväté (*res sacrae*) venované bohom na základe osobitného posvätenia

³ KIRSTOVÁ, K. - VOJČÍK, P.: *Občianske právo hmotné*. Druhý diel. Košice 1994, str. 4.

⁴ REBRO, K. - BLAHO, P.: *Rímske právo*. Bratislava, 1991, str. 195n.

zo strany štátu - chrámy, oltáre, kultové predmety;

♦ veci náboženské (res religiosae) zasvätené bohom podsvetia - cintoríny,

hroby a hrobky;

♦ veci posvätné (res sanctae) stojace bez posvätenia pod ochranou bohov

-

mestské múry, mestské brány, v čase vojny aj zákopy;

• veci patriace všetkým (res communes omnium), ktoré boli v spoločnom užívaní,

teda ich mohol každý primerane užívať, neboli ani v súkromnom ani v štátnom

vlastníctve - vzduch, tečúce vody, morské brehy;

• veci verejné (res publicae in publico usu) sa nachádzali vo vlastníctve štátu,

neboli podriadené právnym predpisom súkromného práva - ulice, divadlá,

námestia, vodovody, verejné cesty, prístavy, kúpele;

2. veci ako celok neovládateľné, napr. vzduch, tečúca voda verejných riek;

3. veci, ktoré spojením s inou hlavnou vecou do priestorovo obmedzeného celku stratili svoju vlastnú hospodársku funkciu a stali sa podstatnou, ale nesamostatnou súčasťou hlavnej veci;

4. neoddelené plody plodonosnej veci⁵.

Uhorské šľachtické súkromné právo pracovalo tiež s pojmom "vec", ktorý však presne nedefinovalo. Za vec sa považovali hmotne alebo právne vymedzené kusy vonkajšieho sveta s výnimkou slobodného živého človeka. Uhorské súkromné právo sa do značnej miery odchyľuje od vžitej schémy načrtnutej rímskym právom a známej v podstate dodnes. Už základné delenie

⁵ Tamtiež, str. 196.

vecí na hnutelné a nehnuteľné nie je totožné s dodnes známou predstavou. Ved' medzi hnutelnosti uhorské právo okrem vecí, ktoré možno voľne prenášať z miesta na miesto zaraďuje aj založené nehnuteľnosti⁶ a nehnuteľnosti kúpené za peniaze⁷, patriace rodine, ktorej členovia mali nárok na deľbu. Dôvodom bolo to, že peniaze sú samy o sebe hnutelné a preto ich nehnuteľnosť kúpená za peniaze nahrádza⁸. Na druhej strane za nehnuteľnosť sa nepovažovala len vec, ktorú nebolo možné preniesť z miesta na miesto bez porušenia jej podstaty, ale aj jej hospodárske zariadenie, črieda koní s počtom nad 50 kusov⁹, ryby vo vode a zverina v lese, pokiaľ nebola chytená, peniaze reprezentujúce v istom pomere nehnuteľnosť, príslušenstvo nehnuteľnosti¹⁰.

Nie náhodou sme vyššie uviedli bližšiu charakteristiku *res extra commercium* podľa rímskeho práva. Podobné, hoci nie celkom totožné delenie totiž poznalo aj uhorské šľachtické právo¹¹. Na rozdiel od rímskeho práva v Uhorsku mohli byť veci vylúčené z právneho obratu absolútne alebo relatívne. Absolútne vylúčenými vecami boli:

- veci z prírodných príčin neovládateľné, teda vzdušný priestor, zemské vnútro v hĺbke bežne neužívateľnej, voľne tečúce vody, ktoré neboli súčasťou súkromných pozemkov, ale boli voľne užívateľné všetkými¹² - *res natura prohibita*;

- veci vylúčené právnymi predpismi, napr. falšované alebo cudzie peniaze, zbrane, zakázané knihy, bohoslužobné predmety, predmety väčších regálnych práv - *res lege prohibita*;

⁶ Tripartitum, I/102, § 3.

⁷ KELEMEN, L.: *A pénzen vett birtok és a leányegyed (Pozemok kúpený za peniaze a dievčenská štvrtina)*. Budapest 1929, str. 102n.

⁸ Tripartitum, I/19.

⁹ Tripartitum, I/101 § 1 a 2.

¹⁰ LUBY, Š.: *Dejiny súkromného práva*. Bratislava 1946, str. 201.

¹¹ Tripartitum, I/24 § 8, III/16, § 1 a 2.

¹² KELEMEN, L.: *ref. 6*, str. 122n.

Vecami, relatívne vylúčenými z právneho obehu boli:

- veci sväté (res sanctae) - sem patria pozostatky svätých, ktoré mohli nadobúdať len katolícke kostoly a ústavy a len bezodplatne, ako aj kostolné, omšové a bohoslužobné predmety
- veci posvätné (res sacrae) - kostoly, ústavy a zariadenia venované kultu, ak boli tomuto účelu určené posvätením, mohli byť scudzované obmedzene len medzi cirkevnými subjektami
- veci posmrtnej úcty (res religiosae) - všetko, čo bolo venované úcte a pietnej pamiatke mŕtvych, vrátane mŕtvoly
- veci vo verejnom užívaní (res in publico usu habitae) - nepatrili nikomu a predsa ich mohol užívať každý - sem patrili v Uhorsku verejné rieky¹³

Vidíme teda, že je pomerne veľký rozdiel medzi rímskym a uhorským ponímaním vecí vylúčených z právneho obehu. Na tomto mieste musíme ešte spomenúť aj uhorské ponímanie vecí pripustených do právneho obehu, kam uhorská obyčaj zarad'ovala všetky veci, ktoré neboli z obehu vylúčené, čo mala spoločné s klasickým rímskym právom. Odlišnosť je tu však v tom, že na rozdiel od rímskeho práva sem v Uhorsku patrili aj verejné majetky (v Ríme označované ako veci verejné - res publicae). To, čo v Ríme nebolo možné scudzovať, v Uhorsku scudzovať dovolili, hoci len zriedka. Malo tu ísť o majetok kráľovskej Koruny, štátnej pokladnice či slobodných kráľovských miest, ktorý bol verejne odplatne alebo bezodplatne užívaný, teda námestia, ulice, cesty, mosty, verejné zbierky a pod¹⁴.

II.

Aby bola kúpna zmluva kúpnu, je potrebné cenu vyjadriť v peniazoch. Čo sú však peniaze? Podľa všeobecne uznávaných ekonomických

¹³ Tamtiež, str. 130.

¹⁴ LUBY, Š.: *ref. 9*, str. 205.

definícií za peniaze považujeme všetky veci s určenou hodnotou, ktoré sú dlhšie, či kratšie využívané v hospodárskom obehú ako stály prostriedok platby, ktorého odovzdaním si možno kúpiť iné veci alebo splatiť dlhy¹⁵. Peniaze sú vždy prostriedkom výmeny, teda určitú vec je možné na trhu vždy vymeniť za zodpovedajúce množstvo peňazí.

Pôvod samotného slova "peniaze" nie je jednotný. Grécke slovo νόμισμα (numisma) odvodzuje svoj pôvod od výrazov νομίζω (nomizo - myslieť) a νόμος (nómos - zákon). Expressis verbis teda grécky pojem peniaze v sebe zahŕňa presvedčenie človeka o tom, že za konkrétnu vec, ktorú zákon určil za platidlo, si môže kúpiť iné veci a toto vedomie má aj vtedy, keď toto univerzálne platidlo nemá k dispozícii. Najstaršie rímske peniaze boli razené najskôr z bronzu s vyrazeným gréckym nápisom *ROMAION*, mali tvar doštičky s vyobrazením dobytká, alebo iného zvieráťa - odtiaľ pochádza rímsky termín *pecunia* = peniaze. Tieto mince sa označovali ako *aes signatum* a ich predchodcami boli neznačené kusy surovej medi. Termín *as* ako označenie najstaršej rímskej menovej jednotky pochádza z označenia prvých rímskych mincí okrúhleho tvaru - *aes grave*. Prvé denáre vyrazili v Ríme v roku 269 p. n. l. Zaujímavosťou je, že na rubovú stranu denárov neskôr vyrazili priezvisko rímskej verzie bohyne Héry (v latinskom prostredí *Juno Moneta*)¹⁶. Tieto razby označovali preto ako *monety*. Z tohto slova pochádza dnešný pojem "monetárny" a slovo "peniaze" v mnohých európskych jazykoch - vid' anglické "money". V nemčine sa pojem peniaze odvodzuje od slova zlato - "Geld". Taliančina a španielčina za vzor svojho slova "denaro", resp. "dinerio" považuje rímsky denár. Hebrejčina používa na označenie pojmu "peniaze" viac výrazov - okrem iného aj pojem "*mammon*",

¹⁵ BLACK, J.: *A dictionary of economics*, Oxford University Press, 2002, str. 112.

¹⁶ K dejinám peňazí v starovekom Ríme pozri bližšie ANTALOVÁ, B.: *Peniaze v rímskom trestnom práve*. In: Význam peňazí vo vývoji rímskeho práva. Košice, 2001, str. 42n. Tiež VRANA, V.: *Jedna z káz pred konzíliom Aemílie Papiniána (Paul. Quaestiones, D 12, 1, 40)*. In: Význam peňazí vo vývoji rímskeho práva. Košice, 2001, str. 26n.

odvádzaný z aramejčiny, kde znamenal "bohatstvo". V stredoeurópskom jazykovom prostredí sa špekuluje o nemeckom alebo anglickom pôvode slova - z nemeckého Pfanne, alebo anglického Pan (v oboch prípadoch znamená panvicu - formu využívanú pri razbe najstarších mincí)¹⁷.

S najstaršími tovarovými výmenami v ľudskej spoločnosti sa stretávame koncom praveku. Tieto vzťahy vyplývajú z deľby práce a následnej špecializácie jednotlivcov. Stále to však bola len výmena tovaru za tovar. Vzhľadom na relatívnu obtiažnosť takejto výmeny (nie vždy mal záujemca k dispozícii tovar, ktorý bola druhá strana ochotná za svoj tovar akceptovať), sa časom vyvinula prvá forma peňazí - tovarové peniaze. Táto forma peňazí bola na každom území iná. Išlo o predmety, ktoré daná spoločnosť akceptovala ako všeobecne uznávané platidlo¹⁸ - napr. v islamských krajinách to boli dlho ťavy, na Šalamúnových ostrovoch mušle kauri, v dobe bronzovej v Európe zliatiny bronzu, neskôr korenie. V poslednej fáze vývoja tovarových peňazí sa v Európe ustálili za tovarové peniaze drahé kovy - najčastejšie zlato.

V r. 560 p. n. l. v Lýdií po prvý krát použili na platbu za tovary kovové mince z drahých kovov. Vznikol tak novší typ platidla - kovové peniaze, ktorého hmotnosť a rozmery sa ustálili v 7. st. p. n. l. Vynález lýdskeho kráľa Kroisa prevzali Gréci a od nich celý civilizovaný svet¹⁹. Prvé uhorské mince dal vyraziť kráľ Štefan I. a išlo o najstaršie uhorské denáre. Neskôr sa do uhorskej meny zaviedli zlatky (marky), obolusy (ako drobná mena) a ďalšie typy mincí. Toto však pre nás nie je dôležité. Z hľadiska našej témy je podstatné len samotné rozlišovanie medzi tovarovými peniazmi a kovovými peniazmi - mincami. Práve to, či medzi zmluvnými stranami

¹⁷ Bližšie k pojmu "peniaze pozri: DAVIES, G.: *A history of money: from ancient times to the present day*, Cardiff: University of Wales Press 2002, str. 36n.

¹⁸ Dnes sa vo väzniciach ako tovarové peniaze medzi väzňami uznávajú cigarety.

¹⁹ V súčasnosti sú známe aj ďalšie formy peňazí - bankovky, štátovky, bezhotovostné peniaze. K otázke historického vývoja peňazí pozri bližšie prácu DAVIES, G.: *ref. 15*.

prebieha výmena tovaru za tovar, resp. tovaru za peniaze, je totiž relevantným diferenciačným prvkom medzi zámennou a kúpnu zmluvou, a to nie len podľa feudálneho uhorského práva.

Feudálny právny poriadok vo svojich počiatkoch nepoznal pôvodné rímskoprávne rozlišovanie medzi reálnymi a konsenzuálnymi kontraktmi. Všetky zmluvy sa v období ranného feudalizmu uzatvárali ako reálne, teda za plnenie bolo potrebné okamžite prísť s protiplnením. Až obdobie rozvinutého stredoveku pod vplyvom rímskoprávných škôl spoznalo význam a výhody konsenzuálnych kontraktov. Po vzniku stavov v 13. storočí sa zaviedla zásada, že nie je v súlade s cťou šľachty ani duchovných uzatvárať kúpne zmluvy. Predávať a nakupovať - teda "kupčiť" sa stalo výsadou mestského stavu. Predsa však šľachta niekedy bola nútená uzatvárať kúpne zmluvy - keď predávala majetky za peniaze. Oveľa častejšie však šľachtici medzi sebou uzatvárali zámenné zmluvy - pozemok za pozemok, kaštieľ za kaštieľ.

Kľúčovú úlohu v procese predaja, resp. výmeny veci za vec zohrávala otázka ocenenia, resp. zistenia hodnoty veci. Z dôvodu neexistencie rozvinutých trhových vzťahov v stredoveku nemali predávané resp. vymieňané predmety určené všeobecné trhové ceny. Vzhľadom na blízkosť právnej úpravy zámennej a kúpnej zmluvy, uhorské šľachtické obyčajové právo nepoužívalo pojem "cena", ale operovalo s pojmom "hodnota".

Pravá hodnota (aestimatio condigna) bola cenou, za ktorú bolo možné určitú vec kúpiť a predáť. Táto cena sa mohla meniť v závislosti od miesta a času. *Všeobecná hodnota (aestimatio communis)*²⁰ bola cena ustálená obyčajovým právom a zásadne nemenná. V Uhorsku takto boli určené ceny v Tripartite a niektorých zákonných článkoch pred ním²¹.

²⁰ Tripartitum, I/134 § 3 a 5.

²¹ Tripartitum, I/133.

Logicky teda vyplýva, že všeobecná hodnota musela byť cenou nižšou.

Závaznou nebola vždy, len v nasledovných prípadoch:

- pri platení súdnych pokút (*birsagium*)²²;
- pri náhradách škody a súkromnoprávných pokutách²³;
- pri väčších násilnostiach ak žalovaný zomrel po začatí konania²⁴;
- ak si niekto vyžiadal nedevolvovaný donačný majetok²⁵;
- ak donatár bez ohľadu na to, že niekto obsadenie majetku napadol, zaujal donačný majetok²⁶;
- pri výkupe majetkov exekvovaných na základe rozsudku smrti alebo plnenia *hommagia*²⁷;
- pri vyplácaní dievčenskej štvrtiny²⁸;
- pri vyplácaní obvenenia²⁹;
- pri kúpnej zmluve v prípade predaja časti rodinného nedielu bez správneho dôvodu na základe práva príbuzného na vrátenie ceny predaného podielu³⁰.

Vidíme teda, že všeobecná hodnota majetku sa v prípade uzavretia kúpnej zmluvy mohla uplatniť len v dvoch prípadoch. V oboch prípadoch ide o scudzenie šľachtických pozemkov a všeobecná hodnota tu plní akúsi poistku toho, aby majetok ostal v rodine.

Tretím typom ceny je *večná hodnota (aestimatio perrennalis)*³¹. Toto ocenenie sa využívalo len pri nehnuteľnostiach, ak sa zmluvné strany dohodli na jej použití³², alebo ak to ustanovil zákon alebo obyčaj pre prípady

²² Tripartitum, I/134, § 1.

²³ Tamtiež.

²⁴ Tripartitum, II/61.

²⁵ Zák. čl. 24/1439, 11/1464, 62/1492.

²⁶ Zák. čl. 22/1486, 59/1492.

²⁷ Tripartitum, II/43, § 1.

²⁸ Tripartitum, I/134, § 2.

²⁹ Tripartitum I/134, § 3.

³⁰ Tripartitum, I/61.

³¹ Tripartitum, I/133, § 3 - 5.

³² Tripartitum, I/133, § 5.

zaplatenia pokuty za protiprávne nadobudnutie vlastníctva k cudziemu majetku³³. Naopak pri hnutelnostiach Tripartitum pozná tzv. *trhový hodnotu* (*valor competens*)³⁴. Táto cena bola predchodcom tzv. *hodnoty primeranej* (*aestimatio iusta*), ktorú zaviedlo definitívne až právo v 18. storočí. Po zavedení tohto typu ceny sa prestala používať hodnota pravá i všeobecná, zachovala sa však hodnota večná.

Okrem týchto spôsobov ohodnocovania poznalo feudálne šľachtické právo ešte *subjektívnu hodnotu* (*interesse singulare ratione utilitatis, specialis rei aestimatio*), ktorú mala vec pre určitú osobu vzhľadom na osobné okolnosti týkajúce sa pomeru osoby k veci; a tzv. *hodnotu obľuby* (*pretium affectionis, interesse singulare ratione affectionis*), ktorú mala vec pre určitú osobu len z dôvodu osobnej náklonnosti.

III.

V zmysle Werbőczyho poučky záväzok podľa uhorského obyčajového práva mohol vzniknúť:

1. zo zmluvy - podľa vtedajšieho jazyka z "priznania"³⁵;
2. z deliktu;
3. z inej skutočnosti, napr. z rodinného vzťahu³⁶.

Kúpna i zámenná zmluva boli zmluvy, teda vznikali z "priznania", konkrétne z tzv. večného priznania³⁷, ktorého následkom bol prevod vlastníctva. Zmluvy, ktorými prechádzala na zmluvnú stranu len držba, nie však

³³ Tripartitum, I/25, zák. čl. 45/1563.

³⁴ Tripartitum, I/133, § 46; I/134, § 3 a 4.

³⁵ Latinský pojem "fassio" nie je možné preložiť inak ako "priznanie".

³⁶ HOMOKI-NAGY, M.: *Az 1795. évi magánjogi tervezetek (Súkromnoprávne návrhy z roku 1795)*. Szeged 2004, str. 147.

³⁷ Fassio in iure perpetuo.

vlastníctvo, vznikali z tzv. dočasného priznania³⁸. Šľachtické priznania akéhokoľvek druhu sa vykonávali pred hodnoverným miestom, neskôr pred župnou kongregáciou. Zmluvné strany sa museli osobne dostaviť pred tento orgán a tam verejne prisahať, že uzavreli zmluvu určitého druhu - priznať sa k jej uzavretiu. Potom sa spisovala verejná listina opatrená pečaťou, ktorú malo v držbe hodnoverné miesto, neskôr župa.

Ako už bolo spomenuté, najstaršími zmluvami, ktoré poznalo feudálne právo, sú zmluvy reálne - zámenná zmluva a pôžička. Kým pôžička bola považovaná medzi šľachticmi za nečestnú a rozvíjala sa najmä v mestskom prostredí (kde napokon dostali úplnú voľnosť v poskytovaní pôžičiek a úročení Židia), zámenná zmluva bola medzi šľachticmi veľmi bežná. Jej podstatou bola výmena veci za vec, spočiatku z ruky do ruky. Keď v 13. storočí vznikli stavy, do feudálnych právnych poriadkov začal prenikať rímskoprávny prvok, ktorý znamenal o. i. aj založenie konsenzuálnych zmluvných typov. Zámenná zmluva sa v tomto období stala konsenzuálnou - jedna strana sľubovala previesť na druhú určitú vec a druhá sa zaväzovala, že v budúcnosti spraví to isté ako odplatu³⁹. Zodpovednostné otázky, ktoré takto vznikli, boli upravené podľa vzoru vtedy už konsenzuálnej kúpnej zmluvy - kúpna a zámenná zmluva sa tak dostali do vzťahu blízkej príbuznosti.

³⁸ Fassio temporalis.

³⁹ Niektorí autori považujú feudálnu zámennú zmluvu za reálnu zmluvu počas celého obdobia feudalizmu a jej zmenu na konsenzuálny kontrakt prisudzujú až modernej dobe. Odvolávajú sa na skutočnosť, že ku vzniku zmluvy došlo v období feudalizmu až plnením, nie uzavretím samotnej dohody. Vzhľadom na to, že všetky zmluvy v období feudalizmu podliehali "posväcovaniu" na hodnovernom mieste, je možné súhlasiť s názorom, podľa ktorého zmluvné strany na hodnoverné miesto len prišli "nahlásiť" uzavretie zmluvy, ktorú už plnili odovzdaním z ruky do ruky, teda povaha reálnej zmluvy v prípade zámennej zmluvy ostala zachovaná. V prípade kúpnej zmluvy je to presne naopak - plnilo sa až po "evidencií". K tomu pozri HOMOKI-NAGY. M: *Egyes szerződési típusok a dél-alföldi mezővárosok joggyakorlatában. (Jednotlivé zmluvné typy v právnej praxi miest južného Uhorska)*. In: Acta Universitatis Szegediensis. Acta Juridica et politica. Tomus LXIII. Fasc. 8. Szeged 2003, str. 30n.

Jediným rozdielom bolo, že podstatou kúpnej zmluvy bolo prevedenie predmetu zmluvy na druhú zmluvnú stranu výlučne za peniaze, kým v prípade zámennej zmluvy išlo najčastejšie o vzájomnú výmenu nehnuteľností, resp. o výmenu nehnuteľnosti za peniaze (ak zaplatená cena nepresahovala polovicu hodnoty veci). Predmetom kúpnej zmluvy mohli byť všetky veci, ktoré neboli vylúčené z právneho obehu (o *res extra commercium* vid' vyššie). Niektoré veci mohli byť predmetom kúpnej zmluvy len obmedzene - napr. dedovizenský⁴⁰, či donačný majetok⁴¹.

V prípade zámennej zmluvy šlo o vzájomné vecné plnenie, len výnimočne to mohlo byť peňažné plnenie menšieho rozsahu⁴². Predmetom zámennej zmluvy mohli byť nehnuteľnosti a v staršom práve výnimočne aj hnutelnosti. Na základe toho, čo bolo predmetom výmeny, právo rozlišovalo dva druhy zámennej zmluvy:

- *permutatio*: výmena hnutelností navzájom alebo výmena hnutelnosti za nehnuteľnosť;

- *concambium*: výmena nehnuteľností navzájom za účelom prospechu oboch zmluvných strán⁴³.

Účelom *concambia*, teda feudálnej zámennej zmluvy v skutočnom zmysle, bolo dosiahnutie *prospechu a výhody* pre obe zmluvné strany. Vzhľadom na to, že išlo o výmenu pozemku za pozemok, nebolo potrebné medzi nedielnymi bratmi alebo synmi vykonať predbežnú ponuku, nakoľko sa tu nerušil rodinný nediel. Na miesto vymieňaného pozemku nastúpil nový vymenený pozemok a členovia nedielu tým len získali. Odporovať výmene

⁴⁰ Tripartitum, I/59.

⁴¹ Tripartitum, I/74.

⁴² Tripartitum, I/73.

⁴³ Tripartitum, I/70, § 70 - 73.

bolo možné len vtedy, ak bola vykonaná so zlým úmyslom alebo na úkor kráľovskej Koruny⁴⁴.

Problematickou bola tzv. zmiešaná zámenná zmluva, ktorou sa vzájomne vymieňali nehnuteľnosti, z ktorých jedna mala nižšiu hodnotu. V takom prípade bolo zvykom doplatiť rozdiel v peniazoch, na druhej strane takáto výmena už nadobúdala charakter kúpnej zmluvy. Prax síce umožňovala považovať za zámennú zmluvu aj takú, kde cena, ktorá sa doplácala za vec nižšej hodnoty, nepresahovala polovicu ceny veci vyššej hodnoty, na strane druhej však silneli tendencie, aby výmeny, kde doplácaná cena bola vyššia ako štvrtina hodnoty druhej veci, boli považované za falošné a teda neplatné⁴⁵. Až do zániku Uhorska však tieto snahy nezískali potrebnú podporu.

V prípade kúpnej zmluvy musela byť cena vyjadrená v peniazoch. Musela byť pravá (*pretium verum*) - teda myslená ako peňažná odplata predmetu kúpy; a určitá (*pretium certum*) - teda vyjadrená určitou sumou, resp. určiteľná (napr. treťou osobou). Cena nemusela byť spravodlivá (*pretium iustum*). Cena nemusela zodpovedať hodnote predávanej veci. *Tripartitum* chápalo tzv. všeobecnú hodnotu ako minimálnu odhadnú cenu určených vecí. Za podvod sa však nepovažovalo ani jej skrátenie o polovicu.

Práva a povinnosti zmluvných strán boli u kúpnej i zámennej zmluvy v podstate totožné. Kupujúci bol povinný zaplatiť kúpnu cenu (v prípade zámennej zmluvy odovzdať druhej zmluvnej strane vec, ktorú vymieňal), znášal nebezpečenstvo náhodného poškodenia a zničenia veci, patrili mu plody. Predávajúci bol povinný predmet kúpy odovzdať kupujúcemu (povinné priznanie v prípade oboch zmluvných typov), bol povinný vydať mu plody a príslušenstvo veci, ktoré pribudlo od uzavretia zmluvy do

⁴⁴ *Tripartitum*, I/71 - 72.

⁴⁵ Archívny prameň uvádza HOMOKI-NAGY, M.: *ref. 36* v poznámke pod čiarou č. 77 na strane 176.

vykonania priznania, ručil za právnu a faktickú bezvadnosť veci. Ak bola predávaná vec ukradnutá, vlastníctvo nebolo možno previesť. V prípade uzavretia kúpnej (či zámennej) zmluvy tajne (bez splnenia formálnych kritérií - vo dne, v prítomnosti svedkov, pred richtárom) boli síce priznania platné, ale ak sa neskôr ukázalo, že vec je kradnutá, mohli byť zmluvné strany trestané ako keby sa dopustili krádeže⁴⁶.

Vedľajšie dohovory pri kúpnej zmluve alebo pri jej príbuznej zámennej zmluve, okrem predkupného práva, neboli počas feudalizmu známe. Predkupné právo (*ius protimiseos*) zo zákona patrilo kráľovskému eráru na kovy a soli vytŕažené v baniach, majiteľom práva trhu na predmety ponúkané na trhu, zemepánom na niektoré (najmä remeselné) výrobky poddaných a príbuzným a susedom na nehnuteľnosti. Ostatné vedľajšie dohovory zaviedli až Dočasné Právne Pravidlá. Po 15. decembri 1855 bola Pozemnoknižným poriadkom zavedená povinnosť registrácie prevodu nehnuteľností v pozemkovej knihe. To však už pomaly začínali ustanovenia šľachtického práva zapadať prachom.

Použitá literatúra

1. ANTALOVÁ, B.: *Peniaze v rímskom trestnom práve*. In: Význam peňazí vo vývoji rímskeho práva. Košice, 2001
2. BLACK, J.: *A dictionary of economics*, Oxford University Press, 2002
3. DAVIES, G.: *A history of money: from ancient times to the present day*, Cardiff: University of Wales Press 2002

⁴⁶ Tripartitum, III/34.

4. HOMOKI-NAGY, M.: *Az 1795. évi magánjogi tervezetek (Súkromnoprávne návrhy z roku 1795)*. Szeged 2004
5. HOMOKI-NAGY, M.: *Egyes szerződési típusok a dél-alföldi mezővárosok joggyakorlatában. (Jednotlivé zmluvné typy v právnej praxi miest južného Uhorska)*. In: *Acta Universitatis Szegediensis. Acta Juridica et politica*. Tomus LXIII. Fasc. 8. Szeged 2003
6. HORVÁT, I.: *Levélgyűjtemény Werbőczy István emlékezetéhez (Zbierka listov na pamiatku Štefana Werbőczyho)*, Pest, 1819
7. KELEMEN, L.: *A pénzen vett birtok és a leánynegyed (Pozemok kúpený za peniaze a dievčenská štvrtina)*. Budapest 1929
8. KIRSTOVÁ, K. - VOJČÍK, P.: *Občianske právo hmotné*. Druhý diel. Košice 1994
9. LUBY, Š.: *Dejiny súkromného práva*. Bratislava 1946
10. REBRO, K. - BLAHO, P.: *Rímske právo*. Bratislava 1991
11. VRANA, V.: *Jedna z káuz pred konzíliom Aemilia Papiniána (Paul. Quaestiones, D 12, 1, 40)*. In: *Význam peňazí vo vývoji rímskeho práva*. Košice, 2001
12. v práci boli použité právne normy a obyčajové právo (preklad Tripartita - ŠTENPIEN, E.: *Tripartitum*. Bratislava 2008)

The Contract of Sale and the Exchange in ungrian Law of Nobility (Resume)

In this Paper the Author concentrate on the History of the Contract of Sale and the Exchange in Slovakia before 1918. Year. The Sale and Exchange be very related Type of Contracts. In ungrian Law of Nobility was of elementary Requirements of Sale regulated with the Custom.

The Object in ungrian Law can to be the Things, not excluded of legal Circulation (*res extra commertium*). This legal Regulation was different like in roman Law. Into legal Circulation in medieval Hungary was admitted the Things, who in roman Law was not the Object of Sale - p. e. the Roads, the Coasts... The Evaluate of Things in ungrian medieval Law worked with the Idea of Value. The Value and the Price in ungrian medieval Law was two different legal Concepts. The Value is the minimal Price (the universal Value), or the Price of real Property (perpetual Value - this Price was determined in *Tripartitum*), or the Price of Object (real Value).

The Sale and Exchange is very related Types of Contract. The Sale is the Exchange of Objects for the Money. The Substitution of the Object for the Object is the Essence of Exchange. The Author in the Finish of this Work describe the Differencies between the Types of Exchange (*Permutatio* and *Concambium*) and the Differencies between the Sale and Exchange.

CONTRACTUAL FREEDOM AND COMMON EUROPEAN SALES LAW*

*TÖRÖK Éva***

Introduction

The examination of freedom of contract pointed out that this contractual legal principle is remarkably closely connected to the process of execution of contract, in fact it guarantees the preconditions of conclusion of contract. Reviewing the historical development it can be concluded that the enforcement of the principle in discussion is historically determined; although it is a traditional contract law principle, after the significant social, economic changes following WWII, in the era of scheme contracts, it could not be enforced. Since the transition to market economy system however it can be enforced as main rule. Although its limitation is especially justified it can be interpreted from the bill of the new Civil Code that the legislator puts more emphasis than at present on the role of the examined principle and tries to provide its enforcement in a wider sphere.

European Communities originally had only economic purposes and were never meant to harmonize private law subjects.¹ Basically the freedom of capital, persons, goods and services were the common cores and goals of the integration. Until the end of the 1980s the Communities did not make efforts on unifying private law. This need only appeared in the 1990s. It was obvious that national laws restricting cross-border transactions and commerce have to

* This research was supported by the European Union and the State of Hungary, co-financed by the European Social Fund in the framework of TÁMOP 4.2.4. A/2-11-1-2012-0001 'National Excellence Program'.

** Dr. Török Éva, PhD, assistant lecturer, University of Debrecen, Faculty of Law.

¹ See detailed in: É. Török, Tendencies in the Development of European Contract Law, In: Radu i Motica, Lucian Bercea, Viorel Pasca (ed.), Biennial International Conference, Bucuresti: S. C. Universul Juridic S. R. L., 2011, 152-160

be eliminated and the legal material has to be harmonized.² This wave of harmonization reached the private law.³ According to some, behind the work on the common principles for the entire Europe were fed from the idea that common citizenship and identity require a common civil code as well.⁴ Two areas of private law harmonization were the area of intellectual property law and contract law. The technical significance of contract law strengthen the neutrality and acceptability of this field of law and make it a perfect subject for harmonization in contrary to fields such as family law, labor law, law of property or tort law in which political factors play a more significant role and would result a real dilemma in establishing an agreement Europe-wide.⁵

Integration in the field of contract law – pros and cons

It is still doubtful whether harmonizing contract law is necessary and accessible. It may be experienced a fiery debate in jurisprudence and legal literature. Many reasons can be cited either supporting or declining it.

The necessity and possibility of harmonization can be supported with the following arguments:

- Most of the interactions and transactions that make freedom of goods, services, persons and capital functioning are governed by contract law. The diversity of contract law in the member states is a non-custom obstacle of free commerce.⁶

² M. Király, Az Európai Közösségek irányelveinek hatása a szerződési jogra a fogyasztóvédelem területén, *Magyar Jog*, 6/2000, 325.

³ See detailed in: V. Szikora, A fogyasztóvédelmi jog történeti kialakulása Európában, különös tekintettel a magánjog-egységesítési folyamatokra. In: V. Szikora (ed.), *Magyar fogyasztóvédelmi magánjog – európai kitekintéssel*, FOME, Debrecen, 2010, 19-29.

⁴ F. Chirico, The Function of European Contract Law – An Economic Analysis, *European Review of Contract Law*, 4/2009, 401.

⁵ F. Chirico, The Function of European Contract Law – An Economic Analysis, *European Review of Contract Law*, 4/2009, 403.

⁶ O. Lando, Az Európai Szerződési Jog Alapelvei, *Európai Jog*, 1/2002, 5.

- Differences in contract law in the member states may cause uncertainty and chaos.
- Transaction costs may be minimized or at least decreased with integration (e.g. getting proper information).⁷
- Contract law is a logical topic to be the subject of harmonization since in most member states the same internal logic works (e.g. formation of a contract, performance are almost the same in every country). Even the infamous common law itself should not be a problem since a spontaneous process of harmonization can be seen (e.g. the spread of lease contracts or franchise agreements).

Let's see the cons against harmonization:

- Partners in international contracts could be satisfied with the following options: choice of governing law in contracts and possibility of arbitration clauses.⁸
- Differences in national contract law may strengthen competition. Contract law differences do not necessarily mean a problem. It is possible that language barriers and the difficulty of contact and communication keep consumers away from cross-border transactions.
- Transaction costs would transfer into integration costs.
- There are basic differences in common law and civil law countries that exclude the possibility of integration. While in civil law countries – based on Roman law traditions – courts are only interpret statute law, in common law legal systems – which does not acknowledge the basics of Roman law – judge made law exists.⁹

⁷ M. Király, A szerződési jog harmonizálásának határai az Európai Közösségben, Jogtudományi Közlöny, 9/2001, 359.

⁸ M. Király, A szerződési jog harmonizálásának határai az Európai Közösségben, Jogtudományi Közlöny, 9/2001, 360.

⁹ J. Verebics, Az európai magánjog fejlődésének főbb irányai – A jogegységesítés útjai és újabb állomásai, Budapest, TYPONOVA Kft., 2004, 27.

- And last but not least, even common rules do not necessary result in common interpretation. The true meaning of a certain rule is always the question of the particular cultural and national circumstances.¹⁰

Results in jurisprudence up till now

Attempts of harmonizing contract law appeared first in jurisprudence. At the beginning from all institutions of the European Union only the European Parliament showed some interest in the topic. The Parliament enacted two decisions in 1989 and 1994¹¹ in which the necessity of a common European Civil Code is clearly included. The Council and the Commission started to show interest in the integration and development of a common contract law at the turn of the 20th and 21st centuries.

In the jurisprudence more groups dealt with the problem. As a result of their work model laws came out with the lack of binding power. The starting point for all research activities were the national laws of the European states. After examining, evaluating and comparing the different models these groups defined principles or in some cases drafted texts to be later norms.

The well-known Lando Commission named after its leader, Ole Lando drafted the Principles of European Contract Law (PECL) as one of the most important above all drafts and model laws. The principle of contractual freedom is found also among the general legal provisions of the PECL. In accordance with this, the parties are free to enter into a contract and to determine its contents, subject to the requirements of good faith and fair dealing, and the mandatory rules established by these Principles. Also a part of the principle discussed is the possibility that the parties may exclude the application of any of the Principles or derogate from or vary their effects,

¹⁰ A. Osztivits, Bevezető gondolatok az Európai Szerződési Jog Alapelveiről, *Európai Jog*, 1/2002, 4.

¹¹ EC OJ 1989 C158/400 and EC OJ 1994 C205/518.

except as otherwise provided by these Principles.¹² The connected comment also considers as an element of the examination the freedom of choice in partnership.¹³ The difference between the binding elements of restricting the freedom concerning content and the non binding ones are well known in the continental law as well.

One of the most well known challenges was Pavia Group established in 1990 and led by Guiseppe Gandolfi. The Pavia Group worked on the text of a European Contract Code. According to the Pavia Group principles solely are not enough in order to establish and develop real integration in the fields of private law, only legislation gives real alternative. The Code records the principle of autonomy of contracts among the introductory provisions. In accordance with this the parties can create the extent and content of the contract defined by them freely. A restriction can appear in the following circumstances: mandatory law, good moral, law and order, regulations inbeded in the Code, the communal law and in the law of member states.

The Draft Common Frame of Reference established in 2009 also records the contractual freedom within the authonomy of the parties. Thus it involves the possiblility of enter into a contract, choosing the partner and besides the freedom of content, it also includes the possiblility of modyfing as well as ending of the established relationship. Contractual freedom can only be established according to justice and efficiency, in case the parties are well informed and their position to bargain is identical. Restriction of content firtstly comes into picture in connecion with invalidity. Furthermore the freedom of choosing a partner is restricted by the ban on discrimination.

The freedom of contract in the PECL and in the Contractual Code of Gandolfi is valid in the sphere of contracts and a basic principle of legal

¹² PECL Article 1:102: Freedom of Contract.

¹³ O. Lando – H. Beale (ed.), *Principles of European Contract Law, Parts I and II*, Kluwer Law International, The Hague – London – Boston, 2000, 99.

institutions. However, in the DCFR it is prevailed that a much wider sphere is relevant, the lable (the person' s right to self determination) which can be enforced in a much wider sphere, since it can be refered to unilateral legal agreements besides contractual agreements. Upon deciding on the type of contactual agreement it is important to record that a basic line cannot be drawn between the characteristics of the declarative and basic principles. The declarative principle of the discussed princple is strenghtned by its political characretstic, taking into consideration the importance of its own, since it proves that the legal parties are able to form their relationship freely, it is considered operative.

The last EU achievement in order to create a common contract law

Significant legislative work is happening within the framework of the Union in which I consider the proposal about the common European sales contract law an important phase.

The European Commission created a proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on a Common European Sales Law in 2011.¹⁴ The document has a defining significance in the examined process, since one of the center elements of civil law does not only appear in model regulations but in the form of proposal of the European Union's institution.¹⁵ With this the Commission took a stand on the way of regulation, however the actual scope narrowed since it does not consider the whole of contractual law but its most frequently applied type, the sales contract.

¹⁴ Európai Bizottság, Javaslat az Európai Parlament és a Tanács rendelete a közös európai adásvételi jogról, COM (2011) 635, 2011. 10. 11., <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0635:FIN:HU:PDF>, (downloaded 2-7-2012).

¹⁵ F. Szilágyi, Az Európai Bizottság közös európai adásvételi jogról szóló rendeletjavaslatának kontextusa és egyes alapkérdései, Magyar Jog, 2013, 1, 8.

The main point of the Proposal is to create a second contract law regime within the national law of each Member State, the 28th legal system which will be in effect parallel with the already existing national contractual law from the viewpoint of sales contract, the application would be optional, based on the expressed agreement of the parties.¹⁶ Where the parties have agreed to use the Common European Sales Law, its rules will be the only national rules applicable for matters falling within its scope. As a result of this regulation would be created, which is considered as an extremely positive solution by the European Union: broadens the possibilities; means the alternative of traditional approximation of law; its application is decided by the market, meaning the parties chose this option if they consider it favourable.¹⁷ However with the introduction of another legal system, mainly as a result of its restricted effect, the number of parallel legal systems and demarcating problems further increase without decrease in expenditure, uncertainty of legal interpretation and the distrust of consumers.¹⁸ Although as for the form and chosen option, the Proposal can be agreed with, fears of the Hungarian Government are grounded, thus at the final settlement we have

¹⁶ See detailed in: Zs. Hajnal, Lehet-e szabad a fogyasztói szerződésekre alkalmazandó jog megválasztása? In: J. Szalma (ed.), *A Magyar Tudomány Napja a Délvidéken: 2012*, Vajdasági Magyar Tudományos Társaság, Újvidék, 2013, 170-186.

¹⁷ See detailed in: *Az Európai Gazdasági és Szociális Bizottság véleménye – A „28. rendszer” – lehetőség a kevesebb közösségi szintű jogalkotásra*, 2011/C 21/05, *Az Európai Unió Hivatalos Lapja*, 2011. 1. 21.; M. Monti, *Az egységes piac új stratégiája*, Jelentés José Manuel Barroso, az Európai Bizottság elnöke számára, 2010. május 9., http://ec.europa.eu/bepa/pdf/monti_report_final_10_05_2010_hu.pdf, 101-102. (2012. július 3-i letöltés); Bölcsek Tanácsa, *Az Európa 2030 Projekt, Kihívások és lehetőségek*, 2010. május, <http://www.reflectiongroup.eu/wp-content/uploads/2010/06/project-europe-2030-hu.pdf>, 50. (2012. július 3-i letöltés).

¹⁸ A Magyar Kormány válaszai a Bizottságnak a fogyasztók és a vállalkozások javára szolgáló európai szerződési jog felé történő előrehaladás szakpolitikai választási lehetőségeiről szóló COM (2010) 348 végleges Zöld Könyvére, http://ec.europa.eu/justice/news/consulting_public/0052/contributions/190_hu.pdf, 5. (downloaded 3-8-2012).

to pay attention to the dangers of parallel regulation, they have to reduced to the smallest possible amount.

Common European Sales Law

It is important to give a short review of how the regulation of making contracts exists in the Proposal. In the first part – containing the introductory provisions – the first section of the first chapter (general principles and application) defines as general and basic principle the freedom of contract, good faith and fair dealing as well as the thesis of cooperation. The discussed principle involves both the freedom of making contracts and the freedom of content. The Proposal deals with this issue in a reasonably broad chapter emphasizing the importance of the obligation to give previous information about the conclusion of a contract (pre-contractual information). The first section of the referred chapter (Part II, Chapter2) disposes of the information needed to be given by a trader dealing with a consumer, emphasizing the duty to provide information when concluding a distance or off-premises contract, although the principle of The Directive of Consumer Rights (2011/83/EC) exactly pointed out the realisation of harmonization of these within its main objectives.¹⁹ As a consequence of this the rulings mentioned above in the Proposal can be dispensable. In case the European Union legislator insists on drawing up them, it would be more appropriate to place them in the 2011 principle since I do not consider the separated regulation an appropriate solution.

The Proposal deals with the conclusion of contract in a separate chapter (Part II, Chapter 3). There are three requirements for the conclusion of a contract: the parties reach an agreement, they intend the agreement to have legal effect

¹⁹ See detailed in: Zs. Hajnal, A fogyasztói jogok egységes európai szabályozásának lehetőségei irántai, PhD, Debrecen, 2013.

and the agreement, supplemented if necessary by rules of the Common European Sales Law, has sufficient content and certainty to be given legal effect. Despite the fact that the content of the quoted expression is not unequivocal, the Proposal uses the same when defining offer, although recording the definition is itself positive.

The examined rules are defined in such a general form that they cannot only be enforced in the field of sales contract. It lets us to conclude that the Proposal could even be considered as the “presign” of a European Contract Code. At the same time the enactment of the new Hungarian Civil Code also implies that at present the whole content of civil law can only be incorporated into law in national level. However, it lacks to settle the matter of culpa in contrahendo.

On 9th July 2013 the Inner Market and Consumer Protection Committee of the European Parliament refused the proposed regulation’s optional characteristic, and formed it to a traditional directice way, giving an evident sign of the conception that in which form it imagines the law making of consumer protection. The CESL would result in an uncertain and disadvantageous legal framework: since the optional expression creates false impression since only the retailer is entitled to the choice of freedom between the national regime and the CESL, the consumer can only decide whether under the offered circumstances wishes to purchase or not.²⁰

Resumé

The examination of freedom of contract pointed out that this contract law principle is remarkably closely connected to the process of execution of contract, in fact it guarantees the preconditions of conclusion of contract.

²⁰ Zs. Hajnal, Egy újabb lépés a közös európai szerződési jog irányába, Debreceni Jogi Műhely, 9-8-2013, <http://www.debrecenijogimuhely.hu/hirek/127/> (downloaded 10-9-2013).

Reviewing the historical development it can be concluded that the enforcement of the principle in discussion is historically determined; although it is a traditional principle in Hungarian contract law, after the significant social, economic changes following WWII, in the era of scheme contracts, it could not be enforced. Since the transition to market economy system however it can be enforced as main rule. Although its limitation is especially justified it can be interpreted from the new Hungarian Civil Code that the legislator puts more emphasis than at present on the role of the examined principle and tries to provide its enforcement in a wider sphere. Originally the aims of the European Union were of economic ones and did not intend to approach private law. However by the 1990s it became evident that cross border regulations limiting commerce have to be cancelled and relating law material has to be approximated. The harmonization also reached the field of private law. Significant legislative work is happening within the framework of the Union in which I consider the proposal about the Common European Sales Law an important phase. The examined rules are defined in such a general form that they cannot only be enforced in the field of sales contract. It lets us to conclude that the proposal could even be considered as the “pre-sign” of a European Contract Codex. At the same time the enactment of the new Hungarian Civil Code also implies that at present the whole content of civil law can only be incorporated into law in national level.

THE DEVELOPMENT OF STATE INTERVENTION IN PRIVATE SALE AND PURCHASE AFFAIRS

*TURKOVICS István**

Before starting to elaborate on the subject, I find it important to clarify certain respective terms. Regarding private sale and purchase affairs, I mean relevant business-like, i.e. commercial-type relations. Accordingly, this term shall not include ads-hoc sales concluded between private parties. Furthermore, the term of state intervention also needs clarification. In this regard, state intervention shall not mean the settlement of legal disputes related to private sale and purchase affairs by means of court proceedings or by other bodies. In this case, I am going to discuss intervention regarding such sales – referred to hereunder as commercial - relations, the primary purpose of which is not the settlement of the given affairs, but to globally ensure the functioning of the complete commercial system, i.e. the market. One of the criteria for the appropriate operation of the market is to sustain the appropriate relationship between the parties – the vendor and the buyer. This can be carried out in the most effective manner through the means of public law; in cases of such interventions, the primary goal is prevention. This is ensured by regulations, which specify who and upon what conditions can one conduct commercial activities, and also specify the relations between sellers through competition law regulations. Usually, such regulations only affect the relationship of a vendor and a seller in an indirect manner. Out of the public law measures, the relationship between vendors and buyers is most directly affected by the so-called consumer protection-type regulations. The

* Dr. PhD. Turkovics István, University of Miskolc - Faculty of Law.

occurrence of the notion of consumer protection can be estimated to be dated back in the 19th century¹. In this study, I seek to summarize why this period was so determinative, and to find the first traces of the development of modern customer protection.

A Brief History of the Regulation of Commercial Affairs in Hungary

As for me, I agree with the approach that the main aim of state intervention regarding commercial affairs “*is to make the customs and processes of fair trade compulsory in a general view*”.² State intervention in commercial affairs at such level practically developed in the 19th century, more specifically, in the second half of it. In periods preceding those times, the state – mainly the monarchy representing it - intervened in commercial relations through the granting of trading rights – rights given to towns for holding fairs – or through the granting of tolling rights. King Saint Stephen I granted rights to hold fairs for the abbeys of Pécsvárad and Zalavár. The town of Buda was granted the right to hold 16 market days in 1287, whereas Debrecen got this right in 1477, etc.³ However, such measures only had indirect impact on the relations between the commercial parties. Prior to the 19th century, the relations of the parties were considered – as we may say – private affairs, in which the state did not wish to interfere.⁴ Also, in lack of respective regulations, customary law was considered as applicable for the settlement of legal disputes arising from the conclusion of commercial transactions. However, this perception had a number of reasons.

¹ Bencsik, András: A fogyasztói jogok tartalmának és érvényesülésének közjogi keretei Magyarországon, doktori értekezés [doctoral dissertation], Pécs, 2012, 6.p.

² Kuncz, Ödön: A magyar kereskedelmi-és váltó jog vázlat, I. rész a kereskedő vállalata, és a kereskedelmi társaságok, Budapest, 1922., Grill Károly könyvkiadóvállalata, 8.p.

³ Kuncz, i.m., 17.p.

⁴ Naturally, there were some exceptions, but they could be witnessed in local levels; such exceptions can be found in the guild regulations of certain towns. Such regulations stipulated issues such as who and on what conditions could carry out trading activities. Kuncz: i.m., 1376-i nagyszabályok [Nagyszabályok [Nagyszabályok]], 17.p.

Commercial Affairs in Hungary Before the 19th century

Prior to the 19th century, commercial affairs were characterised by personal contact. In those times trading activities were carried out in small shops or on markets, where producers/craftsmen were most commonly the traders, too, selling their own products. In many cases trading activities practically had barter-like legal relationships. In case there was a dispute between the parties over the subject of trading, they typically settled such matters among themselves, but it never went beyond the walls of the given guild. Accordingly, regarding trade affairs carried out in the framework of guilds, state intervention was not required. Another aspect was the changes in the composition of the society, which may also enhance the need for state intervention in commercial affairs.⁵ Hungarian society of that time can be generally characterised by having no or only a very little layer of parties of effective demand. Effective demand may have become larger in case a broader civil social layer or labourers working in the industry had developed. These social layers, – particularly industrial labourers – were only slight social factors in Hungarian society as late as in the middle of the 19th century. This is also presented by a quote dating from 1868: *“In all branches of our industry, the lack of skilled and knowledgeable labourers stands as the largest obstacle to progress”*.⁶ Usually, people in the civil social layer already had incomes, which could, when presented in the sales turnover, have a vitalising impact on trade relations. The vitalising role of the civil social layer did not only originate from its solvency; another important fact was that this layer purchased its needs mostly from the market. On the other hand,

⁵ Stein, Lajos (szerk.): A társadalom. Az emberiség művelődésének és gazdasági életének fejlődése., Athenaeum irodalmi és nyomdai részvénytársulat, Budapest, 1908, 106.p. „A népesség összes viszonyai számtalan szálon függőben tartják a társadalmi szerkezet egész jellemét, a társadalmi kapocs minőségét és természetét, sőt a szervek kialakulását is.”

⁶ Kovács, Endre (szerk.): Magyarország története, 1848-1890, Akadémiai kiadó, Budapest, 1979, 921.p.

industrial labourers could have represented a very broad social layer, although they individually did not have much property. Based on the principle of “many streams make great rivers”, this layer could have functioned as a significant mass of effective demand. There is one more characteristic needed to mention regarding industrial labourers as an impact on commercial affairs; as the labourer layer did not have any capital equipment at all, their only actual property was their working force, i.e. the wage they received for their work, and these people were not able to produce anything by themselves. This resulted in the fact that members of this layer actually had to buy everything they needed from the market. On the contrary, Hungarian society at that time was mainly made up of peasantry, including a massive layer of peasants living in poverty.⁷ On one hand, this layer did not have a progressive impact on trade due to its poverty, and, on the other hand, peasantry was characterised by primarily producing and generating the goods for themselves regarding their basic needs. Only needs beyond that – if it could be afforded – were bought on the market. This clearly indicates that the large social layer of peasantry was rather unfavourable regarding the development of trade affairs. In relation to this, it is worth noting that the majority of products made in Hungary were agricultural ones, and due to a rather small domestic market for such products – caused by the above mentioned social structure – it was rather a base for international trading. The major part of capital in Hungary was owned by aristocracy with vast estates.⁸ However, this layer took up only a very small proportion of the society, and they were able to fulfil most of their demands themselves.

The Impact of the Industrial Revolution on Hungarian Trade

⁷ Vörös, Károly: Mérei Gyula (szerk.): Magyarország története, 1790-1848, Akadémiai kiadó, Budapest, 1983, A parasztság, 508-547.p.

⁸ Vörös, Károly: Mérei Gyula (szerk.): Magyarország története, 1790-1848, Akadémiai kiadó, Budapest, 1983, A nemesség, 485-508.p.

Based on the above, social changes and reformation were needed in order that commercial affairs could start developing in such extent that it would call the attention of the jurisdictional authority. One of the traceable social signs of such changes could be witnessed through the development of towns, which actually resulted in the appearance of the two social layers, which, as mentioned above, were highly important from commercial aspects.⁹ The basis for social transformation was the result of the changes occurring in economic affairs. The reformation of the economy, and hence of the society was caused by the so-called industrial revolution, the effect of which only reached Hungary by the end of the 19th century.¹⁰ As a result, the structure of society was reorganised, and the number of town dwellers increased significantly¹¹, – as the most important town-characterising factor was the manufacturing industry¹² – which resulted in the increasing number of civilians and factory workers¹³, having positive impact on trade.

The industrial revolution did not only result in social transformation, but it was also a determining factor on trade. As a result of development in mechanics and technology, new products – such as electricity – could appear on the market, and they were the bases for the establishment of totally different commercial relations. Moreover, the appearance of manufacturing industry also established mass production. Guild-based affairs were less and less significant, and they eventually ceased. This resulted in the total transformation of the commercial chain, because until then guilds also

⁹ Bácskai, Vera: *Városok és városi társadalom Magyarországon a XIX. század elején*. Akadémiai kiadó, Budapest, 1988, 72.p. The author provides a very precise description of the composition of town dwellers at the beginning of the 19th century.

¹⁰ „Menyhért Lónyai wrote, *“the age of production and actions began for us in 1867,..., and the possibility for intellectual development and commercial prosperity”*, in: Kovács, Endre (szerk.): *Magyarország története, 1848-1890*, Akadémiai kiadó, Budapest, 1979, 913.p.

¹¹ Table No. 1

¹² Bácskai: i.m. 59.p.

¹³ Table No. 2

functioned as trading parties, but factories no longer represented that role. Generally, factories had business relations with wholesalers. Consequently, the structure of trading processes also changed, and a commercial chain appeared. In the times of the operation of guilds, the manufacturer and the trader were one and the same, basically created in the form of the guilds. The relationship between the parties – vendor and buyer – were characterised by personal contact. However, through the spreading of factories and service industries, roles were reorganised, and this was characterised by the more and more impersonal relationship between the parties. More often than not, new buyers no longer found one specific person at the market, they were in contact with a company, through one of the company's representatives.

New Regulatory Aspects, the Emergence of the First Signs of Customer Protection

The collective effect of the aspects detailed above resulted in the emergence of state interference in commercial relations. Consequently, legislations regulating commercial issues appeared with increasing frequency from the middle of the 19th century onwards. Such legislations included Act 16 of 1840 (on Tradesmen), Act 17 of 1840 (on the Legal Relations of Factories), Act 19 of 1840 (on Trade Organisations and Agents), or Act 20 of 1840 (on Carriers). These laws had rather strong private features, and can be almost considered as acts on economic organisations. However, public law elements also appeared, such as the specification of conditions of carrying out commercial activities.¹⁴ Nevertheless, from the aspect of the subject of this study, the appearance of regulations directly affecting private sale and purchase affairs – by means of public law - are more important. More specifically, I mean regulations related to different commercial activities – typically expressed in inappropriate commercial conduct – which were

¹⁴ see Act 16 of 1840 on Tradesmen Sections 1 to 3; Act 20 of 1840 on Carriers, Section 1.

addressed by legal consequences of common law, usually setting out certain sanctions. The Commercial Law effected in 1875 stipulated the relations of parties to be settled in a private manner, by stating that tradespersons must provide compensation for the damage they cause.¹⁵ However, it is an important issue to consider that the first industrial law had already been in effect by that time, and that law, from a common law aspect, was much more related to the management of trade than the so-called commercial law itself.¹⁶ This law specified the general conditions for carrying out commercial activities. However, what is even more important from the aspect of this study is that this law included regulations, which “*bear consumer protection features*”¹⁷. This is an important stage regarding the emergence of state intervention in private sale and purchase affairs, because it marks the appearance of the first consumer protection efforts made by the state. In previous times, regulations – if any – typically “only” included instructions on compensating consumers for damages. On the contrary, the first industrial law already included preventive regulatory objectives, serving to prevent potential offenses against consumers. A common law tool of state intervention of this type was the application of public administration sanctions, typically applied through the imposition of fines. Accordingly, such regulations did not reflect the intention of legislative authorities to settle legal disputes between parties, usually based on the occurrence of damages. The aim of the legislative authorities was to establish fair commercial relations through prevention, as it can be presumed with good reason that holding out the prospect of respective sanctions could keep tradespeople away from conducting unfair business activities. Although it is

¹⁵ Act 37 of 1875, Commercial Law, Sections 271 and 272, In: Nagy, Ferencz: A Magyar kereskedelmi jog kézikönyve, Athenaeum kiadó, 1898, 52-53.p.

¹⁶ Act 8 of 1872 is actually the first Trade Law.

¹⁷ see footnote No. 18

not clear what the real objectives may have been behind the intentions of the legislative authorities, but it is certain that the sanction set out by the legislation must have been effective, as the number of legal disputes decreased, and therefore courts were less burdened by cases. What is even more important is that it could handle another issue: there was a large number of trade deals with very low – we may say, petty - value. Usually, legal disputes were not submitted in relation to matters arising from conflicting interests related to these petty affairs, because it would have been too costly compared to the actual value of the given deal. However, if only the aspect of number of grievances is considered, these affairs were the largest in number. However, common law intervention was also potentially able to manage these problems as well.

Perhaps one of the first of such regulations was about non-compliance with officially fixed prices: *“A fine up to fifty Forints may be imposed on: b) anyone who does not keep the fixed price regulated by the authority regarding the conduct of businesses listed in Section 35.”*¹⁸

According to the provisions of the law, such business activities included commercial or rather servicing activities, such as chimney-sweeping activities, and activities related to passenger transport in towns.¹⁹ It can also be considered as intervention in the relations of parties that business conduct “aiming to potentially deceive consumers or customers” was mentioned in the law, which, as the law defined, meant that certain pieces of information were given a false presentation.

Similarly to its predecessor, the second Trade Law²⁰ continued the tendency to make regulations for the protection of customers. The extent of regulations that can be related to customer protection grew. They included regulations on

¹⁸ Act 8 of 1872, the Trade Law, Section 86 (CIH) 29.p.

¹⁹ Act 8 of 1872, Section 35 (CIH) 25.p.

²⁰ Act 17 of 1884, Trade Law

minor offenses that can be considered as the archetypes of the “so-called customer protection offenses.”²¹

“Fines ranging from 20 Forints to 200 Forints can be imposed on:

*d) persons who use descriptions, labels or data on their company publications or advertisements which do not meet the actual business conditions or reality.”*²²

This regulation already presented a prefiguration for the adequate provision of information for customers, which can be considered as one of the cornerstones of modern customer protection. I do not think I am wrong if I state that current practices of customer protection procedures are based on the inadequate or actually deceiving information provision for customers.

It took a much longer period until the first individual Act was made in the subject of customer protection. Practically, it was predictable, because there were not many differences between trade law and commercial law regulations from the aspect of common law in the 19th century. The 1875 Commercial Law referred to the provisions of the Trade Law a number of times. In case we inspect the effectiveness range of the Trade Law, we can find professions such as architects, chemists, chimney sweepers and pub owners, which are now either classified as industrial or commercial activities. Accordingly, the common law-based differentiation of regulations was in a very initial phase. In my opinion, the reasons behind this issue can be found in the belated occurrence of the industrial revolution in Hungary. As it can be clearly seen in Table No. 2, industrial production grew dramatically at the beginning of the 20th century. Servicing commercial activities, such as the supply of electricity to households, or the emergence of other infrastructural-type industries was yet to come. Accordingly, the existing regulations can be

²¹ Bencsik, András: A fogyasztói jogok tartalmának és érvényesülésének közjogi keretei Magyarországon, doktori értekezés [doctoral dissertation], Pécs, 2012 121.p.

²² Act 17 of 1884, Trade Law, Section 157 d) www.1000.ev.hu

considered as sufficient for that time. From the beginning of the 20th century, historical events – the two World Wars – did not provide adequate conditions for the development of commercial regulations. On one hand, legislative authorities were busy solving other social matters, and, on the other hand, industrial and commercial progress was also halted. After the Second World War, a different kind of political and economic regime was established in Hungary. Consequently, industrial and commercial issues were actually both placed under nearly total state monopoly. Obviously, this situation was unfavourable for the development of legislations regulating market-based commercial affairs.

Table 1: Urban development in Hungary at the end of the nineteenth century ²³			
In the numerical proportion of the civilian population			
Municipal boroughs		Council-governed towns	
Total in 1869	987,203	In 1869	963,387
Total in 1880	1,135,189	In 1880	1,021,896
Total in 1890	1,365,823	In 1890	1,118,623
Total in 1900	1,749,880	In 1900	1,273,327

²³ Magyar statisztikai évkönyv, Új évfolyam, IX. 1901, Kiadja, A magyar kir. Központi Statisztikai Hivatal, Budapest, 1902, 13-14.p.

Table 2: Industrial characteristics between 1898 and 1913²⁴

Year	Number of industrial sites	Horsepower of power machines	No. of workers	Production	National income
				value in 1000 Crown	
1898	2,545	262,070	220,577	1,366,917	767,423
1906	2,685	405,406	247,216	1,815,726	–
1913	5,333	845,545	429,030	3,157,407	1,694,379
Indicator: 1898=100					
1898	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0
1906	105.5	154.7	112.1	132.8	–
1913	209.5	322.6	194.5	231.0	220.8

Summary

One of the most known characteristics of sale contracts is, that they are the first and the oldest formations of contract law. Practically they are the basics of commerce, since most of the trading activities are performed in this way even nowadays. But today we can say, that sales contract are not just part of private law, but they are coloring the field of public law, because sale contracts are made in commerce traffic, where we can find public control of the administration.

This studies is focusing on such governmental interventions of the administration, which have affect on the sales contract between the seller

²⁴ www.mek.oszk.hu/02100/02185/html/344.html

and the buyer, we can call this direct intervention. The typical act of this intervention is, when an governmental administrative organization imposes a fine on the seller for such activity, which goals to damage the buyers interests. This is what we can call the governmental, administrative intervention in private sales. In public law, the field of consumer protection is the instrument, which regulates the governmental and administrative intervention into private sales. In this presentation I am demonstrating shortly, how the field of consumer protection have evolved from a historical point of view, which we can call the first steps of consumer protection. In my studies I am referring to some circumstances, which have prepossessed the fact, that the consumer protection law, and so the governmental administrative intervention showed up late, in the second half of the 19th century in Hungary.

A PÉNZÜGYI LÍZINGSZERZŐDÉS AZ ÚJ MAGYAR POLGÁRI TÖRVÉNYKÖNYVBEN

VARGA Nelli*

1. Bevezető gondolatok

Jelen tanulmánynak nem célja, hogy a kodifikációs folyamat kezdetétől vizsgálja az egyes tervezetek lízingszerződésre vonatkozó szabályanyagát, s felhívja a figyelmet az ezzel kapcsolatos paradigmaváltásokra. Jelen cikk kizárólag az új Ptk. Szerkesztőbizottságának 2012-es Javaslatát, valamint a 2013. évi V. törvénnyel elfogadott új Ptk. normaszövegét vonja vizsgálódása górcsővé alá. Ennek oka az, hogy a Szerkesztőbizottsági Javaslat és az elfogadott új Ptk. pénzügyi lízingszerződésre vonatkozó normaszövege között is lényeges eltérések vannak, ami - a korábbi tervezetek paradigmaváltásaihoz hasonlóan - szintén rávilágít arra, hogy a lízingszerződés kodifikálása során a mai napig kiforratlan kérdések, bizonytalanságok vannak Magyarországon, még akkor is, ha figyelembe vesszük, hogy a jogalkotó nem kis feladatra vállalkozott akkor, amikor a lízingszerződés kodifikálása mellett döntött.

2. A lízingszerződés a Szerkesztőbizottság Javaslatában

A Polgári Jogi Kodifikációs Szerkesztőbizottság 2011. december 16-án fogadta el az új Ptk. megalkotására vonatkozó Javaslatot, melyet a Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium 2012 márciusában bocsátott társadalmi vitára. A Javaslat a Kötelmi Jogi Könyvben az egyes szerződéstípusok között, azon belül pedig a Hitel- és számlajogviszonyok körében helyezi el lízingszerződést. (Hatodik Könyv, Harmadik Rész, XX.

* Dr. Varga Nelli, egyetemi adjunktus, Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar.

Cím, LIX. Fejezet, 6:411. §-6:417. §) Annak ellenére, hogy a gyakorlatban a lízing konstrukciók számtalan fajtája van jelen, a Javaslat a lízingszerződés egységes kodifikálására tesz kísérletet, az operatív és a pénzügyi lízing elhatárolása helyett funkcionálisan közelít a jogintézményhez. A Javaslat lízingszerződés tekintetében rögzített egységes definíciója ugyanakkor nagyban emlékeztet a pénzügyi lízing forgalmi meghatározására.

2.1. A lízingszerződés fogalma

A Szerkesztőbizottság Javaslata a hitelintézeti és a számviteli törvénnyel ellentétben nem teszi a lízingszerződés fogalmi elemévé azt a gyakorlatban is általánosan elfogadott szerződéskötési konstrukciót, hogy a lízingbe adó csak azt követően szerzi meg a lízingtárgy felett a tulajdonjogot, - vagy legalábbis azt a jogot, ami őt lízingbe adásra jogosítja, - hogy a lízingbe vevővel megkötötte a lízingszerződést, amelyben pontosan leírásra került a lízingszerződés tárgya a lízingbe vevő igényeinek, szükségleteinek megfelelően. A Javaslat abból a szerződéskötési szituációból indul ki, hogy a lízingelni kívánt dolog már a lízingbe adó tulajdonában van, ami az előbb említett szerződéskötési gyakorlattal szemben áll.

A Javaslat két konstrukciót tekint lízingnek. Az egyik esetben a lízingbe vevő a lízingelt dolog teljes hasznos élettartamára jogosulttá válik a lízingtárgy használatára. Ebben az esetben nem szükséges vizsgálni, hogy a lízingbe vevő a futamidő lejártával tulajdonjogot szerez vagy szerezhet-e a lízingelt dologon. A szerződés az alapján, hogy annak időtartama eléri, vagy meghaladja a dolog hasznos élettartamát, minősül lízingszerződésnek. A másik esetben a használat időtartama nem éri el a dolog hasznos élettartamát, de a lízingbe vevő a szerződés megszűnésekor jogosult a dolog tulajdonjogának ellenérték nélkül, vagy a dolog forgalmi értékénél alacsonyabb áron történő megszerzésére. A Javaslat nem határozza meg a

hasznos élettartam fogalmát, azt az indokolás szerint esetről esetre kell vizsgálni, melynek következtében már a szerződés lízingszerződéssé minősítése is vitára adhat okot. Hasonlóan értelmezési problémát vet fel a forgalmi érték meghatározása.

2.2. Nyilvántartási kötelezettség

A Javaslát újdonsága, hogy a fiduciárius biztosítékokra vonatkozó megközelítéssel összhangban, csak abban az esetben ismeri el a lízingbeadó tulajdonjogát, ha a felek a lízinget a szerződés megkötésekor bejegyzik a telekkönyvbe, zálogjogi nyilvántartásba, vagy más megfelelő lajstromba. A nyilvántartásba vétel elmulasztása esetén a lízingbe vevő tulajdonjogot szerez a lízingtárgyon, és a lízingszerződés feltételei szerint terheli vételár fizetési kötelezettség. A lízingbe adó vételár-követelését a be nem jegyzett jelzálogjogra vonatkozó szabályok szerint elégítheti ki. A Javaslát szövegezése több szempontból is aggályos. Egyrésztől nem határozza meg, hogy kinek a kötelezettsége a nyilvántartásba történő bejegyzés, kit terhel ennek a költsége. Másrésztől kivitelezhetetlen a gyakorlatban, hogy a lízingszerződés megkötésével egyidejűleg kerüljön sor a nyilvántartásba vételre, gondoljuk csak az ingatlan-nyilvántartási eljárásra, ami még soron kívüli eljárás esetén is 8 nap. A nyilvántartásba vétel elmulasztásának ugyanakkor súlyos jogkövetkezménye van, nevezetesen a szerződés nem tekinthető lízingszerződésnek, hanem részletvétellel történő adásvételnek minősül, azaz a lízingbevevő tulajdonjogot szerez a lízingtárgyon, és a lízingszerződés feltételei szerint terheli vételár-fizetési kötelezettség. A lízingszerződés kontextusában azonban nehezen értelmezhető a vételár kifejezés, a jogalkotó nyitva hagyta a kérdést a tekintetben, hogy ebbe a kamatok és egyéb díjak is beletartoznak-e vagy sem.

2.3. Szavatosság

A szavatosság kapcsán két alaphelyzet között tesz különbséget a jogalkotó. Az egyik esetben a lízingbeadó közreműködött az eladó vagy a dolog kiválasztásában, míg a másikkban nem. Az első esetben, amikor a lízingbeadó közreműködött az eladó, gyártó, vagy a lízingtárgy kiválasztásában, vagy a lízingbevevő hozzájárulása nélkül lemondott a dolog tulajdonjogának megszerzésére irányuló szerződésből fakadó szavatossági jogairól, a lízingbe adót kellék- és jogszavatosság terheli a lízingbevevő felé azzal az eltéréssel, hogy elállás helyett azonnali hatályú felmondási jog illeti meg a lízingbevevőt, kicserélést pedig nem követelhet. A második esetben, amikor a lízingszerződés tárgya a lízingbevevő által kiválasztott, vagy a lízingbevevő által meghatározott feltételeknek megfelelő, a lízingbevevő a lízingbeadóval egyetemlegesen érvényesítheti a dolog megszerzésével kapcsolatos szavatossági jogokat a dolog eladójával szemben azzal, hogy az elállás és a kicserélés jogát csak együttes nyilatkozatukkal érvényesíthetik. A Szerkesztőbizottsági Javaslat hallgat arról az esetről, hogy miként érvényesítheti az elállás vagy a kicserélés jogát a lízingbevevő, ha a lízingbeadó a szükséges nyilatkozattételt elmulasztja.

2.4. Felek egyéb jogai és kötelezettségei

A jogalkotó a jogviszony tartalma tekintetében a használat, hasznok szedésének jogát, a terhek és kárveszélyviselést, valamint a lízingdíj kérdéskörét szabályozza. A szabályozást részben a bérlet szabályaira történő visszautalás, illetve megismétlés jellemez, az eltérő specifikumok megfogalmazása mellett. Az eltérések abból fakadnak, hogy a lízingbevevő nem egyszerűen a lízingtárgy ideiglenes használója, hanem annak gazdasági értelemben vett tulajdonosa, melynek következtében a lízingtárggyal kapcsolatos egyes kockázatok lízingbe vevőre telepítése indokolt.

A jogviszony szabályozása tekintetében a Javaslat hallgat a lízingkonstrukciók gyakorlatában elterjedt vevőkijelölési jogról. Míg a lízingbevevőt megillető opciós jog kiolvasható a lízingszerződés fogalmi meghatározásából, amikor úgy rendelkezik, hogy a lízingbevevő jogosult a szerződés megszűnésekor ellenérték nélkül, vagy a dolog forgalmi értékénél alacsonyabb áron a dolog tulajdonjogának megszerzésére. Ezzel szemben a jogalkotó mellőzi a gyakorlatban elterjedt lízingbevevőt megillető vevőkijelölési jog kifejezett szabályozását, mely alapján a lízingtárgyon nemcsak a lízingbevevő, hanem az általa megjelölt személy is tulajdonjogot szerezhethet. Vélhetően abból a megfontolásból nem került sor direkt szabályozásra, mivel a Javaslat általános jelleggel biztosítja a jogok átruházhatóságát, így a kifejezett szabályozás hiánya a gyakorlatban nem okoz problémát.

Szintén nem szabályoz a Szerkesztőbizottsági Javaslat egy a gyakorlatban oly sok vitára okot adó kérdéskört, nevezetesen a lízingszerződés idő előtti megszűnése esetén követendő elszámolást. Sajnos jelen esetben a gyakorlatban számos esetben előforduló problémával állunk szemben, mivel a lízingtárgy a futamidő előtt megsemmisülhet, elpusztulhat, megsérülhet, az is lehet, hogy ellopják, vagy egyszerűen a lízingdíj és egyéb költségek nemfizetése miatt a lízingbeadó azonnali hatállyal felmondja a szerződést a határozott idő lejárta előtt. Gyakorlati jelentősége miatt mindenképpen indokolt lett volna, ha a jogalkotó iránymutatást ad az elszámolás vonatkozásában. Jogsabályi szintű szabályozás hiányában ugyanis a lízingbeadó által előre, egyoldalúan kidolgozott általános szerződési feltételekre marad a szerződés idő előtti megszűnése esetén követendő elszámolás rendezése, ami a lízingszerződésekkel kapcsolatos bírói gyakorlat tükrében sok esetben generál jogvitát a lízingbeadó és lízingbevevő között.

Bár az elfogadott új Ptk. lízingszerződésre vonatkozó rendelkezései jelentősen változtak a Szerkesztőbizottsági Javaslatához képest, mégis szükségesnek tartottam a Szerkesztőbizottsági Javaslat rövid felvázolását annak érzékeltetése érdekében, hogy milyen rövid időn belül milyen szemléletváltások következtek be a lízingszerződés kodifikációja menetében, ami egyben megkérdőjelezi a szabályozás kiforrottságát.

3. A pénzügyi lízingszerződés az új Ptk.-ban

Az Országgyűlés által 2013. február 11-én elfogadott új Ptk. (2013. évi V. tv.) szakítva a Szerkesztőbizottság azon törekvésével, mely szerint a funkcionális megközelítés miatt a lízingszerződés egységes szabályozása indokolt, kizárólag a pénzügyi lízingszerződést nevesíti és szabályozza. Ezzel a megoldással a jogalkotó elismeri, hogy az operatív lízing és pénzügyi lízing között a gazdasági életben jelentős különbségek vannak, így azok egységes szabályozására nincsen lehetőség. Tekintettel arra, hogy operatív lízing esetén nem cél a lízingtárgy tulajdonjogának lízingbevevő általi megszerzése, kizárólag a lízingtárgy határozott idejű használata, a bérleti, haszonbérleti szerződés szabályai operatív lízing esetén - a bírói gyakorlatra is figyelemmel - megfelelően alkalmazhatók, a kódex indokolása szerint annak külön történő szabályozása rendszerképző ismerv hiánya miatt nem indokolt. Ezzel szemben a pénzügyi lízingszerződések tömegesen vannak jelen a gazdasági életben, és a törvény indokolása szerint olyan gazdasági tartalommal bírnak, amely lehetővé teszi ezeknek a szerződéseknek a Ptk.-ban szabályozott többi jogcímtől való elhatárolását.

Véleményem szerint helyes megoldást választott a jogalkotó akkor, amikor elvetette a lízingszerződés egységes szabályozásának gondolatát, és valamennyi gyakorlati életben meghonosodott jelentősebb lízingtípus külön-

külön történő szabályozása helyett, csak a gazdasági életben meghatározó jelentőséggel bíró és rendszerképző ismérvekkel rendelkező pénzügyi lízingszerződésre fókuszált.

3.1. A pénzügyi lízingszerződés fogalma – új Ptk. 6:409. §

Az új Ptk. - a Szerkesztőbizottsági Javaslattal egyezően, és a hatályos hitelintézeti, számviteli törvénnyel szemben - továbbra sem tekinti a pénzügyi lízingszerződés fogalmi elemének a jogügylet azon sajátosságát, hogy a lízingbeadó jellemzően a lízingbeadó által kiválasztott, meghatározott paraméterekkel rendelkező lízingtárgy tulajdonjogát a lízingszerződés teljesítése érdekében szerzi meg. Az új kódex abból az alaphelyzetből indul ki, hogy a lízingtárgy tulajdonjoga már a lízingbeadót illeti meg. Éppen ezért a kódex a pénzügyi lízingszerződésekre, mint kétoldalú kontraktusokra tekint, amit azzal indokol a jogalkotó, hogy a tulajdonszerzés indítéka nem olyan elhatároló ismérve a pénzügyi lízingszerződéseknél, amely alkalmassá tenné őket más szerződésektől való elhatárolásra. Ennek ellentmond azonban az a szerződéskötési gyakorlat, amely alapján a lízingbeadó mindaddig meg sem köti a lízingtárgy tulajdonjogának megszerzésére irányuló szerződést, amíg a lízingbevevővel meg nem kötötte a konkrét pénzügyi lízingszerződést, amely tartalmazza a lízingtárgy pontos meghatározását, leírását. Azért is vitatható ez a jogalkotói álláspont, mert ha a jogalkotó a pénzügyi lízingszerződést a hitel- és számlaszerződések körében helyezi el, és annak finanszírozási jellegét hangsúlyozza, akkor el kellett volna ismernie, hogy a lízingbevevő nem akármilyen lízingtárgy, hanem kizárólag az általa meghatározott tulajdonságokkal rendelkező dolog, vagyoni értékű jog finanszírozásához veszi igénybe a pénzügyi lízingszerződést. Éppen ezért megfontolandó lett volna, ha a jogalkotó elismeri a tágabb értelemben vett pénzügyi lízingügyletet és azon belül pedig a konkrét pénzügyi

lízingszerződést. Ez a megoldás azért is lett volna szerencsésebb, mert a pénzügyi lízingügyletből fakadó jogviták megoldása sokszor éppen azért okoz nehézséget, mert a pénzügyi jogügylet, jellemzően háromszög alakú jogügylet (szállító - lízingbeadó - lízingbevevő), és ebben a konstellációban ott is keletkezik jogviszony a szerződő felek viszonylatában, ahol konkrét kétoldalú szerződés nincs a felek között. Ezt a problémát a szavatosság kérdéskörének külön történő szabályozása sem oldja meg.

Visszatérve a pénzügyi lízingszerződés fogalmához a kódex indokolása szerint a pénzügyi lízing az alapján határozható el a bérlettől, hogy a gazdasági értelemben vett tulajdonjogot a lízingbevevő megszerzi-e a lízingtárgyon vagy sem. Erre figyelemmel az új Ptk. 6:409. §-a értelmében pénzügyi lízingszerződés alapján a lízingbeadó a tulajdonában álló lízingtárgy határozott időre történő használatba adására, a lízingbevevő a lízingtárgy átvételére és lízingdíj megfizetésére köteles, ha a szerződés szerint a.) a pénzügyi lízingszerződés futamideje eléri vagy meghaladja a lízingtárgy gazdasági élettartamát, vagy b.) a lízingbevevő a szerződés megszűnéskor a lízingtárgy ellenérték nélkül, vagy a szerződéskötés kori piaci értéknél jelentősen alacsonyabb áron történő megszerzésére jogosult, vagy c.) a fizetendő lízingdíjak összege eléri vagy meghaladja a lízingtárgy szerződéskötés kori piaci értékét. Az új Ptk. a Szerkesztőbizottsági Javaslatlall ellentétben már nem hasznos, hanem gazdasági élettartalomról beszél, s a forgalmi érték helyett a Ptk. kontextusában jobban értelmezhető piaci érték kifejezést használja. Nem határozza meg azonban a kódex a gazdasági élettartam fogalmát, vélhetően ezt esetről esetre kell majd a jogalkalmazóknak vizsgálniuk a szerződés minősítése során. Hasonló értelmezési problémát vet, annak eldöntése, hogy mi minősül a lízingtárgy szerződéskötés kori piaci értékénél jelentősen alacsonyabb árnak. A harmadik esetkörben pedig nem az egyes lízingdíjak matematikai összegének kell

kiadni a lízingtárgy szerződéskötéskori piaci értékét, hanem azt kell vizsgálni, hogy az esedékes lízingdíjak jelenkori értéke eléri-e a lízingtárgy szerződéskötéskori értékét. Ezek a számítások egy bírósági perben vita esetén már a szerződés pénzügyi lízingszerződéssé minősítése során szükségessé tehetik szakértő bevonását.

A pénzügyi lízingszerződés fogalmi kritériumaiból fakadó előzőekben vázolt problémák jól érzékeltetik azt a jogalkotói attitűdöt, hogy az elhatároló ismérvek megfogalmazása során a jogalkotó a számviteli standardokból (pl.: FAS13) indult ki, ami nem túl szerencsés egy magánjogi kódex esetében, annál is inkább, mivel már létezik a számviteli illetve hitelintézeti törvényünkben egy-egy pénzügyi lízing fogalmi meghatározás.

3.2. Nyilvántartásba-vételi kötelezettség – új Ptk. 6:410. §

Az új Ptk. - a Szakértői Javaslatral egyezően - pénzügyi lízingszerződéseknél előírja a nyilvántartásba-vételi kötelezettséget. Az új Ptk. azonban a zálogjogi nyilvántartás helyett egy egységes hitelbiztosítéki nyilvántartást vezet be. A lajstromok mellett e nyilvántartásba kerülnek bejegyzésre a zálogjogon kívül elismert dologi hitelbiztosítékok, illetve ilyen biztosítékot magukban foglaló finanszírozási formák, mint a tulajdonjog-fenntartás, a lízing és a faktoring is. A hitelbiztosítéki nyilvántartás szemben az ingatlan-nyilvántartással nem a reálfólium elvét követi, hanem a zálogkötelezettek személyéhez kapcsolódóan tartalmazza a bejegyzéseket (perszonálfólium). A hitelbiztosítéki nyilvántartás teljes mértékben internet alapú, elektronikus nyilvántartás lesz, ami az eljárást egyszerűvé, gyorsá és olcsóvá teszi, és biztosítja annak teljes nyilvánosságát, mivel tartalmát az interneten bárki ingyen, személyazonosítás nélkül megtekintheti. Mindebből azonban az is következik, hogy a nyilvántartás nem tekinthető közhitelesnek.

A nyilvántartásba-vételi kötelezettség előírásának oka, hogy a kódex fiduciárius konstrukciónak minősíti a pénzügyi lízingszerződést, ahol a felek végső célja az, hogy a lízingbevevő megszerezze a lízingtárgy tulajdonjogát. Ahelyett azonban, hogy a lízingbeadó tulajdonjogot ruházna át, és a vételár-követelését zálogjoggal biztosítaná, „biztosítéki célból” mindaddig megtartja a lízingtárgy tulajdonjogát, amíg valamennyi hátralékos lízingdíj és egyéb kapcsolódó költség kiegyenlítésre nem kerül, miközben a lízingtárgy gazdasági értelemben vett tulajdonosa a futamidő alatt a lízingbevevő lesz. Az új kódex arra hivatkozással, hogy a lízingszerződések kapcsán nem alakult ki jelentős visszaélés, illetve a lízingbeadók prudenciális felügyelet alatt állnak, a törvény általános fidúciatilalma¹ alóli kivételként a jövőben is fenn kívánja tartani a pénzügyi lízingszerződést.² A publicitás biztosítása érdekében azonban a jogalkotó csak akkor ismeri el a lízingbeadó tulajdonjogát, ha a felek a lízinget bejegyzik a hitelbiztosítéki nyilvántartásba, lajstromba vagy az ingatlan-nyilvántartásba. A Szerkesztőbizottsági Javaslatlall ellentétben az új kódex már meghatározza a bejegyzendő adatok körét, rögzíti továbbá, hogy a bejegyzés a lízingbeadó kötelessége. Annak ellenére, hogy a bejegyzési eljárás lefolytatása a lízingbeadó kötelessége lesz, véleményem szerint annak költségét a lízingbeadók valamilyen formában át fogják hárítani a lízingbevevőkre. A bejegyzés időpontját illetően ingatlanok esetében találunk csak iránymutatást. Ez alapján a bejegyzésnek a lízingbeadó tulajdonjogának ingatlan-nyilvántartásba történő bejegyzésével egyidejűleg, ha pedig a szerződés megkötésekor a dolog a lízingbeadó tulajdonjogában van, akkor legkésőbb a birtokátruházásáig kell megtörténnie. Álláspontom szerint ez a megoldás a

¹ Vö.: új Ptk. 6: 99. §

² Megjegyzem, hogy a kodifikáció menetében volt olyan javaslat, amely zálogszerződésként tekintett volna a pénzügyi lízingszerződésekre, kioltva ezáltal a jogügylet lényegét adó jellemvonását. Lásd: Vékás Lajos (szerk.): Szakértői Javaslat az új Polgári Törvénykönyv Tervezetéhez, Complex Könyvkiadó, Bp. 2008., 1015. o.

gyakorlatban kivitelezhető lesz. E helyen érdemes figyelmet fordítani a kódex szövegezésére is, mivel ezen a ponton a jogalkotó - szemben a fogalmi meghatározásnál kifejtettekkel - már nem tekinti kiinduló pontnak azt a szituációt, hogy a lízingtárgy a lízingbeadó tulajdonában van, elismeri annak lehetőségét, hogy a tulajdonjog megszerzésére csak a konkrét lízingszerződés megkötését követően kerüljön sor.

A nyilvántartásba vételi kötelezettség előírásának indoka, hogy harmadik személyek, tipikusan a lízingbevevővel szerződő vevők és a lízingbevevőnek hitelt nyújtók tisztában lehessenek azzal, hogy a lízingbevevő használatában lévő lízingtárgy a látszat ellenére nem a lízingvevő tulajdonában van. Éppen ezért a kódex a nyilvántartásba vétel elmulasztása esetén harmadik személyek irányában áttöri a nem tulajdonostól való tulajdonszerzés illetve zálogjog szabályát, és kereskedelmi forgalmon kívül is biztosítja a lízingbevevőtől szerző harmadik személy tulajdonszerzését, illetve a lízingbevevő által alapított zálogjog létrejöttét a lízingbevevő rendelkezési joga hiányában is, ha a harmadik személy jóhiszemű volt és ellenérték fejében szerzett jogot. Megállapítható, hogy az elfogadott új Ptk. a Szerkesztőbizottsági Javaslatához képest más jogkövetkezményt fűz a nyilvántartásba-vételi kötelezettség elmulasztásához, ami a lízingbeadókat arra fogja sarkallni, hogy eleget tegyenek nyilvántartásba-vételi kötelezettségüknek.

A nyilvántartásba vételi kötelezettség előírása kétségtelenül hasznos lesz a gazdasági életben részt vevők számára, ugyanakkor annak gyakorlati kivitelezése még gondos végrehajtási szabályok kimunkálása mellett is számos kérdést fog indukálni, (pl., költségvonzat, nehezen azonosítható lízingtárgyak bejegyzése, stb.), tekintettel arra, hogy egy olyan jogintézményt kíván a jogalkotó a magyar joggyakorlatban meghonosítani, ami mindezidáig idegen a magyar jogkereső közönség előtt.

3.3. Szavatossági igények – új Ptk. 6:411. §

A szavatossági jogok szabályozása során az új törvény a kellék- és jogszavatosság kérdéskörét taglalja. Tekintettel arra, hogy a lízingbeadót jogszavatosság attól függetlenül terheli, hogy csupán finanszírozóként vesz részt a jogügyletben, így a jogszavatosság körében a kódex az általános szabályokat ismétli meg azzal, hogy a lízingbevevőt elállás helyett felmondási jog illeti meg.

A kellékszavatosság kapcsán a jogalkotó - a Szerkesztőbizottsági Javaslatához hasonlóan - két esetkör között tesz különbséget. Az egyik esetben a lízingbeadó közreműködött a lízingtárgy kiválasztásában, illetve a lízingtárgy megszerzésére irányuló szerződésből fakadó szavatossági jogairól a lízingbevevő hozzájárulása nélkül lemondott. Ebben az esetkörben a lízingbeadó kellékszavatossággal tartozik a lízingbevevő irányába, az általános szabályokhoz képest azzal az eltéréssel, hogy az elállás helyett felmondásra jogosult, s nem illeti meg a kicserélés joga, mivel a lízingbeadó a lízingtárgy forgalmazásával, javításával nem foglalkozik. A bírói gyakorlat fogja vélhetően kimunkálni, hogy mi minősül a lízingtárgy kiválasztásában való olyan közreműködésnek, amely megalapozza a lízingbeadó kellékszavatossági kötelezettségét. Nyilvánvalóan önmagában az a tény, hogy a lízingbeadó honlapján feltünteti, hogy mely gyártókkal, forgalmazókkal működik együtt, a kellékszavatosságot nem fogja megalapozni. Álláspontom szerint azokban az esetekben, amikor a lízingbeadó arra tekintettel kínál kedvezőbb feltételeket, mert együttműködési megállapodása van a gyártóval, vagy a lízingbeadó céget a gyártó éppen azért alapította, hogy termékei finanszírozását biztosítsa, a bíróságoknak meg kell állapítani a lízingbeadói közreműködés fennálltát.

A kellékszavatosság másik esetköre, amikor a lízingbeadó nem működött közre a lízingtárgy kiválasztásában, ebben az esetben a lízingbeadót kellékszavatosság nem terheli. A kijavításra és kicserélésre vonatkozó szavatossági igényt a lízingbevevő a lízingbeadó törvényes képviselőjeként, míg az árleszállításra, és elállásra vonatkozó szavatossági igényt kizárólag a lízingbeadó köteles érvényesíteni a kellékszavatosság kötelezettjével, azaz a gyártóval, eladóval szemben. Megint visszatértünk a fogalmi meghatározás során említett kiinduló problémához, nevezetesen, hogy a pénzügyi lízingszerződés a tágabb értelemben vett háromoldalú pénzügyi jogügyletbe ágyazódik, amire érdemes lett volna már a fogalmi meghatározás során utalni. A Szerkesztőbizottsági Javaslatához képest mindenképpen előrelépés, hogy a szavatossági igények érvényesítését a kódex a gyakorlattal összhangban kötelezettségként és nem jogként tünteti fel. Szintén pozitívumként értékelendő, hogy a kódex felmondási jogot biztosít a lízingbevevőnek arra az esetre, ha a lízingbeadó nem tesz eleget szavatossági elállási jogának érvényesítésére vonatkozó kötelezettségének.

A két esetkör vizsgálata kapcsán fel kell hívni azonban a figyelmet arra, hogy a kétféle szavatosság nem egyforma, hiszen a lízingbeadó kellékszavatossága esetén a lízingbevevőt nem illeti meg a kicserélés joga, elállás helyett pedig a felmondás jogát gyakorolhatja, azaz a szavatossági jogok ez esetben nem teljeskörűek.³

Sajnálatos tényként kell továbbá megállapítani, hogy miközben a kódex a hibás teljesítés objektív jogkövetkezményeit részletesen szabályozza, a szubjektív jogkövetkezményként jelentkező kártérítési igényről hallgat. Ez azzal a következménnyel jár, hogy a lízingbevevő elvileg a lízingbeadóval szemben léphet fel hibás teljesítés miatti kártérítési igényével, amit alig

³ Lásd erről bővebben: Miskolczi Bodnár Péter: Kereskedelmi jogi elemek a Ptk.-ban, különös tekintettel az újonnan szabályozott szerződésekre, *Gazdaság és Jog*, 2013/1., 11. o.

hiszem, hogy a lízingbeadók helyeselnének, még akkor sem, ha kimentési lehetőségük az új Ptk. kontraktuális felelősségi szabályai alapján is meg fog maradni. A gyakorlat minden bizonnyal azt a kényelmes megoldást fogja választani, hogy továbbra is fenntartja a lízingszerződések körében kialakult engedményezési konstrukciót és ezzel egyidejűleg a felelősségkizáró klauzula alkalmazását, félretéve a törvény diszpozitív rendelkezéseit. Az is elképzelhető persze, hogy a lízingbeadók csak a hibás teljesítés miatti kártérítési igények tekintetében tartják fenn a korábbi gyakorlatot, és a szavatossági igények vonatkozásában a kódex új rendelkezéseit fogják alkalmazni.

3.4. Hasznok, terhek, költségek, kárveszély, használat – új Ptk. 6:412-413. §

Tekintettel arra, hogy a Szerkesztőbizottsági Javaslatához képest jelentős változásra a hasznok, terhek, költségek, használat kapcsán a normaszövegben nem került sor, így az ismétlés elkerülése végett, csupán vissza kívánok utalni az ott leírtakra. A lízingtárgy használatának átengedése körében a kódex rögzíti, hogy arra kizárólag a lízingbeadó engedélyével van erre lehetőség. A jogszerzés átengedése vonatkozásában pedig a törvény csupán annyit mond ki, hogy a vevő kijelöléséhez a lízingbeadó hozzájárulása nem szükséges. Ezáltal a jogalkotó a gyakorlatban széles körben elterjedt az ún. vevőkijelölési jog lehetőségét a lízingbeadó hozzájárulása hiányában is biztosítja.

3.5. Lízingdíj – új Ptk. 6:414. §

A lízingdíj tekintetében az új Ptk. a bérlet szabályaihoz hasonlóan rögzíti, hogy a lízingdíj a szerződésben meghatározott időszakonként előre jár. Kimondja az új kódex azt is, hogy arra az időre, amely alatt a

lízingbevevő a lízingtárgyat saját érdekkörén kívül felmerült okból nem használhatja, lízingdíj nem jár. A gyakorlatban vélhetően problémát fog okozni a kódex ezen szakaszának értelmezése, hiszen a lízingbevevők fizetési nehézsége minden bizonnyal saját érdekkörben felmerülő oknak minősülnek, továbbá nem tisztázott az sem, hogy mennyi lehet a mentesülés időtartama.

3.6. A szerződés felmondása – új Ptk. 6:415. §

Tekintettel arra, hogy a pénzügyi lízingszerződés határozott idejű szerződés, az új Ptk. a rendes felmondás jogát nem biztosítja. Az új kódex a bérleti és kölcsönszerződések szabályaiból merítve felsorolja a lízingbeadó rendkívüli felmondási okait, miközben elhagyja az azonnali hatályú jelző használatát. Ez alapján a lízingbeadó jogosult a szerződést felmondani, ha a lízingbevevő a) a fizetőképességre vonatkozó vizsgálatot akadályozza, b) vagyoni helyzetének lényeges romlása, fedezetelvonó magatartása kötelezettségének teljesítését veszélyezteti, c) felhívás ellenére folytatja a rendeltetésellenes, szerződésellenes használatot, d) felhívás ellenére nem tesz eleget szavatossági jogainak érvényesítésére vonatkozó kötelezettségének, d) az őt terhelő lízingdíj, költség, vagy teher fizetési kötelezettségét elmulasztja, és annak a lízingbeadó jogkövetkezményekre történő figyelmeztetésével történő felszólítása ellenére a póthatáridőn belül sem tesz eleget. Ezzel párhuzamosan biztosítja a lízingbevevő számára is a szankciós felmondás jogát abban az esetben, ha a lízingbeadó szavatossági elállási jogának érvényesítésére vonatkozó kötelezettségének nem tesz eleget. A felmondási okok felsorolása kapcsán meg kell jegyezni, hogy a hitelintézeti törvényünk is tartalmaz a lízingbevevő számára felmondási jogot, ha a lízingbeadó a kamat, díj, költség vonatkozásában a lízingbevevő számára kedvezőtlenül egyoldalúan módosítja a szerződést. Éppen ezen okból kifolyólag már az új Ptk. megalkotásakor célszerű lett volna a koherens szabályozást

megteremteni a hitelintézeti törvény magánjogi szabályaival. Az előzőekben említett felmondási okokon túlmenően a lízingbeadók üzletszabályzata, általános szerződési feltételei a felmondási okok egész tárházát vonultatják fel, így a kódexben kiemelték rögzítése megítélésem szerint szükségtelen. Üdvözölendő ugyanakkor, hogy a lízingdíjak, költségek, terhek meg nem fizetése esetén a lízingbeadó csak azt követően mondhatja fel a lízingszerződést, hogy a jogkövetkezményekre történő figyelmeztetéssel a lízingbevevőt felszólította, és az a póthatáridőn belül sem tett eleget fizetési kötelezettségének.

A szabályozás további pozitívumként értékelendő, hogy a jogalkotó kísérletet tesz a szerződés felmondása esetén történő elszámolási rend kialakítására. Ez alapján a lízingbeadó a zálogjog érvényesítésére vonatkozó szabályok alapján köteles elszámolni a lízingbevevővel. Sajnálatos módon azonban a jogalkotó ezt az elszámolási metódust kizárólag a lízingbe adó általi felmondás esetére írja elő, véleményem szerint helyesebb lett volna egységesen, bármelyik fél általi szankciós felmondás esetére kikötni azt. Továbbra is hallgat ugyanakkor a kódex egy olyan kardinális kérdéskörrel, hogy miként kell a feleknek egymással elszámolni, ha a lízingtárgy megsemmisül, elpusztul, megrongálódik, vagy éppen ellopják. Ezekben az esetekben tehát még mindig a lízingbeadók által kidolgozott általános szerződési feltételek és a bírói gyakorlat szolgál iránytűként.

4. Záró gondolatok

A gazdasági válság a kereskedelmi élet minden területén komolyan érezteti hatását, a lízingpiacon a lízingügyletek számának mai napig tartó csökkenését eredményezi. Ebben a gazdasági környezetben kiemelkedő jelentőséggel bír, hogy a jogalkotó milyen ismérvek mentén kodifikálja magánjogi kódexünkben egy a gyakorlati életben változatos formában

létrejött és sokszínű atipikus szerződést. Az új törvényi szabályozásnak mindenképpen olyannak kell lennie, hogy ne merevítse meg a jelenlegi szerződési jogviszonyokat, és ne képezze akadályát a lízingügyletek továbbfejlődésének. Mindemellett egy kontraktus Ptk.-ban történő szabályozásának nyilvánvalóan csak akkor van értelme, ha az hatással vannak az adott szerződéstípus gyakorlati alkalmazására, és feloldja azokat a gordiuszi csomókat, amelyek az adott szerződéstípus kapcsán a legtöbb jogvitát generálják a jogalkalmazásban.

Kétségtelen tény, hogy a pénzügyi lízingügyletek legérzékenyebb pontja a hibás teljesítés miatti igények érvényesítése, valamint a szerződés idő előtti megszűnése miatti elszámolás kérdésköre. Az új Ptk. mindkét témakört szabályozza, mégis az az érzésünk, hogy a jogalkotó számos lényeges kérdést nyitva hagy, és továbbra is a felekre, helyesebben a lízingbeadók általános szerződési feltételeire bízva annak rendezését.

Az új Ptk. pénzügyi lízingszerződésre vonatkozó normaszövegére tett észrevételekből összefoglalóan az alábbiakat emelném ki:

- Célszerű lett volna már a fogalmi meghatározás során utalni arra, hogy a konkrét pénzügyi lízingszerződés a tágabb értelemben vett pénzügyi jogügyletbe ágyazódik. A jogalkotó ugyanis abból az alapfeltevésből indul ki, hogy a lízingtárgy a lízingbeadó tulajdonában áll, ami a jelenlegi szerződéskötési gyakorlattal szemben áll.

- A kódex a pénzügyi lízingszerződés tekintetében olyan új jogintézményeket és fogalmakat vezet be, amelyek idegenek a jelenlegi lízinggel kapcsolatos jogalkalmazástól. Gondolok itt arra, hogy nehezen értelmezhető a szerződés minősítése során a gazdasági élettartam vagy a piaci árnál jelentősen alacsonyabb ár kifejezése, hasonlóan kétséges, hogy miként fog funkcionálni a hitelbiztosítéki nyilvántartás rendszere.

- A hibás teljesítést illetően a jogalkotónak figyelemmel kellett volna lennie a kártérítési igényekre is. Véleményem szerint létszerűbb lett volna a gyakorlatba kialakult engedményezési konstrukció törvényi rangra emelése, amely ezt a problémát is áthidalta volna.

- A szerződés idő előtti megszűnése tekintetében gondot kellett volna fordítani azokra a szerződés idő előtti megszűnése miatt keletkező elszámolási esetekre is, amelyek a lízingtárgy megsemmisülése, megrongálódása, ellopása következtében keletkeznek.

- Célszerű lett volna már a kódex megalkotása során legalább fogalmi szinten megteremteni a koherenciát a kapcsolódó jogszabályokkal, elsősorban a hitelintézeti, számviteli, illetve a fogyasztónak⁴ nyújtott hitelről szóló törvényekkel. Hitelintézeti törvényünknek vannak ugyanis olyan fogyasztói pénzügyi lízingszerződésre vonatkozó rendelkezései, amelyek magánjogi jellegűek, - mint például az egyoldalú szerződésmódosítás kérdésköre - s rendszertanilag nem egy elsődlegesen közjogi jogszabályba kívánkoznak.

The financial leasing contract in the new Civil Code

Nelli Varga

Resume

The essay examines comparatively the text of the Official Proposal of 2012 and the text of the newly accepted Civil Code in relation to the financial leasing contract, pointing out to the insecurities in connection with the

⁴ Lásd erről bővebben: Hajnal Zsolt: A fogyasztóvédelem alanya: a fogyasztó. In: Szikora Veronika (szerk.): Magyar fogyasztóvédelmi magánjog – európai kitekintéssel, Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar Polgári Jogi Tanszéke – Fogyasztóvédők Magyarországi Egyesülete, Debrecen, 2010., 39-53. o.; Hajnal Zsolt: A fogyasztói jogok egységes európai szabályozásának lehetséges irányai, PhD értekezés, Debrecen, 2013.; Szikora Veronika (szerk.): Kihívások és lehetőségek napjaink magánjogában, Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Debrecen, 2009.

regulation of this contract. The financial leasing contract is of great significance in the market, and its codification is firstly realized in the new Civil Code.

The essay analyzes the main elements of the financial leasing contract, in particular the definition of the contract, the registration requirement and the regulation of warranty. It presents the inconveniences of the new regulation with a view to the future problems related to the applying of the regulation. The essay emphasises the fact that the concepts of regulation were changed many times during the codificational process, consequently it drived to an immature regulation. The essay also formulates proposals for the regulation of the financial leasing contract.

KÚPNA CENA – PRETIUM VERUM, CERTUM, IUSTUM V RÍMSKOM PRÁVE*

VRANA Vladimír**

Kúpo-predaj (*emptio venditio*) bol prvý a preesenciálny konsenzuálny kontrakt, v praxi bezkonkurenčne najviac používaný, upravený rímskym obligačným právom¹. Zmluvné strany sa museli obligatórne konsenzuálne dohodnúť na predmete predávanej veci a cene za ňu (*essentialia negotii*), pričom *ad validitatem* už neboli potrebné nijaké ďalšie formality². To neodporovalo faktu, že zmluvné strany mali zachovávať princípy *bona fides*³. Sudca pri prípadnom spore mohol modifikovať vzájomné zmluvné práva a povinnosti strán využitím širokorozvetveného a zároveň korigujúceho princípu aplikácie *bona fides* a limitovať jednotlivé zmluvné práva (povinnosti) – ak boli v konflikte a protirečivosti so zásadami slušnosti a spravodlivosti (*aequitas*).

Jedným zo základných, bazálnych elementov vytvárajúcich *emptio venditio* bola dohoda partnerov na cene, ktorá musela byť určitá. Požiadavka presne stanovenej ceny bola akýmsi pozostatkom na prvotne realizované „hotovostné predaje – z ruky do ruky“, kedy uzavretie kontraktu a jeho samotná realizácia spadali do jedného časového okamihu, nastávali súčasne

* Tento článok predstavuje výstup z riešenia čiastkovej úlohy grantového projektu VEGA: **Historickoprávny vývoj inštitútu kúpnej zmluvy a tendencie jej súčasnej rekodifikácie v SR - č. p.: 1/0131/13**

** doc. JUDr. Vladimír Vrana, PhD., Katedra dejín štátu a práva, UPJŠ v Košiciach - Právnická fakulta

¹ Zimmermann, R.: *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Cape Town 1990, s.230; Thomas, J.C.A.: *Textbook of Roman law*, Amsterdam 1976, s.279; Buckland, W.W.: *Manual of Roman law*, Cambridge 1925, s.278.

² Gai Inst. 3,135-140.

³ Gai Inst 3,137: „*Item in his contractibus alter alteri obligatur de eo, quod alterum alteri ex bono et aequo praestare oportet*“.

a tiež, aby sa zabránilo následnému zrušeniu predaja z dôvodu, že kúpna cena nebola presne stanovená. Určitosť kúpnej ceny vyžadoval Gaius (Inst 3,139-140) aj *Codex Iustiniani*⁴ - predaj tovaru bez stanovenej ceny nebol právne vynúiteľný žalobou. Ulpián⁵ konštatoval, že bez ceny nevzniká ani predaj. Justiniánove Inštitúcie 3,23,1 opätovne, na viacerých miestach uvádzajú, že strany sa musia dohodnúť na cene, ktorá má byť určitá.

Gaius však otázku platnosti *emptio venditio* – ak výšku kúpnej ceny stanovila jedna zo zmluvných strán explicitne nerieši, ale uspokojuje sa s predložením kontroverzie právnikov⁶, či tretia strana môže platne určiť výšku kúpnej ceny (Gai Inst. 3,140). Kontroverziu právnikov čiastočne vyriešil Justinián: tretia strana mohla stanoviť výšku kúpnej ceny za splnenia určitých podmienok (*arbitrium boni viri* s ohľadom na *bona fides*). Predmetné rozhodnutie by tak mohlo nepriamo naznačovať, že rímske právo neumožňovalo žiadnej zo zmluvných strán jednostranným spôsobom určiť kúpnu cenu tovaru⁷. Zdá sa, že tento argument sa zakladá na domnienke, že ak by to bolo dovolené, kupujúci by tým získal príliš silné postavenie pri stanovení výšky ceny tovaru. Totiž, zmluvy vytvorené na základe konsenzu, zhody, vyžadovali, aby sa strany zjednotili na esenciálnych ustanoveniach zmluvy, čo malo slúžiť ako poistka, že navzájom uzavreli stabilnú, pevnú zmluvu, ktorá zamedzí tomu, aby neskôr nedošlo k jej zrušeniu – práve kvôli neurčitému stanoveniu kúpnej ceny. A podobne, ak by sa predmetné pravidlo nezachovávalo, mohla by jedna zmluvná strana jednostranne uložiť druhej bezdôvodné a neférové povinnosti.

⁴ C 4,38,9 (Dioklecián r.289).

⁵ D 18,1,2,1.

⁶ Na jednej strane to boli súhlasiaci Proculus a Ofilius, na druhej strane negatívne staviaci sa k tomu Labeo a Cassius.

⁷ Daube, D.: Certainty of price, Studies of Roman law of sale, 1977 Aalen, s.21.

Daube⁸ tvrdí, že iba z tohto hľadiska má takýto argument logický zmysel. Kritizujúci tento názor uvádza, že predmetnú otázku nerieši citovaný Gaiov text, pretože právnik sa zaoberá (iba) situáciou, kde tretia strana, nezainterosovaná, stanoví kúpnu cenu veci – nie teda kupujúci. Daube pokračuje: cena stanovená tretou osobou môže byť rovnako považovaná za neurčitú ako cena určená kupujúcim. Vlastne nepriamo tvrdí, že cena stanovená kupujúcim je pravdepodobne väčšmi určiteľná, pretože kupujúci sa len ťažko zmieri s tým, aby ju sám neurčil. Toto stanovisko je podporené aj faktom, že zlyhanie tretej osoby určiť cenu, bolo precizované detailne v *Corpus Iuris Civilis*.

Gaius D 18,1,35,1 uvádza:

„*Illud constat imperfectum esse negotium, cum emere volenti sic venditor dicit, „quanti velis, quanti aequum putaveris, quanti aestimaveris, habebis emptum“.*

Preklad a interpretácia textu vyvoláva polemiku a obsahové diskusie: ide predovšetkým o zodpovedanie dvoch otázok -

- a) je zmluva poskytujúca takúto voľnosť konania neplatná alebo je platná, ale nie perfektná?
- b) predmetná voľnosť konania sa vzťahuje iba na kupujúceho alebo na obidve zmluvné strany?

Watson⁹ text prekladá takto:

„Je ustálené, že nijaká zmluva nie je uzavretá, ak predávajúci povie kupujúcemu: „môžeš to kúpiť za toľko koľko chceš zaplatiť alebo koľko považuješ za spravodlivé alebo za koľko vec oceňuješ“.

Ale Scott¹⁰ prekladá termín „*illud constat imperfectum esse negotium*“ ako „uznáva sa, že zmluva (právny úkon) je neúčinná. Takže máme pred sebou dva rôzne výklady, interpretácie Gaiovho textu: jeden považujúci

⁸ Cit.op., s.23.

⁹ Watson, A.: Digest of Justinian (english translation), Pennsylvania 1985.

¹⁰ Scot, S.P.: Civil Law, Philadelphia 1973.

kontrakt za neplatný; druhý chápaný zmluvu/právny úkon za síce platný, ale ešte nie účinný, alebo podmienený stanovením, určením ceny.

Väčšina právnych romanistov sa prikláňa k názoru Watsona. Argumentujú troma dôvodmi, totiž, že voľnosť konania jednostranne stanoviť cenu:

- a) vylučuje dohodu týkajúcu sa esenciálneho prvku kúpo-predaja
- b) mohla by umožňovať neodôvodnenú zmluvnú nerovnováhu medzi stranami
- c) chápala by sa ako čisto potestatívna podmienka

A. Jedným z dôvodov podporujúcich tento názor je aj ten, že pri konsenzuálnych kontraktoch – na to, aby platne vznikli – sa vyžadovala dohoda na esenciálnych predpokladoch. Chápalo sa to ako určitá poistka, že strany uzavreli stabilný, zmluvne pevný kontrakt, ktorý nebude následne, neskôr zrušený (aj) kvôli tomu, že cena nebola stanovená, presne určená. Vychádzajúc z tohto argumentu, Arangio-Ruiz¹¹ tvrdí – keďže cena ako jeden z hlavných prvkov kontraktu tu chýba – ak strana má právo jednostranne určiť cenu – chýba tu aj zmluvná dohoda strán. Citovaný názor podporuje aj Thomas¹² tvrdiac, že pojem „*imperfectum*“ má v spojitosti s kúpo-predajom dve možné interpretácie. Prvá – ak je dohoda o predmete a cene, tak je tam kontrakt, ale dohoda je podrobená podmienke, ktorá sa ešte neuskutočnila alebo nebola splnená. Druhá – nevznikol kontrakt pretože strany sa nezjednotili ohľadom predmetu alebo ceny a zmluva je tak neúplná, nekompletná. Preto, keďže cena nie je určitá, presne zistiteľná – ak ju má voľne stanoviť jedna zo zmluvných strán, kontrakt je neúčinný v zmysle, že je neúplný a tak neplatný.

¹¹ Arangio-Ruiz, V.: La compravendita in diritto Romano, Neapol 1952, s.141.

¹² Cit.op., s.281 a nasl.

Uvedený názor možno podrobiť kritike. Hoci je kúpo-predaj neúčinný, predsa len, ak sa cena stanoví, zmluva sa stane platnou a záväzujúcou. Ako sme už uviedli vyššie, rímski právnici umožňovali tretej osobe stanoviť kúpnu cenu, ktorá však niekedy mohla byť stanovená neurčito – podobne ak ju mal určiť kupujúci.

B. Zimmermann dôvodí, že poskytnutie takej ľubovôle, relatívne neohraničenej právomoci jednej zo zmluvných strán by mohlo vytvoriť neodôvodnenú kontraktúalnu nerovnováhu a kupujúcemu by nebolo tak zabránené zneužiť ponúkanú právomoc¹³. Ako sme už uviedli vyššie, táto otázka je v Gaiových Inštitúciách irrelevantná, pretože právnik pojednáva o stanovení určitosti kúpnej ceny treťou osobou a teda sa jeho diskusia netýka situácie, kde by kupujúci mal získať toto oprávnenie. Rovnaké stanovisko zastávame v prípade riešenia spornej otázky v Justiniánskych Inštitúciách. Navyše, načo poukážeme nižšie, Digesta obsahujú ustanovenia znemožňujúce zneužitia tejto právomoci (stanoviť cenu). Z nich môžeme odvodzovať interpretáciu, že právnici považovali zmluvu/právny úkon za platný, ktorý ale v sebe mohol obsahovať inštitucionálnu poistku proti nebezpečenstvu veľkej a neodôvodnenej kontraktúalnej nerovnováhe – poskytnutím právomoci kupujúcemu voľne stanoviť výšku kúpnej ceny.

C. Voľnosť konania spočívajúca na určení, stanovení ceny možno chápať ako vedľajšie ustanovenie zmluvy – čisto potestaívnu podmienku. Právni romanisti porovnať resp. stotožniť voľne stanoviť kúpnu cenu s potestatívnou *condicio*, aby tak podporili svoje tvrdenia o tom, že kontrakt je neplatný¹⁴.

¹³ Cit.op., s.254.

¹⁴ Aj Zimmermann, cit.op., s.255.

Hoci sa odvolávajú na Watsonov preklad (ktorý smeruje k neplatnosti zmluvy), súčasne sa opierajú aj o C 4,38,13¹⁵:

„...ak uskutočnenie predaja závisí na (jednostrannej) vôli predávajúceho alebo kupujúceho, žiaden kontrakt nevznikol, pretože zmluvné strany nie sú povinné také niečo vykonať. Pretože vlastník alebo ktokoľvek iný nie je prinútený predať svoj majetok proti svojej vôli z dôvodu uzavretia takého kontraktu“.

Text pojednáva o čisto potestatívnej podmienke „*si voluero*“ a vzťahuje sa na situáciu, kde trvanie zmluvy záviselo na vôli jednej zmluvnej strany. Tak vznikla právne nevynútiteľná obligácia, pretože cieľom zmluvných strán nebolo uzatvoriť právne záväzujúci kontrakt¹⁶. Jedna zo strán sa môže (úplne slobodne) rozhodnúť či podmienku splní alebo nie. Z tohto dôvodu tu chýba konsenzus.

Naopak, D 18,1,35,1 sa vzťahuje na prípad, kde kupujúci má voľnosť konania určiť výšku ceny. V tomto prípade strany mali úmysel vytvoriť právne záväzný kontrakt. Text explicitne uvádza kupujúceho. Ale aká konečná kúpna cena má byť stanovená – je v čase vzniku zmluvy ešte nejasné. Poskytnutie možnosti určiť cenu kupujúcemu znamená, že kupec oprávnenie využije a neodmietne ho realizovať. Dokonca, výnimočne, ak by aj kupec sa rozhodol opačne, Daube¹⁷ argumentuje, že sa jedná o stipulačnú podmienku – teda kupujúci môže byť prinútený stanoviť cenu. Voľnosť stanoviť cenu tak nemôže byť porovnateľná s voľnosťou rozhodnúť sa či kontrakt bude právne záväzný alebo nie.

To isté konštatujú aj právnici romanisti¹⁸ odvolávajúci sa na D 44,7,8 a D 45,1,46,3 na podporu ich tvrdenia, že kontrakt je neplatný¹⁹. D 44,7,8²⁰

¹⁵ Konštitúcia vydaná za vlády cisára Diokleciána.

¹⁶ Daube, cit.op., s.22.

¹⁷ Cit.op., s.23.

¹⁸ Daube, cit.op.,s.23.

¹⁹ Paulus: „*Illam autem stipulationem „si volueris dari?” inutilem esse constat*“ preložil Watson ako: „avšak stipulácia „sľubuješ mi dať, ak chceš“ je zjavne neplatná.

²⁰ Pomponius.

obsahuje pravidlo, že zmluva podriadená konaniu „ak chcem“ je absolútne neplatná a podobné pravidlo stanovil aj právnik Paulus. Tieto dva texty sa vzťahujú na uplatnenie potestatívnej podmienky, ktorú nemôžeme stotožniť s voľnosťou konania poskytnutého kupujúcemu stanoviť výšku kúpnej ceny.

Ďalším textom podporujúcim argument o neplatnosti je od právnika Javolena D 45,1,108,1:

„...*nulla promissio potest consistere, quae ex voluntate promittentis statum capit*“.

Wessels²¹ uvádza dva odlišné preklady uvedeného textu. Najprv v súvislosti s nejasnosťou, neurčitosťou kúpnej ceny navrhuje text preložiť ako: „...nijaký sľub (stipulácia) neexistuje ktorého povaha je podmienená vôľou sľubujúceho“. Tvrdí, že ak promisor môže určiť predmet zmluvy, kontrakt sa stáva nejasným, neurčitým, právne nevynútiteľným. Uvedený preklad zdá sa odmieta právomoc poskytnutú kupujúcemu určiť kúpnu cenu. Dôvod – takáto právomoc by umožnila sľubujúcemu (kupujúcemu) povahu (výšku) sľubu (zaplatiť kúpnu cenu). Ale ak Wessels pojednáva o potestatívnej podmienke, prekladá text inak: „...žiaden platný sľub (stipulácia) neexistuje, ktorý závisí na vôli promisora (sľubujúceho)“²². Tento druhý preklad sa vzťahuje na *condicio si voluero*, ktorá je odlišnou od situácie rozoberanou v D 18,1,35,1. Podobne je tomu pri interpretácii D 45,1,108,1.

Právni romanisti podobne interpretujú Ulp. D 18,1,7 pr. Ako dôkaz toho, že kontrakt je neplatný. Právnik Ulpian uvádza:

²¹ Wessels, J.W.: Law of Contract, 1937, Cape Town, s.24

²² Watson text prekladá text ako: „žiaden sľub nemôže byť platný ak jeho obsah záleží úplne od vôle sľubujúceho“.

„...*venditio nulla est, quemadmodum si quis ita vendiderit, si voluerit, vel stipulanti sic spondeat „si voluero, decem dabo“ neque enim debet in arbitrium rei conferri, an sit obstrictus*“²³.

Opätovne, tento argument môže byť otázný, pretože citovaná časť textu sa vzťahuje k čisto potestatívnej podmienke („*si voluero*“), ktorá by mala byť odlišená od situácie analyzovanej v D 18,1,35,1²⁴. Iná situácia – Ulp. D 45,1,17 kde právnik uvádza „stipulácia nie je platná ak v nej obsiahnutá podmienka závisí výlučne na rozhodnutí strany uskutočňujúcej sľub“²⁵. Vo všeobecnosti sa text vzťahuje k potestatívnej podmienke. Tento názor je podporovaný aj skutočnosťou, že tento text pôvodne priamo nasledoval po „...predaj je neplatný, ako je tomu aj v prípade kde muž môže niečo predať ak sa tak rozhodne alebo ak sľúbi v stipulácii „dám ti 10 ak budem chcieť“.

Je preto zřejmé, že voľnosť stanoviť cenu nie je porovnateľná s čisto potestatívnou podmienkou. A ďalej, žiaden z týchto textov neslúži ako podpora názoru, že voľnosť určiť výšku kúpnej ceny mala za následok neplatnosť kontraktu.

Časť právnych romanistov²⁶ je toho názoru, že takýto kontrakt bol síce platný, ale neúčinný – až kým kupujúci nestanoví výšku kúpnej ceny. V momente ak tak kupujúci urobí, splní sa podmienka pripojená k zmluve a kontrakt sa stane právne záväzný. Názor opierajú predovšetkým o dva argumenty:

- a) použitie termínu *imperfectum* v D 18,1,35,1
- b) použiteľnosť štandardu *arbitrio boni viri* na stanovenie kúpnej ceny

²³ Watson: „Predaj je neplatný ako je aj tomu v prípade kde muž môže niečo predať ak sa tak rozhodne alebo ak sľúbi v stipulácii „dám ti 10 ak budem chcieť“ – nemôže byť ponechané na svojvoľu zmluvnej strany či je alebo nie je zaviazaný.

²⁴ Avšak celý text D 18,1,7 pr. Spolu s ďalšími relevantnými textami slúži právnym romanistom k tomu, aby považovali kontrakt obsiahnutý v D 18,1,35,1 za platný, ale nie účinný.

²⁵ „*Stipulatio non valet in rei promittendi arbitrium collata condicione*“.

²⁶ Napr. Daube, cit.op., s.37.

A. Zástancovia predmetného názoru tvrdia, že použitie slova *imperfectum* v D 18,1,35,1 kontrastuje s termínom *nullum* (neplatnosť), čo by naznačovalo, že kontrakt nebol neplatný, ale iba neúčinný. Avšak predmetný termín si vyžaduje bližšie vysvetlenie. Daube uvádza, že právnik Gaius používa slovo *constare* čo by naznačovalo jednotný názor/pohľad, ktorý by kontrastoval s odlišnými výkladmi textu, nejednotnosťami. Podľa neho slová *illud constat* naznačujú, že medzi rímskymi právnikmi existovali odlišné pohľady na tri rozdielne situácie pertraktované v D 18,1,35,1. Podľa Daubeho niektorí rímski klasickí právnici mohli argumentovať, že slovné spojenia „začo ty považuješ správne“ a „začo ty si myslíš, že to stojí“ mohli konštituovať právne záväzný kontrakt, ako to naznačovali určité ďalšie súvislosti. Kontrakt mohol byť platný, ale predbežne neúčinný – až do momentu, kedy došlo k stanoveniu výšky kúpnej ceny. Na druhej strane zmluvy obsahujúce dojednania typu „začo ty chceš“ by asi nenašli žiadnych zástancov, ktorí by tvrdili, že sú platné, pretože kupujúci by buď bol schopný stanoviť nejakú cenu alebo nie²⁷. Určitý problém existuje v tej súvislosti, že všetky tri situácie obsiahnuté v D 18,1,35,1 naznačujú neúčinnosť zmluvy. Riešenie posledného prípadu by mohlo naznačovať, že kontrakt je neplatný. Naopak, mohlo by sa aj argumentovať tak, že ak právo stanoviť kúpnu cenu bolo dovolené tretej osobe, potom bolo prípustné aj pre kupujúceho tak urobiť, pretože situácia bola odlišná od prípadu kedy bol predaj podrobený podmienke „*si voluero*“. Daube sa domnieva, že to bolo pravdepodobne aj vyžadované – že aj v takýchto situáciách stanovenie výšky kúpnej ceny muselo byť výsledkom „ceny, ktorá nebola necenou“, zatiaľčo niektorí právní

²⁷ Kontrakt by bol neplatný, ak by stanovenie výšky kúpnej ceny bolo absolútne prenechané jednej zo zmluvných strán.

romanisti tvrdili, že stanovenie výšky kúpnej ceny malo byť rozhodnutím *arbitrio boni viri*.

Vzťah medzi D 18,1,35,1 a ďalšími textami obsiahnutými v Digestách musíme taktiež vziať do úvahy. Predovšetkým text by sa mal posúdiť vzhľadom ku Gaiovmu záveru v jeho Inštitúciách – v súvislosti so stanovením ceny treťou osobou. Gaius predkladá názory právnikov, bez toho však aby ich akokoľvek komentoval, vyjadril vlastný názor. Môžeme sa iba hypoteticky domnievať, že použitím termínu *imperfectum* podporil prokuliánske stanovisko – pri určení ceny treťou osobou a možno že aj toto právo priznal niektorej zo zmluvných strán. D 18,1,35,1 súvisí aj s Gai D 18,1,35,5. Gaius sa tu venuje prípadu, kedy zastupiteľné veci, ktoré sú predmetom predaja neboli ešte spočítané, zvažované, zmerané – zmluva sa nepovažovala za perfektnú. Fakt, že tieto dva texty sú súčasťou tej istej kapitoly Gaiovho provinčného ediktu naznačuje, že použité slová mali ten istý zmysel, obsah. Podobne, Paul. D 18,6,8 pr. konštatuje rovnaký záver v súvislosti s aplikáciou zásady nebezpečenstva za náhodné poškodenie alebo zničenie predávanej veci.

B. Čo v prípade ak výšku kúpnej ceny mal stanoviť kupujúci? Prevažujúca časť právnych romanistov to pripustila, avšak jeho rozhodnutie malo vychádzať z *arbitrio boni viri*. Podporu pre tento názor nachádzame aj v D 18,1,7 pr. a D 50,17,22,1. Obidva texty pochádzajú od právnika Ulpiána:

„Predaj otroka „ak bude vykonávať účtovníctvo k pánovej spokojnosti“ je podmienený; predaj s podmienkou sa stáva perfektným až keď sa podmienka splní. Ako ale má byť chápaná táto podmienka – k spokojnosti konkrétneho prána alebo (všeobecne) čestného (úctyhodného) muža? Ak prijmeme prvú možnosť, predaj je neplatný, ako je tomu aj v prípade kedy muž chce predat' vec – ak bude chcieť – alebo ak sľúbi v stipulácii „dám ti 10 ak budem chcieť“ – nemôže to byť prenechané na (absolútne) rozhodnutie zmluvnej strany či sa chce zaviazat' kontraktom alebo nie. Podobne, zaužívaným pravidlom starých

právníkov, že sudca má prizerať na rozhodnutie čestného muža (vo všeobecnosti), a nie na stanovisko (konkrétneho) pána. Pretože, ak účovníctvo bolo vykonávané prijateľným spôsobom, ale (pán) ho odmietol, alebo akceptoval ho, ale predstieral opak, potom považujeme podmienku pripojenú ku kúpe za splnenú a predávajúci bude môcť byť žalovaný (kupujúcim) žalobou z kúpy“.

Ako sme už uviedli, posledná časť D 18,1,7pr. podporuje argument o tom, že možnosť kupujúceho určiť výšku kúpnej ceny mala za následok neplatnosť kontraktu. Predpoklad je založený na nesprávnom tvrdení o tom, že tento kontrakt je identický so situáciou, ak je k zmluve pripojená podmienka „*si voluero*“. Komparácia medzi podmienkou „*si voluero*“ („kde muž môže predat’ ak tak bude chcieť“) a zmluvnou voľnosťou konania („vzťahujúcej sa na vlastné pánovo uspokojenie s poskytovanými službami“) je akoby príčinou pre predmetnú chybnú interpretáciu. Avšak právní romanisti tiež aplikujú text na zdôvodnenie stanoviska, že odôvodnená voľnosť konania je za určitých okolností prípustná – čo by sme skôr akceptovali.

Vlastne D 50,17,22,1 vychádza z D 18,1,7pr. a uvádza, že „každý by mal súhlasiť so zásadou, že kedykoľvek sa jedná o konanie v dobrej viere, podmienka by mala byť interpretovaná vo vzťahu k rozhodnutiu vlastníka alebo jeho zástupcu – s tým, že vždy by malo byť posudzované ako rozhodnutie čestného muža. Ak čítame tento text v kontexte s D 18,1,7pr. je zrejmé, že pojednáva o predaji otrokov, pričom podmienku stanovil predávajúci – ide o podmiennečný predaj vecí – podriadený jeho uspokojeniu so službami vykonanými otrokmi. Zabezpečiť aby predávajúci nebrzdil, nekomplikoval predaj kvôli malicherným alebo klamlivým dôvodom, k tomu malo slúžiť to, že jeho rozhodovanie malo byť v súlade s princípom *arbitrium boni viri*. Malo sa jednať o generálnu aplikáciu spomínanej zásady na všetky kontrakty *bona fides*. A tak ak niekto mal právo posúdiť,

rozhodnúť o splnení či nesplnení podmienky pripojenej ku kontraktu *bona fide*, jeho rozhodnutie malo vychádzať z postavenia čestného muža.

Podobné konštatovania môžeme uviesť aj v súvislosti so spoločenskou zmluvou – Pomp. D 17,2,6:

„Ak so mnou uzavrieš spoločenskú zmluvu pod podmienkou, že určíš podiely v spoločenstve, tak táto vec sa musí urobiť podľa uváženia čestného muža (*bonus vir*) a je (to) v súlade s uvážením tohto muža, že nebudeme spoločníkmi s rovnakými podielmi, ak napríklad jeden z nás chce priniesť do spoločenstva viac práce, konania alebo peňazí“.

A ešte jeden príklad so spoločenskou zmluvou – Proc. D 17,2,76-78:

„Uzavrel si so mnou spoločenskú zmluvu pod podmienkou, že náš spoločný priateľ Nerva ustanoví podiely v spoločnosti. Nerva ustanovil, že ty si spoločníkom k jednej tretine a ja k dvom tretinám. Pýtaš sa, či je to platné podľa práva spoločenskej zmluvy alebo sme predsa len spoločníkmi s rovnakými podielmi. Avšak ja sa domnievam, že by bolo lepšie, aby si sa opýtal, či sme spoločníkmi k podielom, ktoré ustanovil on, alebo k tým, ktoré by musel ustanoviť čestný muž. Sú totiž dva druhy zmierovacích sudcov, jeden je ten, rozhodnutie musíme počúvať, či je spravodlivé alebo nie (to je vtedy, ak sa vec predložila zmierovaciemu sudcovi na základe vājomnej dohody), druhý ten, že sa musí postupovať podľa uváženia čestného muža – aj keď sa uviedla osoba, podľa ktorej uváženia sa malo postupovať²⁸...Ale v dotknutom prípade sa domnievam, že treba postupovať podľa uváženia čestného muža, o to viac, že žaloba zo spoločenskej zmluvy je žalobou opierajúcou sa o *bona fides*.

Ďalší príklad môžeme uviesť v súvislosti s Paul. D 19,2,24pr.:

„Ak je ustanovené v nájomnej zmluve (zmuve o dielo)²⁹, že vlastník je oprávnený posúdiť či dielo bolo vykonané v súlade s jeho pokynmi, táto právna konštrukcia znamená, že to na čom sa dohodli bolo posúdenie čestného muža a to isté pravidlo platí ak posúdenie mala uskutočniť tretia osoba. *Bona fides* si vyžaduje, aby predmetné rozhodnutie bolo ponúknuté za tým účelom, aby bolo vždy v súlade s čestným mužom“.

Obdobné pravidlo by sme našli aj pri zmluvách o vene. C 5,11,3³⁰:

²⁸ Napríklad ak sa v zmluve o dielo stanovilo, že sa dielo vytvorí podľa uváženia objednávateľa – Paul. D 17,2,77.

²⁹ *Locatio-conductio operis*.

³⁰ Autorom ktorého je cisár Gordianus.

„ Ak pri uzavretí manželstva s tvou manželkou, (tretia) strana, ktorá ti slávnostne sľúbila, že ti poskytne v mene manželky vena podľa jeho najlepšieho rozhodnutia, pričom jeho výška nebola presne stanovená a neuskutočnila sa ani platná stipulácia (nebola k sľubu platne pripojená), použitím správnej žaloby ho môžeš prinútiť, aby tak učinil, pretože (platí) stipulácia sa považuje za perfektnú – tak, že výška vena mala byť vyplatená v súlade s rozhodnutím, ktoré by urobil čestný muž“.

Obdobnú situáciu posudzoval aj právnik Ulpián D 23,3,69,4:

„ Budúci zať uzavrel stipuláciu so svojim budúcim svokrom ohľadom vena, ktoré malo byť poskytnuté do stanoveného dátumu, ale bez konkretizácie obsahu a množstva vecí, prenechajúc svokrovi právo výšku vena špecifikovať. Táto stipulácia sa považuje za platnú, bez ohľadu na rozhodnutie svokra – na rozdiel od prípadov týkajúcich sa pôdy, ktorá nebola presne určená. Odkaz alebo stipulácia pôdy v tomto prípade však bude neplatná, pretože je veľký rozdiel medzi zriadením vena a poskytnutím nešpecifikovanej časti majetku; výška vena tak bude stanovená na základe svokrových majetkových pomerov/možností a zaťového spoločenského postavenia“.

Na druhej strane ale konštatujeme, že svojim právnym režimom nepatrilo medzi kontrakty opierajúce sa o *bona fides*, ale riadilo sa osobitnými právnymi pravidlami. Z tohto dôvodu predmetné texty nemôžeme považovať za použiteľné v prípadoch kúpno-predajných zmlúv. Podobne ako je tomu v ďalšom prípade Cels. D 38,1,30pr.:

„ Ak prepustenec slávnostne sľúbil/zaviazal vykonať v prospech patróna neurčitý počet služieb, kvantitu ktorých mal určiť patrón – jeho rozhodnutie sa stane právoplatné/zaväzujúce pre prepustenca, iba ak sa bude opierať o rozhodnutie čestného muža:.

V tomto prípade evšak aj pre vzájomný vzťah patrón – prepustenec platili osobitné právne pravidlá, ktoré nemôžeme bez ďalšieho vzťahnuť na *emptio venditio*.

A ešte posledný príklad týkajúci sa právnej úpravy *fideicommissum* nachádzajúcej sa v Digestách 32 knihe 11 titule. Považovalo sa za platné, ak bolo stanovené napr. slovami „ ak sa rozhodneš považovať ho za správne“ alebo „ ak si myslíš, že je to vhodné“ alebo „ ak ho zachováš“ – ak sa

zakládalo na *arbitrio boni viri*. Daube však odmieta³¹ tieto argumenty a pravidlá, pretože by mohli byť „bezhlavo prenesené f nežalovateľného *fideicommissum* na *emptio venditio*.

D 18,1,35,1 sa týka prípadu, kedy bola voľnosť konania, stanoviť výšku kúpnej ceny prenechaná na rozhodnutie kupujúcemu. Ale bolo tiež argumentované, že to isté pravidlo sa môže použiť na obdivne zmluvné strany – to znamená nie len na kupujúceho. Opora tohto argumentu je predovšetkým v C 4,38,13. Avšak, ako už bolo uvedené vyššie, tento text uvádza odlišnú situáciu, totiž stanovenie podmienky *si voluero* takže zdá sa, že D 18,1,35,1 pojednáva iba o prípade, kedy voľnosť konania stanoviť výšku kúpnej ceny bola priznaná iba kupujúcemu. No opäťovne, niektoré texty sú základom názoru, že takýto kontrakt bude platný, hoci nie perfektný – aj keď voľnosť konania bude pridelená predávajúcemu – ak tak urobí rozumne/slušne³².

V rímskom práve existovalo viacero názorov, argumentov za a proti možnosti jednostranného stanovenia výšky kúpnej ceny pri *emptio venditio* a tak aj intepretácia a aplikácia relevantných právnických textov je kontroverzná a texty tak podliehajú variete rozličných, ale predovšetkým odlišných výkladov. Ako sme na to poukázali, väčšina argumentov obsahujúca myšlienku o tom, že takýto kontrakt bol neplatný bola vystavená kritike. Hoci existovali mnohé dôvody na to, že zmluva mohla byť platná, ale imperfektná – viacero záverov stojí na pohyblivých pieskoch. Za názor, ktorý prevládol považujeme ten, ktorý tvrdí: voľnosť konania stanoviť výšku kúpnej ceny nemala za následok neplatnosť konania – ak bola vykonaná v súlade s *arbitrium boni viri*. To sa zdá byť v súlade s všeobecným princípom, že *emptio venditio* bolo podriadené aplikácii *bona fides*. Ak by tento názor bol rešpektovaný, zdá sa byť pravdepodobné, že voľnosť konania

³¹ Cit.op., s.24.

³² V prípade práva predávajúceho rozhodnúť, či otrok, ktorý má byť predaný vydal/vykonal účtovníctvo predávajúceho k jeho spokojnosti alebo nie – D 18,17 a D 50,17,22,1.

určiť výšku kúpnej ceny tak mohla byť prenechaná tak kupujúcemu ako aj predávajúcemu.

Resume

There are various arguments for and against the possibility of the unilateral determination of the price in a contract of sale in Roman law, so that its interpretation and application are controversial and the texts susceptible to a variety of interpretations. As was shown, the majority of the arguments seeking to illustrate that such a contract was void are open to criticism. Although there are many arguments favouring the view that the contract would be valid but imperfect, not all of these stand up to scrutiny. The most widely held view gives the impression that a discretion to determine the price did not invalidate the contract provided that the discretion was exercised *arbitrio boni viri*. This would seem to comply with the general principle that contracts of sale were subject to the principles of good faith. If this view followed, it would appear that such a discretion could be granted to either the buyer or the seller.

VLASTNÍCKE PRÁVO NA TOVAR PODĽA ÚPRAVY ZÁK. ČL. XXXVII:1875 OBCHODNÝ ZÁKON

(Eigentumsrecht zum Ware nach ungarischen Gesetzartikel Nr.
XXXVII:1875)

*VYKROČOVÁ Janka**

Úvod

Pohyb, aký zaznamenávame v súčasnom slovenskom súkromnom práve, či už občianskom alebo obchodnom, priamo evokuje zamýšľať sa nielen nad otázkou aké bude právo v budúcnosti, ale pri hľadaní odpovede prečo má byť iné, či sú a aké sú dôvody na jeho zmeny, vedie nás aj do minulosti, do právnej histórie. V nej sú celkom určite dôležité stopy genézy inštitútov z ich obsahovej stránky, ale aj celkový prístup autority, suveréna pri formovaní právnych pravidiel. Nebolo tomu inak ani pri mojom záujme o obchodnú kúpnu zmluvu a s ňou príbuzné zmluvy, o ktorých sa už dlhodobo vedú viac či menej závažné diskusie, v ktorých sa volá po zrušení osobitnej obchodnoprávnej úpravy ako zbytočnej a argumentácia sa najčastejšie obmedzuje na racionálnejšie právno-normatívne riešenie v jednotnej, resp. monistickej úprave.¹ Ako podporné kritéria už 20 rokov pripravovanej rekodifikácie slovenského súkromného práva uvádzajú sa právne poriadky viacerých európskych kontinentálnych štátov, ba dokonca aj zámorských štátov či ich relatívne uzavretých právnych oblastí. V porovnaní s neustálym váhaním, kolísaním a názorovými zmenami okolo koncepcie kodifikácie slovenského súkromného práva, z ktorých ani jedna nepriniesla serióznejšie dôkazy a zdôvodnenia, pre ktoré by mala byť zrušená úprava

* JUDr. Janka Vykráčová, CSC., UPJŠ v Košiciach – Právnická fakulta.

¹ Porovnaj napr. Suchoža, J.: Fenomén „rekodifikácie“ – pohyb v začarovanom kruhu? in: Právo – obchod – ekonomika. UPJŠ. Košice, 2011, str. 2 a nasl. ISBN 978-80-7097-903-7

obchodných kontraktov v našom Obchodnom zákonníku, je až zarážajúce, ako si počínal uhorský suverén pri príprave a tvorbe Obchodného zákona.

Základná myšlienka zjednocujúca kodifikáciu uhorského obchodného práva spočívala v potrebe a podpore rozvíjania hospodárstva krajiny, v zachytení a ustálení rozmanitosti slobodného obchodného styku v jeho univerzálnosti a potrebe vyjadrenia internacionálneho základu obchodných vzťahov, ktoré boli predmetom kodifikácie.

Záujem na urýchlennom normatívnom riešení prezentovala vládna moc tým, že vymenovala 28 člennú skupinu popredných odborníkov, zástupcov právnej teórie, súdnej moci, vládnej moci (hlavne ministerstiev obchodu, dopravy, spravodlivosti, financií), advokátskej praxe. Samotnú obchodnú prax reprezentovali veľkoobchodníci, zástupcovia budapeštianskej Obchodnej a živnostenskej komory, uhorského Krajinského Priemyselného zväzu a uhorskej Pôdohospodárskej úverovej inštitúcie. Na čele skupiny stál Dr. Štefan Apáthy, profesor obchodného a zmenkového práva Budapeštianskej univerzity. Skupina začala svoju činnosť 4. novembra 1873 pod predsedníctvom vtedajšieho ministra obchodu Jozefa Zichyho a už 2. mája 1874 bol ukončený prvý ucelený návrh Obchodného zákona. Opieral sa o rozsiahle poznatky zahraničnej legislatívy predovšetkým nemeckej, belgickej, holandskej a čiastočne –pri obchodných spoločnostiach aj rakúskej. Keďže v tom čase neexistovalo uhorské kodifikované občianske právo, a tvorovia si uvedomovali potrebu prepojenia medzi inštitútmi všeobecného súkromného práva a obchodnoprávnymi pravidlami, v otázkach kde sa obchodné vzťahy týkali v širších súvislostiach civilného práva, boli ako pomocné pramene použité Saský Občiansky zákonník a návrh

nemeckého zákona o záväzkových vzťahoch.² Hlavným inšpiračným a ideovým prameňom však bol Všeobecný nemecký Obchodný zákonník.

I. Diferenciácia obchodných úkonov a jej význam pre vlastnícke právo

Podľa vzoru Všeobecného nemeckého Obchodného zákonníka mala úprava obchodných úkonov (obchodov) vlastnú vnútornú systematiku a bola diferencovaná na tzv. objektívne obchodné úkony (§ 258.), tzv. subjektívne obchodné úkony (§ 259.) a prezumované obchodné úkony (§ 260.). Charakteristickým príznakom objektívnych obchodných úkonov bolo, že vždy a za akýchkoľvek okolností, ak boli naplnené znaky ich zákonnej skutkovej podstaty, postupovalo sa podľa Obchodného zákona a žiadnu úlohu nehralo, kto vstúpil, presnejšie kto urobil taký obchodný úkon, či obchodník alebo osoba, ktorej chýbal obchodnoprávny status, či sa tak dialo pri prevádzkovaní obchodného závodu po živnostensky alebo iba jednorazovo. Tzv. objektívne (v odbornej literatúre nazývané aj ako absolútne) obchodné úkony sú zaradené do § 258. a podľa jeho znenia boli nimi:

1. kúpa alebo inakšie *nadobúdanie* tovaru a hnuiteľných vecí vôbec s úmyslom, tieto in natura, prepracované alebo spracované opäť ďalej scudziť;
2. prevzatie dodávky vecí v predošlom bode uvedených, ktoré dodávateľ k tomuto účelu nadobudne;
3. kúpa alebo inakšie nadobúdanie štátnych papierov, účastín alebo iných cenných papierov, tvoriacich predmet obchodovania; i vtedy, keď neboli zadovážené s úmyslom ďalšieho scudzenia;
4. prevzatie poistenia;

² Bližšie pozri: Das ungarische Handelsgesetz (XXXVIII. Gesetzartikel vom Jahre 1875) redigirt vom Carl Herich – Dr. Nicolaus von Szvetenay – Ödön Steinecker, Budapest, LAFITER & ELSNER, 1876, S. XV.

5. prevzatie dopravy cestujúcich alebo majetkových predmetov po mori a uzavieranie pôžičiek na lode.

Pri porovnaní s úradným prekladom pôvodného maďarského textu do nemeckého jazyka,³ tak ako ho publikovali členovia skupiny poverenej tvorbou Obchodného zákona, Carl Herich a Nicolaus von Szvetenay, zistujeme, že preklad uvádzaný Jozefom Fundárkom,⁴ je čo do terminológie viac uspôsobený právnej civilistike. Výrazy „Anschaffung“ a „anschaffen“, ktoré uhorský zákonodarca prevzal z Allgemeine deutsche Handelsgesetzbuch, konkrétne z čl. 271 č. 1., teda z nemeckej právnej terminológie, mali pôvod v obchodníckej reči⁵ a pripisoval sa im význam zadováženie si, resp. zadovážiť si hnutelné veci za odplatu. Napokon v legálnom vymedzení objektívneho obchodného úkonu pod bodom 3. je

³ Tu uvádzam nemecký text prevzatý z diela „Das ungarische Handelsgesetz (XXXVII. Gesetzartikel vom Jahre 1875.) redigirt vom Herich, C. – Szvetenay, N. – Steinecker, Ö., Budapest, LAFITER & ELSNER, 1876, S. 131:

„§ 258. Als Handelsgeschäfte sind anzusehen:

1. der Kauf oder die anderweitige Anschaffung von Waaren und überhaupt von beweglichen Sachen um dieselben in Natur, bearbeitet oder verarbeitet wieder weiter zu veräussern;
2. die Uebnahme einer Lieferung von solchen im früheren Punkte erwähnten Gegenständen, welche der Lieferer zu diesem Zwecke anschafft;
3. der Kauf oder die anderweitige Anschaffung von Staatspapieren, Actien oder anderen für den Handelsverkehr bestimmten Werthpapieren, selbst in dem Falle, wenn die Anschaffung nicht in der Absicht, dieselben weiter zu veräussern, erfolgt ist;
4. die Uebnahme von Versicherungen;
5. die Uebnahme der Beförderung von Reisenden oder Gütern zur See und das Abschliessen von Darleihen gegen Verbodmung.“

⁴ Fundárek, J.: Obchodný zákon platný na Slovensku a v Podkarpatskej Rusi (Zák. čl. XXXVII. Z r. 1875), Nákladom Právnickej Jednoty na Slovensku, Bratislava 1926, str. 151

⁵ Porovnaj napr. Puchelt, E. Sigismund: Commentar zum allgemeine deutschen Handelsgesetzbuch, Leipzig 1874, S. 488, cit. www.dlib-pr.mpier.mg.de

preklad do slovenčiny⁶ zhodný s nemeckým znením. Z celkového kontextu § 258. bod 1. a 2., dal by sa v prvom rade a s ohľadom na právnu lexiku výraz „*Anschaffung*“ klasifikovať ako rovnocenný s nadobudnutím do vlastníctva, pravda pod podmienkou, že sa vylučuje odplatné „zadováženie“ tovaru alebo hnutelných vecí na cudzí účet, hlavne komisionárska kúpa, ktorá ak bola uskutočnená živnostensky (za účelom zisku), spadala pod ustanovenie § 259. bod 3. uhorského Obchodného zákona.

Do výpočtu objektívnych obchodných úkonov zaradil zákonodarca na prvom mieste nie bez logického dôvodu kúpu, pričom pri posudzovaní jeho počínu nemám na zreteli iba logiku legislatívno-technickú (javová stránka legislatívneho vyjadrenia), ale predovšetkým logiku obsahových väzieb, súvislostí a nadväznosť medzi jednotlivými súčasťami subsystému obchodných úkonov.

Na rozdiel od súčasného legislatívneho stvárnenia hlavne v slovenskom Občianskom zákonníku (zákon č. 40/1964 Zb. v platnom znení) či od európskej teoretickej koncepcie kontraktov, v ktorých sa charakterizuje kúpa nežiaduco zúžene, keď jej cieľ sa spája s výmenou určitých vecí za peniaze, uhorský zákonodarca vymedzil obchodný úkon kúpy veľmi dôsledne: ponajprv nenechal na pochybnostiach, že predmetom kúpy boli výlučne hnutelné veci, a aby predišiel problémom pri klasifikácii tohto predmetu, výslovne vylúčil z obchodných úkonov zmluvy o nehnuteľnostiach (§ 262.) a tiež úkony, ktorých predmetom síce bolo scudzenie hnutelné veci, ale odplatom, protiplnením *popri* hotových peniazoch boli plnenia iného druhu (napr. služby, činnosti), ak hodnota prevyšovala alebo bola rovná hotovosti (§ 338.). Ďalší konštitutívny znak obchodného úkonu kúpy podľa § 258. bod. 1. predstavuje odplatné nadobudnutie tovaru a hnutelných vecí vôbec s úmyslom *tieto opäť ďalej*

⁶ Fundárek, J.: tamže

scudzit'. Pod to isté pravidlo a rovnocenným spôsobom podriadil nielen kúpu, ale aj inakšie zadováženie si tovaru alebo hnutelných vecí pod podmienkou ich opätovného scudzenia či už v rovnakom stave, spracované alebo prepracované.

Tu zdôraznené predradenie úkonu odplatného nadobudnutia hnutelných vecí a ich následné scudzenie (alienácia) je pre vymedzenie obchodu kúpy logické. Iba tento postup bol sankcionovaný ako tzv. objektívny obchodný úkon. Práve preto spod režimu úpravy § 258. bod 1. uhorského Obchodného zákona boli vylúčené napr. úkony, predmetom ktorých síce boli hnutelné veci a ich prevod do vlastníctva, ale prevodca ich sám nezískal kúpou, ale napr. vlastnou produktívnou činnosťou. Išlo najmä o produkciu na našom území veľmi rozšíreného bankského, ťažiarkeho priemyslu drahých kovov, železnej rudy a v 19. storočí aj uhlia a ich spracovanie na produkty v uhorských obchodných spoločnostiach so sídlom na našom území, ale tiež boli úspešne vyvážené do zahraničia.⁷ Absencia legálne požadovaného znaku získania práve týchto hnutelných vecí od inej osoby za účelom opätovného scudzenia vylučovala ich síce z klasifikačnej triedy podľa § 258. bodu 1 uhorského Obchodného zákona, ale to neznamenalo, že by boli podriadené pod iný než obchodnoprávny režim. Pre tento druh obchodu s hnutelnými vecami vzhľadom na ich charakter surovinových produktov, vytvoril uhorský zákonodarca osobitnú skupinu obchodných úkonov a systematicky ich začlenil medzi subjektívne obchody,

⁷ Iba na ilustráciu uvádzam, že významné strediská bankského priemyslu a spracovania jeho produkcie boli mestá Gemera, Spiša, Horehronia, Hontu a Hornej Nitry. Medzi obchodné spoločnosti realizujúce svoju činnosť na Gemeri patrili Dobšinské mediarne, účastinná spoločnosť, spoločnosť Concordia v Štítniku, Muránska únia účastinná spoločnosť ako prvá účastinná spoločnosť v Uhorsku podnikajúca v železiarstve. Pozri bližšie www.slovenskabanskacesta.sk

⁸ konkrétne do § 259. bod 6. ⁹ Pravda, nie akýkoľvek úkon scudzovania produktov mohol byť posúdený ako tzv. subjektívny obchod. Zákon ustanovoval, že muselo ísť o úkony producentov zamerané na vlastné plodiny, ak ich prepracovali alebo spracovali napr. v pôdohospodárstve ¹⁰ a tiež úkony banského priemyslu pod podmienkou, že presahovali rozsah maloživnosti.

Striktne vzaté, bola obchodná kúpa postavená na dvoch právne zásadných aktoch: na nadobudnutí tovaru alebo hnutelných vecí a ich ďalšom scudzení a to za odplatu. Išlo teda o trhový obchod. Zákonný čl. XXXVII/1875 vymedzuje obchodnú kúpu dvojakým spôsobom: raz s dôrazom na *causam obligandi vel acquirendi* (§ 258. bod 1.) a druhý raz v nadväznosti na kúpu ako kontrakt konsenzuálny s cieľom ustanoviť podmienky pre vznik práv a povinností zmluvných partnerov a ich splnenie (§ 336. až § 367., počítajúc v to aj zvláštne podmienky kúpy, a to kúpa na ohliadnutie, kúpa na skúšku, kúpa podľa vzorky).

Zaujímavou a pre dnešnú obchodnú prax aj poučnou sa javí úprava obchodného úkonu, ktorý sa uzavieral na dodanie určitého množstva zastupiteľných vecí za určitú cenu (§ 337. uhorského Obchodného zákona) a jeho odlišenie od dodávkového obchodu podľa § 258. bod 2. Kým prvý z uvedených obchodov podliehal priamo ustanoveniam o kúpe a odlišoval sa od nej tým, že jeho predmetom mohli byť iba zastupiteľné veci

⁸ Na subjektívne obchodné úkony zákon povýšil iba také, ktoré boli vykonané živnostensky a vypočítané v ustanovení § 259. ods. 1, prípadne v také úkony „aj keď sa neuzavierali po živnostensky, ale obchodníkom v odbore jeho obchodného závodu“ - § 259. ods. 2 zák. čl. XXXVII/1875.

⁹ Obchodný úkon vymedzený v § 259. bod 6. zák. čl. XXXVII/1875 je právnou konštrukciou, akú nenájde v ADHGB.

¹⁰ Pod túto kategóriu spadala aj oblasť lesného hospodárenia a preto tzv. subjektívnym obchodným úkonom bolo majiteľom lesa vyťažené drevo dané na spracovanie inou osobou na uhlie. (B. T. 1554/1886); Rozhodnutie súdnej tabule v Budapešti citované in: Fundárek, J.: Obchodný zákon platný na Slovensku a v Podkarpatskej Rusi (Zák. čl. XXXVII. Z r. 1875), Nákladom Právnickej Jednoty na Slovensku, Bratislava 1926, str. 153.

s dohodnutým určitým množstvom, kúpa sa mohla týkať i vecí jednotlivo určenej, ale vždy s úmyslom jej opätovného ďalšieho scudzenia a spätej s prevodom vlastníctva. Dodanie určitého množstva zastupiteľných vecí podľa § 337. nemuselo byť spojené s ďalším odplatným prevodom vlastníctva.

Dodávkový obchodný úkon upravený v § 258. bod 2. mal s dodávkovou kúpou podľa § 337. spoločné to, že jeho predmetom bolo nadobudnutie hnutel'ných vecí výlučne za účelom ich dodania. Od dodávkovvej kúpy sa odlišoval tým, že jeho klasifikácia nebola viazaná na určité množstvo zastupiteľných vecí a stačilo, ak sa dodanie vzťahovalo na tovar alebo hnutel'né veci. Z porovnania uvedených dvoch obchodných úkonov vyplýva, že dodávkový obchodný úkon (§ 258. bod 2.) je oproti dodávkovvej kúpe (§ 337.) sčasti širší v tom, že pod neho boli subsumovateľné kontrakty vymedzené určitým množstvom zastupiteľných vecí, vecí jednotlivo ale aj všeobecne určené s individualizovanou hodnotou. Užší rozsah podmienok a tým aj pôsobnosti dodávkového obchodného úkonu spočíval v tom, že v čase jeho „prevzatia“ tovar alebo hnutel'né veci neboli vo vlastníctve dodávateľa, príp. dodávateľ ešte nemal oprávnenie s nimi disponovať a obidve tieto práva (vlastnícke i dispozičné) vzťahujúce sa na tovar získal – nadobudol až následne a na účel realizácie dodávky. Z uvedeného vyplýva, že vznik dodávkového obchodného úkonu medzi dodávateľom a jeho partnerom (príjemcom) musel predchádzať zadováženiu si tovaru. Presnejšie vyjadrené, kontrakt, ktorým dodávateľ nadobudol buď vlastnícke právo alebo aspoň právo disponovať s tovarom alebo inými hnutel'nými vecami (za odplatu) nasledoval až po vzniku dodávkového obchodného úkonu. Napriek tomu, že pojmovým znakom dodávkového obchodného úkonu nebolo ustanovené, že jeho účelom má byť ďalšie scudzenie tovaru alebo hnutel'ných vecí, predsa len dodávateľ po ich

odovzdaní (dodávke) znášal zodpovednosť, že svojmu partnerovi (príjemcovi) prenechal predmet dodávky do neobmedzenej dispozície. Ak by tomu tak nebolo a dodávateľ by eventuálne bol žalovaný vlastníkom, on sám by musel dokázať ako nadobudol vlastníctvo k dodanému tovaru.

V § 258. bode 2. upravený dodávkový obchodný úkon mal viacero podobných znakov aj s komisionárskym obchodným úkonom upraveným v § 259. bod 3., najmä s komisionárskou kúpou. Podobne ako dodávateľ pri dodávkovom obchodnom úkone, i komisionár kontrahovaný (objednaný) tovar mal zadovážiť až po vzniku komisionárskeho obchodného úkonu a obidva právne úkony boli zamerané na zadováženie tovaru za účelom realizácie obligačnej povinnosti. Dodávateľ i komisionár následne vstupovali do odplatného obchodného vzťahu s treťou osobou: prvý za účelom realizácie dodávky a druhý za účelom vykonania príkazu (pokynu) komitenta. Odlišovali sa však tým, že komisionár uzavrel kontrakt s treťou osobou síce vo vlastnom mene, ale na účet komitenta, zatiaľ čo dodávateľom „prevzaté“ dodanie tovaru, ktorý získal až následne a za odplatu, činil tak nielen vo vlastnom mene, ale aj na vlastný účet. Kým komisionár bol viazaný príkazom (pokynom) komitenta aj ohľadne výšky peňažnej odplaty za tovar, ktorý mal komitentovi zadovážiť, dodávateľ, ktorý nadobudol tovar alebo hnutelné veci za dohodnutú cenu od tretej osoby, mal v otázke ceny, za akú tovar dodal svojmu partnerovi (príjemcovi) slobodu jej určenia, resp. jeho zmluvný partner mu musel zaplatiť dohodnutú cenu bez ohľadu na to, akú cenu za tovar zaplatil dodávateľ tretej osobe. V tejto súvislosti sa dodávkový obchodný úkon považoval aj za tzv. špekulačný obchod na strane dodávateľa. Jeho zisk totiž mohol spočívať v tom, že tovar alebo iné hnutelné veci zadovážil (nadobudol) s nižšou cenou oproti cene dohodnutej s príjemcom tovaru.

Druhú skupinu obchodných úkonov začlenených do § 259. ods. 1 okrem už vyššie spomínaných, dopĺňali úkony :prevzatie spracovania alebo prepracovania hnutelných vecí pre iné osoby za predpokladu, že závod podnikateľa presahuje rozsah maloživnosti; bankové a zmenárenské úkony; úkony zasielateľské a povoznícke a úkony ústavov určených pre prepravu osôb; úkony verejných skladísk; úkony nakladateľské, ďalej iné úkony obchodu s knihami a umeleckými vecami, úkony tlačiarne, ak napsledy uvedené presahovali rozsah maloživnosti a napokon sprostredkovanie obchodov (súkromných senzálov). Tieto úkony koncipoval uhorský zákonodarca v prepojení na živnostenskú činnosť a právne postavenie osôb, čím sa im dostalo v odbornej právnickej reči pomenovanie „subjektívne obchody“.

II. K otázke spôsobu prevodu a nadobudnutia vlastníckeho práva

V predošlej časti uvažované rozdiely medzi objektívnym obchodným úkonom kúpy (§ 258. bod 1.), resp. dodávkovým obchodom § 258. bod 2. uhorského Obch. z. oproti subjektívnym (tzv. relatívnym) obchodom, predmetom ktorých bolo disponovanie s tovarom (inými hnutelnými vecami), hlavne živnostensky vykonávanými obchodmi podľa § 259. bod 3. – úkon komisionársky a bod 6. úkony producentov s vlastnými plodinami a úkony banského priemyslu presahujúce rozsah maloživnosti) vyúsťujú v logike témy príspevku do záujmu o odpovede na otázky ako hodnotil a vyjadril uhorský zákonodarca

1/ oprávnenie scudzovať a nadobúdať vlastnícke právo na tovar a

2/ akým spôsobom a v akom rozsahu poskytoval ochranu vlastníckemu právu na strane jednej a ochranu obchodnému styku (trhu) ako celku, na strane druhej.

Niet pochybností, že podľa § 258. bod 1., per definitionem bol obchodník vždy oprávnený previesť vlastnícke právo na tovar. Alienácia je tu totiž súčasťou zákonnej skutkovej podstaty, v ktorej nachádzame zreteľné formulovanie znakov ukazujúcich na *casusam obligandi vel acquirendi*. S ňou sa zákonodarca vyrovnal systematicky – s dosahom aj na zákonné pravidlá dané pre osobitnú úpravu o kúpe v ustanoveniach §§ 336. až 367. uhorského Obch. z. Z obsahu naposledy uvedených zákonných ustanovení je zreteľný dôraz na obligačnú povahu kúpy, resp. obligačné účinky kúpnej zmluvy. V kontexte s úpravou v ustanovení § 258. bod 1., dá sa vysloviť, že kúpu uhorský Obchodný zákon koncipoval ako odplatný obchodný úkon s vecnoprávnymi i obligačnoprávnymi účinkami. Pritom si nemožno nevšimnúť, že kým obligačnoprávne – zaväzovacie účinky nastali vznikom (platnosťou) kúpnej zmluvy a boli smerované na solučné záväzky, na vecnoprávne účinky, v zhode s legislatívnym i teoretickým vzorom, t.j. nemeckým obchodným právom a jeho právno-normatívnym základom ADHGB, vyžadoval sa ďalší akt – *traditio*. Model časovo oddelených účinkov úkonov titulu scudzenia a nadobudnutia vlastníckeho práva na tovar pri kúpe, bol príznačný aj pre dodávkový obchod kúpy podľa § 337. uhorského Obch. z.

Na to, aby predávajúci mohol vykonať prevod vlastníckeho práva na tovar, zákon nevyžadoval, že ho v okamihu uzavretia kúpy bezpodmienečne musel mať vo vlastníckej držbe, ba tovar nemusel v tomto momente byť ešte ani vyrobený. Stačilo, že on sám ho nadobudol v dostačujúcom časovom predstihu pred okamihom vydania tovaru (spravidla odoslania) kupujúcemu.

Racionálnosť konštrukcie následnosti medzi platným zaväzovacím titulom a vecnoprávnymi účinkami, ktoré boli viazané až na akt tradície (vydania, odovzdania), korešpondovala aj dodávkovým obchodom kúpy podľa § 337. Napokon, vyhovovala tiež podmienkam ustanoveným zákonom pre dodávkový obchod (§ 258. bod 2.) a tiež obchodným úkonom spadajúcim pod § 260. za predpokladu, že predmetom takého úkonu bolo scudzenie hnuiteľnej veci (nie nevyhnutne tovaru, napr. predaj stroja, ktorý obchodník ďalej nepotreboval pri prevádzkovaní svojho obchodného závodu).

Samotný akt prevodu vlastníckeho práva, t.j. dobrovoľné vzdanie sa, úplné prenechanie vlastníctva na tovar kupujúcemu závisel a jeho účinky nastali podľa toho, či išlo o obchod medzi prítomnými alebo – už v dobovej obchodnej praxi obvyklejší obchod medzi neprítomnými. Tu navyše zohrávala dôležitú úlohu aj otázka *distantia loca*, jej premietnutie v kúpnom kontrakte buď v prospech príkazu (pokynu) kupujúceho alebo v prospech predávajúceho, a pre tohto aj vtedy, ak kontrakt kúpy neobsahoval žiadne zmluvné pravidlo.

Zo znenia zák. čl. XXXVII/1875 vyplýva, že traditio – vydanie tovaru mohlo byť vykonané viacerými spôsobmi, najčastejšie tak, že:

- buď predávajúci tovar vydal zástupcovi kupujúceho,
- buď podľa pokynu kupujúceho vydal povozníkovi (dopravcovi) alebo špeditérovi, aby tieto osoby oproti platbe previezli tovar kupujúcemu, alebo
- v zhode s obsahom kontraktu odovzdal tovar na verejné skladovanie (oproti vystaveniu skladového listu) a pod.

Z obchodných dokumentov, ktoré dopravca, špeditér alebo verejný skladovací dom odovzdali predávajúcemu sa dalo spoľahlivo zistiť, kedy nastal okamih odovzdania (vydania) tovaru pre kupujúceho. To platí aj pre súčasné slovenské obchodné právo. Určitá modifikácia sa spájala s prípadmi,

keď predávajúci mal vydať tovar zo svojich zásob alebo ak išlo o kúpu na úver, t. j. s odloženou lehotou splatnosti kúpnej ceny.

Predávajúci pre vlastné potreby, ale aj ako dôkaz, že nastalo vydanie tovaru vystavoval účet v zhode s položkami vedenými v obchodných knihách.¹¹

Termín účet aprobovaný uhorským Obchodným zákonom mal však aj iný významový odtieň, ktorý by sa dal vyjadriť výrazom faktúra.¹² V obchodníckej praxi sa faktúra používala pri zúčtovaní hmotných hnutelných vecí - tovaru medzi obchodníkmi, t.j. pri obojstranných obchodných úkonoch a termín účet, ak ho vystavil malý obchodník (živnostník), alebo pri zúčtovaní obchodných úkonov, predmetom ktorých boli obchodovateľné cenné papiere v zmysle § 285. bod 3. uhorského Obch. z.

Obsah obchodnej faktúry (účtu) bol dôležitým základom preukázania, že predávajúci k údaju času, uvedenému v tomto obchodnom doklade, prevádza na kupujúceho úplné vlastníctvo v nej označeného tovaru a zároveň, že kupujúci za špecifikovaný a do jeho vlastníctva mu prevedený tovar, má zaplatiť. Bez spochybňovania zostáva obligačnoprávny význam označenia predávajúceho, ktorý vystavil účet (faktúru) už v obligačnoprávnom postavení veriteľa, ktorému vznikla určitá peňažná pohľadávka. Ďalšie údaje týkajúce sa napr. povozníka (dopravcu) alebo špeditéra, prostredníctvom ktorých bol tovar odoslaný, príp. malo sa ešte len uskutočniť odoslanie (odovzdanie) tovaru, umiestňovali sa v tomto doklade v zhode s obchodným úkonom kúpy a na účel informovanosti kupujúceho, aby vedel konfrontovať, že ide o tovar ním objednaný a zhodný s kúpnyim kontraktom (zmluvou). V nadväznosti na klasifikáciu obchodnej faktúry nie iba ako výzvy na

¹¹ Každý obchodník bol povinný viesť obchodné knihy, tak ako to ustanovoval § 25. a nasl. zák. čl. XXXVII/1875.

¹² Porov. znenie ustanovenia § 287., § 381. zák. čl. XXXVII/1875

zaplatenie, ale aj ako dokumentu, z ktorého sa s logickou nevyhnutnosťou dajú vyvodit' vecnoprávne súvislosti obchodného úkonu kúpy (§ 258.), príp. obchodného úkonu, objektom ktorého bolo scudzenie tovaru alebo hnutelných vecí medzi obchodníkmi, žiada sa v záujme objektívneho hodnotenia uviesť, že zákon v § 31. ods. 1 zaviedol pravidlo, podľa ktorého: „Riadne vedené obchodné knihy protokolovaných obchodníkov tvoria v sporoch, vzniknutých z obchodných úkonov, spravidla dôkaz neúplný, ktorý môže byť doplnený prísahou alebo iným prostriedkom dokazovania.“¹³ Zákon vyhradil súdu, aby s prihliadnutím na okolnosti prípadu rozhodol aká dôkazná sila má byť priznaná obchodným knihám (§ 31. ods. 3), ku ktorým patrili aj knihy opisov obchodnej korešpondencie (§ 29.).

Z hľadiska právneho získania moci, t.j. ovládania predmetu kúpy sa nevyhnutne nevyžadovalo, aby kupujúci osobne fyzicky tovar prevzal. Dostačujúce na nadobudnutie bolo také odovzdanie, ktoré dovolilo oprávnenie disponovať s tovarom ako s vlastným. V stručnosti vyššie popísaná procedúra má preto význam nielen pre posúdenie scudzenia, ale tiež nadobudnutia vlastníckeho práva. Kupujúci po prevode vlastníctva na tovar, nedostával sa do postavenia právneho nástupcu prevodcu (predávajúceho, dodávateľa), ako je tomu pri prevode obligačných oprávnení. Nepočítalo sa a ani dnes tomu tak nie je, že by základom nadobudnutia vlastníckeho práva bolo cedovanie oprávnenia vlastníť. Toto zdôraznenie sleduje dôležitosť aktu tradície, bez ktorého sa v uhorskom obchodnom práve po prijatí Obchodného

¹³ Na dôkaznú silu výpisov z obchodných kníh poukazuje rozhodnutie uhorskej Curie v Budapešti č. 666/1898: „Žalovaný kupujúci namietal proti výpisu z kníh, podrobne udávajúcemu pohľadávku a kúpnu cenu *tovaru jemu dodaného* (zvýraznila J. Vykročová), že on tovar na jeho vrub písaný ani neobjednal ani neprevzal, ale nepopieral platby vo výpise v jeho prospech knihované, preto voči nemu za dokázané sa považuje, že výške zaplatenej sumy primeraný tovar objednal a prevzal.“ Citované podľa Fundárek, J.: Obchodný zákon platný na Slovensku a v Podkarpatskej Rusi. (Zák. čl. XXXVII. z roku 1875.), Nákladom Právnickej Jednoty na Slovensku, Bratislava 1926, str. 33;

zákona hnuiteľné veci nemohli vlastnícky nadobúdať a ak základom bol obchodný úkon kúpy, vystupovalo *traditio* o to vypuklejšie, že bez neho nemohol byť naplnený účel: opätovné ďalšie scudzenie.¹⁴

Stručne vyjadrené, nadobudnutie vlastníckeho práva sa spája, je dôsledkom vecnoprávnej povahy kúpy. Predávajúci mohol zabrániť nadobudnutiu vlastníckeho práva na tovar po odovzdaní kupujúcemu alebo pre kupujúceho napr. výhradou vlastníckeho práva.

Záverom tejto časti možno zhrnúť a to aj bez opakovania už vyjadreného, že úkon scudzenia (alienácie), tak ako ho legálne upotrebil uhorský zákonodarca v § 258. spájal sa iba s takým obchodným úkonom, ktorého účinok spočíva v prevode vlastníckeho práva na inú, od scudziteľa odlišnú osobu. Vôľa scuziť zahŕňa (aj podľa súčasného práva) v sebe na prvom mieste vôľu dobrovoľného vzdania sa vlastníckej pozície a zároveň (na druhom mieste) vedomé zacielenie, aby vlastnícke právo na hnuiteľné veci získala určitá, konkrétna osoba. Absencia prítomnosti obidvoch činiteľov súčasne, nebola nevyhnutne posudzovaná ako negovanie, popieranie právneho významu konania vlastníka, pretože do úvahy prichádzali také právne figúry (obchody), ako úschova tovaru (hnuiteľných vecí) príp. skladovanie, alebo napr. odovzdanie komisionárovi na predaj,

¹⁴ Keďže sa v tomto príspevuku zaoberám koncepciou scudzenia a nadobudnutia vlastníckeho práva v uhorskom Obchodnom zákone, ktorého vzorom bol ADHGB, nebrala som do úvahy koncepciu francúzskeho Code Civil, dovoľujúceho nadobudnutie vlastníckeho práva okamihom perfektonosti kúpnej zmluvy. Podľa čl. 1583, tvoriacom súčasť úpravy predaja a je systematicky začlenený do koncepcie spôsobov nadobúdania vlastníctva resp. majetku: „Elle est parfaite entre les parties, et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée ni le prix payé.” Art. 1583. Titre VI. De la vente; Code Civil des Français. Édition originale et seule officielle. Paris 1804, citované podľa http://files.libertyfund.org/files/2352/CivilCode_1565_Bk.pdf

odovzdanie zástupcovi na úkony spojené s manipuláciou tovaru bez vôľe vzdať sa vlastníckeho práva. Rovnako tak zákonné pravidlá nebránili vlastníkovi tovaru, aby sa vzdal partikulárneho vlastníckeho práva (oprávnenia), napr. práva užívania a požívania alebo zriadiť na tovar vecné právo na základe záložnej zmluvy. V naposledy uvádzaných prípadoch bol ale vylúčený úkon dobrovoľného scudzenia a obchodník zostával v právnej pozícii vlastníka.

III. Nadobudnutie vlastníckeho práva na tovar od nevlastníka podľa § 299. uhorského Obch. z.

Uhorský Obchodný zákon plne rešpektujúc uskutočňovanie obchodných úkonov po živnostensky a v odbore obchodného závodu (§ 4.) implicitne a v niektorých prípadoch aj explicitne vyžadoval pri objektívnych i subjektívnych obchodných úkonoch starostlivosť riadneho obchodníka a prikazoval tiež poctivosť obchodovania. V dnešnej slovenskej koncepcii podnikateľskej činnosti by sa uvedené zásady vyjadrili odbornou starostlivosťou podnikateľa a dodržiavaním zásad poctivosti v obchodnom styku. Uhorský Obchodný zákon vyžadoval bezpodmiečne poctivosť ako podmienku nadobudnutia vlastníckeho práva na tovar všeobecne a vystupňoval jej dôležitosť pre prípady, že by kupujúci – nadobúdateľ, nadobudol do svojho majetku tovar alebo iné hnutel'né veci od nevlastníka.¹⁵

¹⁵ Opakovane považujem za správne uviesť pôvodný nemecký text prevzatý z diela „Das ungarische Handelsgesetz (XXXVII. Gesetzartikel vom Jahre 1875.) redigirt vom Herich, C. – Szvetenay, N. – Steinecker, Ö., Budapest, LAFITER & ELSNER, 1876, S. 145 :

„§ 299. Waaren oder andere bewegliche Sachen, welche der Kaufmann in seinem Geschäftsbetriebe veräussert und übergeben hat, gehen in das Eigenthum des redlichen Käufers auch in dem Falle über, wenn der Verkäufer nicht Eigenthümer war. Das früher erworbene Eigenthum erlischt; es erlischt ferner jedes früher erworbene Pfandrecht oder

V ustanovení § 299. prikazovalo sa kupujúcemu zachovávanie starostlivosti riadneho obchodníka a poctivosti v jeho vlastný prospech aj tým, že pri predaji tovaru a iných hnutelností prešli tieto predmety do jeho vlastníctva, ak bol poctivý, teda konal v dôvere, resp. dobrej viere, že predávajúci je vlastníkom, príp. že má oprávnenie s tovarom disponovať. Zákon neukladal kupujúcemu žiadnu povinnosť „vyšetrovania“ vlastníckej pozície predávajúceho. To nebolo a ani dnes nie je v trhových vzťahoch, neraz prekračujúcich miestne ba až národné hranice, možné a pri určitých obchodných úkonoch, ako napr. pri komisionárskej kúpe, resp. komisionárskom predaji (§ 368. a nasl.) sa nepočítalo, že predávajúci bude vlastníkom, ibaže by išlo o tzv. samovstup podľa § 381. ods. 1 uhorského Obchodného zákona. Dôležitejšie bolo, že pri zachovaní dobromyseľnosti (poctivosti) v oprávnenie predávajúceho scudzovať tovar, kupujúci nadobudol vlastníctvo a to aj vtedy, keď predávajúci nebol vlastníkom. Platný právny titul (obchodný úkon) kúpy, odovzdanie (traditio) a poctivosť (dobromyseľnosť) boli zákonnými požiadavkami nadobudnutia vlastníckeho práva kupujúcim. V súvislosti s diferenciáciou obchodných úkonov a ich charakteristikou možno vyjadriť hodnotenie, že nadobudnutie tovaru alebo hnutelných vecí do vlastníctva nastalo aj pri dodávkovej kúpe a dodávkovom

sonstige dingliche Recht, wenn dasselbe dem Käufer bei der Veräußerung nicht bekannt war.

Hat der Kaufmann in seinem Geschäftsbetriebe Waaren oder andere bewegliche Sachen verpfändet und übergeben, so kann ein früher erworbenes Eigenthum, Pfandrecht oder sonstiges dingliches Recht an diesen Sachen zum Nachtheile des redlichen Pfandbesitzers oder der Rechtsnachfolger desselben nicht geltend gemacht werden.

Das dem Commissionär, Spediteur und Frachtführer zustehende gesetzliche Pfandrecht ist hinsichtlich seiner Wirkung dem Pfandrecht aus einem Vertrage gleich.“

obchodnom úkone a napokon aj pri tzv. subjektívnych obchodných úkonoch, predmetom ktorých bol tovar alebo hnutelné veci, na čo zákonodarca zvlášť bral zreteľ, a to dikciou „...predal a odovzdal obchodník v odbore svojho obchodu...“. Domnievam sa, že nadobudnutie hnutelných vecí v nadväznosti na naposledy uvedený znak zákonnej skutkovej podstaty od nevlastníka sa vzťahovalo aj na tzv. prezumované obchodné úkony (§ 260.).

Uhorský Obchodný zákon išiel aj nad rámec svojho inšpiratívneho zdroja – ADHGB, keď explicitne zaviedol pravidlo, podľa ktorého „vlastníctvo prv nadobudnuté zaniká; zanikne ďalej i prv nadobudnuté vecné právo, ak kupujúci nevedel o ňom pri predaji.“

Kupujúci sa nesmel dopustiť malafideózneho správania. Nestačilo mu ani všeobecne tvrdiť, že bol pri predaji (správne by text mal znieť pri nadobudnutí) dobromyseľný. V eventuálnom spore musel uniesť dôkazné bremeno, že nevedel a nemohol vedieť o nedostatku oprávnenia prevodcu vlastnícky disponovať s tovarom, príp. že mu nemohol byť známy nedostatok iného oprávnenia disponovať s tovarom. Ak sa mu to podarilo, súd ho nemohol prinútiť k vydaniu tovaru alebo iných hnutelných vecí, pretože ich nadobudol definitívne. Tretia osoba, ktorej práva boli dotknuté, mala možnosť podať žalobu z porušenia zmluvy, ale tento procesnoprávny prostriedok ochrany smela použiť iba voči osobe, s ktorou bola v zmluvnom vzťahu. Pri dobromyseľnom nadobudnutí vlastníckeho práva na tovar alebo iné hnutelné veci od nevlastníka to potom znamenalo, že žaloba musela smerovať voči neoprávnenému predávajúcemu (scudziteľovi) a nie voči nadobúdateľovi.

Skutočnosť, že § 299. okrem poctivosti pri nadobúdaní vlastníckeho práva od nevlastníka chránil nadobúdateľa, ukazuje svojou konštrukciou ešte na jednu a z pohľadu podporovania a rozvíjania obchodu, úveru a kapitálu, dôležitejšiu zásadu: právnej istoty a ochrany trhu, ktorú uprednostnil pred

ochranou pôvodného vlastníka. Jej presadenie bolo priamo úmerné potrebám hospodárskeho života v Uhorsku. Vystáva otázka, či v súčasnosti umelo európskymi legislatívnymi miestami vnucovanej koncepcie spotrebiteľského modelu kúpneho práva si slovenský suverén osvojí výhody, aké priniesla uhorská obchodnoprávna úprava alebo v pripravovanej kodifikácii slovenského súkromného práva ponechá rímskoprávnu zásadu „Nemo plus iuris ad alium transfere potest quam ipse habet“ (Paulus D. 50, 17, 54).

Osobne sa domnievam, že obchodnoprávna zásada nadobudnutia vlastníckeho práva na tovar, alebo iné hnutelné veci poctivým (dobromyseľným) nadobúdateľom a súčasne pri zachovaní nárokov na náhradu škody spôsobenej pôvodnému vlastníkovi, ktoré ten bude môcť uplatňovať voči scudziteľovi, viac prospeje ekonomickým potrebám súčasnosti.

Záver

Tradičná liberálna koncepcia obchodov, o ktorú bola opretá úprava uhorského Obchodného zákona a akou sa vyznačoval donedávna aj slovenský Obchodný zákonník (zákon č. 513/1991 Zb. v znení neskorších zmien a doplnkov), hoci v iných politických a sociálno-ekonomických pomeroch, dostáva sa do stretu s ochranárskou politikou premietajúcou sa do občianskoprávnych pravidiel o spotrebiteľských zmluvách. Občianskoprávne pravidlá pokiaľ budú ako zásadu stavať do centra záujmu spotrebiteľa - zvláštno, skôr inferiérneho subjektu, ktorý nie je spôsobilý bez zásahu sprostredkovanej štátnej moci zodpovedne sa rozhodovať a využívať súkromnoprávne prostriedky na svoju ochranu, bude ťažko hodnotiť ako všeobecné súkromnoprávne pravidlá. „Blahu“ spotrebiteľa podriadené obchodné aktivity podnikateľa, tak ako to má v zámere Návrh spoločného

európskeho kúpneho práva, nemôže byť objektívnym kritériom vytvorenia monistickej úpravy zmluvných vzťahov. Nielen to. Spotrebiteľský právny režim, vo svojej podstate vychádzajúci z verejnoprávnych základov, ktorý má ovládnuť všeobecné súkromné právo a vytlačiť na okraj obchodnoprávny (podnikateľský) právny režim, javí sa veľmi otáznym, aj pokiaľ ide o zásadu rovnosti, resp. vyváženosti v právach a povinnostiach účastníkov majetkových vzťahov a v ich vyváženej právnej ochrane. Úvahy na túto tému prekračujú tematické zameranie môjho príspevku.

Resumé

Cieľom článku je zaoberať sa najmä právnymi východiskami úpravy uhorského Obchodného zákona s akcentom na vlastnícke právo na tovar, na jeho nadobúdanie a scudzovanie, na špecifiká obchodných úkonov ako aj na ich konzistentnosť so zásadami podpory a ochrany trhu ako celku, právnej istoty jeho účastníkov a ochrany vlastníckej pozície jednotlivca. Dôrazom sa kladie na charakteristiky podávané cez analýzu a historickoprávne hodnotenie úrovne vtedajšej zákonnej regulácie, ktorá by mala byť inšpiratívnym prínosom pre súčasný pohyb v slovenskom súkromnom práve, a to v jeho rovine občianskoprávnej ako aj obchodnoprávnej. Zvláštna pozornosť je venovaná nadobudnutiu vlastníckeho práva k tovaru od nevlastníka a otázke zaradenia tohto postupu do budúcej úpravy.

Summary

The aim of the article is addressed primarily legal basis of the Hungarian Commercial Law Act with emphasis on treatment approaches right of ownership to goods, on the purchase and transfer to specific business

operations (contracts), as well as their consistency with the principles of support and protection market as a whole, legal certainty its participants and the protection of individual ownership positions. Emphasis is given to the characteristics through analysis and historical-legal evaluation of the level of the then statutory regulation, which should be an inspiring contribution to the current movement in Slovak private law, in the plane of the civil and commercial law. Particular attention is devoted to the acquisition of title to goods from non-owner and question of inclusion of this process in future adjustments.

Kúpna zmluva – história a súčasnosť I.

Zborník je súhrnom príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie „*Kúpna zmluva – história a súčasnosť I*“. konanej dňa 27.septembra 2013 na Právnickej fakulte UPJŠ v Košiciach.

Zborník vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy projektu VEGA č. p.: 1/0131/13 „*Historickoprávny vývoj inštitútu kúpnej zmluvy a tendencie jej súčasnej rekonštrukcie v SR*“.

Zostavovateľ: doc. JUDr. Erik Štenpien, PhD.

Recenzenti:

prof. JUDr. Jozef Suchoža, DrSc.

UPJŠ v Košiciach, Právnická fakulta, Kováčska 26, 040 75 Košice

PhDr. Zlatica Sáposová, PhD.

Spoločenskovedný ústav SAV, Karpatská 5, 040 01 Košice

Vydavateľ: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Odborné poradenstvo: Univerzitná knižnica UPJŠ v Košiciach

<http://www.upjs.sk/pracoviska/univerzitna-kniznica>

Rok vydania: 2013

Náklad: 100 ks

Rozsah strán: 450

Rozsah: 22,65 AH

Vydanie: prvé

Tlač: EQUILIBRIA, s. r. o.

ISBN 978-80-8152-053-2 (tlačená verzia publikácie)

ISBN 978-80-8152-054-9 (e-publikácia)

ISBN 978-80-8152-053-2



9 788081 520532