

PhD értekezés tézisei

Újvári Emese

A kezes megtérítési igényei a római jogban

Miskolci Egyetem

Állam- és Jogtudományi Kar

Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola

Miskolc

2014

I. A kitűzött kutatási feladat rövid összefoglalása

Értekezésem központi témáját a kezes főadóssal és kezestársaival szembeni megtérítési igénye képezi. A disszertáció célja az ókori Rómában leggyakrabban alkalmazott kezességi típusok (a *stipulatiós* kezességi formák, valamint a *mandatum qualificatum*) esetében a fizető kezes főadóssal és kezestársakkal szembeni, továbbá a főkötelelem biztosítékaul szolgáló zálog vonatkozásában fennálló megtérítési igénye érvényesítésére szolgáló keresetek sajátosságainak és alkalmazási feltételeinek feltárása a kezdetektől a iustinianusi kodifikációig.

Ez a problémakör azért tűnt számomra érdekes és kutatásra érdemes témának, mert a kezes regresszjogát érintő számos kérdésben a mai napig nem alakult ki egységes álláspont a szakirodalomban.

Ennek oka részben a források ellentmondásosságában, részben pedig abban rejlik, hogy az egyes részletkérdések olyan összetett dogmatikai problémákat vetnek fel, amelyek a különféle kezességi alakzatok, így különösen a *fideiussio* és a *mandatum qualificatum* eltérő jellegéből és sajátosságaiból adódóan más-más megközelítést igényelnek, amit a szakirodalomban a szerzők időnként figyelmen kívül hagytak, s az egyik típusú kezességre vonatkozó forrásokból a másik kezességi formára vonatkozóan is olyan következtetéseket vontak le, amelyek nem állnak összhangban annak természetével.

A kezességgel kapcsolatosan felmerülő egyes dogmatikai problémák – a dolgozat tárgyából adódóan – a kezes megtérítési igényének szemszögéből kerültek elemzésre az értekezésben.

Az értekezés a kezesség típusai közül a *sponsió*val, a *fideiussió*val és a *mandatum qualificatum*mal foglalkozik részletesen, a kezes megtérítési igényének vizsgálata során. Ennek oka, hogy a rendelkezésre álló források alapján a legelterjedtebb kezességi forma a klasszikus korban a *fideiussio* és a *mandatum qualificatum* volt, így ezen két kezességi típus vizsgálata áll a disszertáció középpontjában. A *constitutum debiti alieni* és a *receptum argentarii*, mint a kezességhez hasonló további két

„szerződéstípus” vizsgálatára leginkább a terjedelmi korlátokra tekintettel nem került sor a dolgozatban.

Az értekezés célja a *stipulatio*s kezességi formákra, így különösen a *fideiussió*ra, továbbá a *mandatum qualificatum*ra vonatkozó, a kezes megtérítési igényével kapcsolatos források összegyűjtése, azok exegetikus elemzése és mindezek alapján a regresszigényre vonatkozó következtetések levonása volt, természetesen a vonatkozó szakirodalom feldolgozásával és figyelembe vételével.

A téma azért is bizonyult kutatásra alkalmasnak, mert a kérdéskörben még kezelhető mennyiségű forrás állt rendelkezésre, amelyek elemzése révén lehetővé vált az értekezés főbb kérdéseire a válaszok megadása, vagy legalábbis azok valószínűsítése.

II. Az elvégzett vizsgálatok, elemzések rövid leírása, a feldolgozás módszerei

Az értekezés központi kérdése, hogy milyen lehetőségei voltak az adós helyett teljesítésre kötelezett és teljesítő kezesnek arra, hogy a főadóssal megtérítse a kifizetett összeget. Az egyes fejezetekben az alábbi főbb kérdéskörök vizsgálatára került sor:

A kérdés megválaszolásához indokoltnak tűnt a fő témát előkészítő első fejezetben az értekezésben vizsgált kezességi formákat, azok legfontosabb jellemzőit röviden áttekinteni, mivel ezek alapvetően befolyásolták a kezes kötelezettségeit és visszkereseti jogát egyaránt.

A fejezet végén a dolgozat témájának jobb áttekinthetősége céljából a kezes rendelkezésére álló, később részletesen tárgyalandó keresetek rendszerezésére került sor.

A kezesség eredeti formái a *stipulatio* keretében jöttek létre, a legrégebbi forma a kizárólag a római polgárok számára rendelkezésre álló *sponsio* volt. Egyedül e

kezességi típus esetében volt lehetősége a kezesnek arra, hogy a teljesítést követően akár közvetlen végrehajtással is éljen a főadóssal szemben, ha az nem térítette meg számára az általa lerótt összeget. Később az adós hat hónap türelmi időt kapott a megtérítésre, és a kezes csak ennek leteltét követően élhetett az *actio depensivel*. Az *actio depensinek*, és az *sponsor* visszkereseti jogára vonatkozó *lex Publiliának* a vizsgálata áll – a már a dolgozat érdemi részéhez tartozó – második fejezet középpontjában.

A regresszjog érvényesítése érdekében következő jogeszközként – amennyiben a kezességvállalásra a főadós és a kezes közötti belső jogviszonyt keletkeztető megbízási szerződés teljesítéseként került sor, a kezesség típusától függetlenül – az *actio mandati* állt rendelkezésre. Ezen kereset tekintetében megoszlanak a vélemények abban a kérdésben, hogy egy egyszerű *actio mandati contrariá*ról volt-e szó, vagy az *actio mandati* egyik változataként egy speciális *formulát* hozott-e létre a praetor a kezes részére. Az ezzel kapcsolatos, inkább az utóbbi lehetőséget igazoló álláspontok ismertetését követően annak a vizsgálatára kerül sor, hogy melyek voltak azok a feltételek a megbízási létrejötté, a kezességvállalás, valamint a kezes teljesítése során, amelyek megvalósulása az *actio mandati* érvényesítéséhez szükséges volt, illetve mely körülmények zárták ki azt. Mivel a kezességet gyakran egy megbízási eredményeképpen vállalták el, a kezes és a főadós közötti jogviszonyra, s így a kezes megtérítési igényére is nagymértékben kihatottak a megbízásnak, mint – a kezességvállalás háttérében lévő – *bonae fidei* kötelmet keletkeztető szerződésnek a sajátosságai. A kezes (megbízott) és a főadós (megbízó) közötti belső jogviszony, és az utóbbival szemben megindítható *actio mandati (contraria)* feltételeinek a harmadik fejezetben történő vizsgálata képezi a dolgozat egyik súlypontját.

A kezesnek a közte és a főadós közötti jogviszonyból adódó saját keresetén kívül, egyéb jogeszközök is a rendelkezésére álltak, ugyanis az idők folyamán egyre inkább lehetőség nyílt arra, hogy a hitelező az adóssal szemben fennálló saját kereseteit a kezesre engedményezze. Ez a hitelező jogából származtatott, a hitelezői keresetek engedményezése révén megvalósított, ún. derivatív regressz kezdetben csak a

mandatum qualificatum formájában történő kezességvállalás esetén volt lehetséges (sőt kötelező), később azonban fokozatosan a *fideiussor* számára is lehetővé vált. A hitelező kereseteinek engedményezése azonban számos problémát rejtett magában. A *fideiussio* esetében ugyanis a hitelező kezessel és főadóssal szemben megindítható keresetei választólagosan konkuráltak egymással: ha a hitelező az egyikkel szemben keresetet indított, felemésztődött a másikkal szembeni *actió*ja is. Így ha a kezest a perben marasztalták, eredetileg nem volt már engedményezhető keresete a hitelezőnek, amelyet átruházhatott volna rá. Hasonlóan keresetmegszüntető hatása volt a kezes teljesítésének is.

Az értekezés központi részét képező negyedik fejezetben annak a részletes vizsgálatára kerül sor, hogy milyen módon sikerült az ún. *beneficium cedendarum actionum*nak is nevezett jogsegélyt ezen akadályok ellenére is biztosítani a fizető kezes számára. Ezen fejezet középpontjában egyrészt az ún. adásvételi fikció górcső alá vétele áll, amelynek segítségével a kezes teljesítésének keresetfelemésztő hatásától el lehetett tekinteni, másrészt annak a kérdésnek a vizsgálata is megtörténik, hogy melyik időpontban kellett sort keríteni a hitelező kereseteinek engedményezésére, hogy a fenti fikció megfelelő hatást fejtessen ki, s a keresetek ne emésztődjenek fel. Az is részletes elemzésre kerül, hogy miként lehetett a kezessel szemben megindított *per litis contestatió*jának keresetfelemésztő hatása ellenére engedményezni a hitelező kereseteit a kezesre. A fejezetben az engedményezéssel összefüggésben bemutatom a hitelező és a *fideiussor* jogviszonyát is, szembeállítva a hitelező és a *mandatum qualificatum* megbízója közti jogviszonnal.

Az ötödik fejezetben a kezestársak jogi kapcsolatának feltárására kerül sor, amelynek során a *sponsorok*ra és a *fideiussorok*ra vonatkozó kapcsolódó törvényeket elemzem, majd a *beneficium divisionis* és a kezestársak elleni keresetekkel kapcsolatos *beneficium cedendarum actionum* alkalmazási feltételeit, s e két kedvezmény egymáshoz való viszonyát vizsgálom elsősorban a *fideiussio*, érintőlegesen pedig a *mandatum qualificatum* kapcsán.

Végezetül a hatodik fejezet központi témáját a kezesség és a zálogjog kapcsolata képezi. Elsőként annak a vizsgálatára kerül sor, hogy volt-e valamilyen sortartási kötelezettsége a hitelezőnek a zálogadós és a kezes viszonylatában az utóbbi javára. Ezt követően annak a kérdésnek az elemzése következik, hogy kérhette-e a kezes a hitelezőtől a követelés biztosítékaként lekötött zálog engedményezését, s ha igen, milyen feltételekkel. Végül annak a vizsgálatára kerül sor, hogy hogyan alakult a zálogjog esetleges engedményezése abban az esetben, ha a zálogtárgy utóbb egy harmadik személy birtokába/tulajdonába került, vagy eleve egy harmadik személy kötötte le a követelés biztosítékául a dolgot.

A kezes megtérítési igénye kapcsán felmerülő szinte valamennyi kérdés igen vitatott a szakirodalomban. Ennek oka részben az egymásnak is ellentmondó elsődleges forrásokban, másrészt pedig – egyes résztémák kapcsán – a ránk maradt források csekély mennyiségében rejlik. Az egyes vitás kérdések kapcsán törekedtem a szakirodalomban fellelhető ellentétes nézetek minél részletesebb és teljesebb körű bemutatására, s ezt követően egy saját álláspont kialakítására is. Néhány esetben azonban – éppen a források csekély száma, ill. kontroverziája miatt, továbbá, mivel az esetleges interpoláció az egyes fragmentumok esetében sohasem zárható ki teljes bizonyossággal – csupán a különböző magyarázatok közül a számomra legmeggyőzőbbnek tűnő megoldás valószínűsítésére vállalkozhattam.

Kutatási módszerek: A téma feldolgozásához elsődleges forrásként a *Corpus Iuris Civilis* vonatkozó szöveghelyei és *Gaius Institutiói* nyújtottak támpontot. Vizsgálódásaim során kb. 100-120 szöveghelyet elemeztem, néhányat több alkalommal is, különböző fejezetekben, mivel azok több, a téma szempontjából releváns rész kérdést érintettek.

A szekunder irodalomból a német, a francia és a magyar nyelvű szakirodalom lehető legteljesebb körű feldolgozására törekedtem, az olasz és az angol nyelvű másodlagos irodalomból pedig a számomra legrelevánsabbnak tűnő munkákat dolgoztam fel. Sajnos igen kevés magyar munka kapcsolódik a dolgozat témájához, jószerével csak a római jogi tankönyvirodalom áll rendelkezésre. A témával részletesebben foglalkozó

német szakirodalom túlnyomó része a 19-20. század fordulóján, illetve a 20. század elején keletkezett, a modernebb munkák pedig többnyire csak érintőlegesen, vagy legfeljebb rövidebb értekezések formájában dolgozzák fel a kérdést. Ezen munkákban található hivatkozások is leginkább a pandektistákra utalnak vissza. Így a téma feldolgozása során a pandektista irodalom is nagyobb szerepet kapott a dolgozatban.

Munkám során igyekszem egy-egy kérdéskör vonatkozásában a szekunder irodalom jelentősebb képviselőinek álláspontját ismertetni és ütköztetni egymással, valamint a primer forrásokkal, és ezt követően kialakítani saját álláspontomat egy-egy vitatott probléma kapcsán. Az elemzés során leginkább az elsődleges forrásokra támaszkodtam. Az egyes fragmentumok elemzése, exegézise során a szöveghelyek – Földi András által is képviselt – interpolációmentességének vélelméből indultam ki.

A kezes megtérítési igényét érintő modern magánjogi, esetleg összehasonlító célokat szolgáló szakirodalomból (Zimmermann, Sonja Meier, Hawellek munkái stb.) csupán a római jogot érintő kérdésekre vonatkozó részek kerültek felhasználásra.

A gazdaság- és mentalitástörténeti megközelítés elmélyültebb alkalmazására, a témához kapcsolódó papirologiai és epigráfiai források vizsgálatára jelen értekezés keretei között – elsősorban a terjedelmi korlátokból adódóan – nem nyílt lehetőség, ezek a források, ill. a feldolgozásukhoz adekvát módszerek egy esetleges további kutatás során kerülhetnek előtérbe.

Bár az értekezésben alapvetően a kezeset megillető, az ő megtérítési igényét szolgáló jogeszközök alkalmazásának dogmatikus elemzésére kerül sor, – mivel az érintett jogeszközök vizsgálata az archaikus kortól kezdve a klasszikus koron át egészen Iustinianus császár jogfejlesztő tevékenységéig terjed –, esetenként elkerülhetetlen az egyes keresetek s egyéb jogsegélyek időbeli fejlődésének vizsgálata is. Ez a körülmény a dogmatikai megközelítés mellett szükségessé tette a történeti módszer alkalmazását is.

III. A tudományos eredmények rövid összefoglalása, azok hasznosításának lehetőségei

Az értekezés – mint láttuk – hat fejezetben vizsgálta a kezes megtérítési igényeivel kapcsolatosan felmerülő kérdéseket, döntően a *fideiussor* és a *mandatum qualificatum* megbízójának regresszjogára fókuszálva. Ezen vizsgálat fő célja a kezes számára rendelkezésre álló jogeszközök bemutatása, ezek jellegének, alkalmazási feltételeinek, adott esetben egymáshoz való viszonyának feltárása volt.

Az előkészítő jellegű első fejezetben röviden ismertetésre kerültek az értekezés középpontjában álló főbb kezességi típusok, valamint csoportosításra kerültek a fizető kezes által igénybe vehető visszkeresetek.

A disszertáció második fejezetében (Kaser álláspontját verifikálva) láthattuk, hogy a *sponsor* számára a főadós helyetti teljesítést követően már a *lex Publilia* előtt is adott volt a főadóssal szemben a *manus iniectio pro iudicato* lehetősége. A törvény csupán annyiban módosított ezen a lehetőségen, hogy egy hat hónapos határidőt biztosított a főadósnak, mielőtt a kezes eme jogeszközzel élhetett volna vele szemben. Később, a formuláris eljárás időszakában pedig a fenti törvény értelmében már egy infamáló *actio depensi* nevezetű keresettel léphetett fel a *sponsor* a főadóssal szemben.

Az disszertáció harmadik fejezetében elsőként annak részletes vizsgálatára került sor, hogy ha a kezességvállalásra egy a leendő főadós és a leendő kezes között létrejött *mandatum* eredményeképpen került sor (akár *fideiussio*, akár *mandatum qualificatum* formájában), akkor a megbízásból – mint a főadós és a kezes közötti belső jogviszonyból eredően – a kezes, mint megbízott számára rendelkezésre álló kereset egy hagyományos *actio mandati contraria*, vagy annak egy *in factum concepta* változata volt-e.

A tudományos feldolgozás során valószínűsíteni lehetett, hogy a kezes megtérítési igényének érvényesítésére egy *actio in factum (mandati contraria)* szolgált, amely egyrészt azért jöhetett létre, mert a megbízás egy későbbi korban vált peresíthetővé, mint a *fidepromissio*, ill. a *fideiussio*, s így egy *in factum actiót* hoztak létre, hogy a fizető kezes a regresszjogát érvényesíthesse. Másrészt azonban azt sem lehetett

kizárni, hogy ezt a keresetet a jogtudományban kialakuló megváltozott szemlélet hatására csupán átmenetileg alkalmazták, mintegy hiánypótlás céljából.

Bármiben is látjuk azonban az *in factum concepta formula* kialakulásának valódi okát, alappal feltételezhető, hogy ezen sajátos *in factum concepta actio*-változat alkalmazási köre később beleolvadt az általános *actio mandati contrariá*éba, s a fizető kezes számára az *actio mandati contraria* (is) rendelkezésre állt, bár ez a kereset a kezesség esetében megőrizte azt a korábbi sajátosságát, hogy a főadóst a „fokozott hűségzegése miatt” továbbra is *infamiá*val sújtotta.

A harmadik fejezet második felében a megbízás, mint a kezességvállalás alapját képező (belső- vagy háttér-) jogviszony analízisére került sor. A vonatkozó szöveghelyek elemzése révén arra kaptunk választ, hogy milyen feltételek teljesülése esetén vehette igénybe a fizető kezes a megbízó-főadóssal szemben az *actio mandati (contrariá)*-t, ill. melyek voltak azok a kizáró okok, amelyek a kereset megtagadásához, vagy adott esetben pervesztéshez vezettek a kezes oldaláról nézve.

Ezen vizsgálat eredményeképpen megállapítható, hogy bár a kezességet többnyire – a (hitelező és a kezes között) *stricti iuris* kötelmet keletkeztető – *fideiussio* formájában vállalták el, ha erre a kezességvállalásra egy megbízás eredményeképpen került sor, a kezes és a megbízó (általában a főadós) között egy *bonae fidei obligatio* jött létre, mint a kezesség háttérjogviszonya. S ez a *bonae fidei* jellegű jogviszony nagymértékben meghatározta azt is, hogy hogyan kellett a kezesnek eljárnia a kezességvállalás és annak teljesítése során.

Az *actio mandati* kezes számára történő megadásához elegendő volt, ha a főadós csupán eltúrta a kezességvállalást, feltéve, hogy tudott róla. A megtérítési igény érvényesítésének főszabály szerint alapvető feltétele volt, hogy a kezes teljesítése révén szabaduljon a főadós a kötelemből, és hogy ezzel kapcsolatosan a kezes vagyonában vagyonsökkenés következzen be (vagy adott esetben annak a növekedése maradjon el).

A források arról tanúskodnak, hogy a felek (a főadós és a kezes) közötti jogviszony *bonae fidei* jellege miatt mindkét félnek tekintettel kellett lenni a másik fél érdekeire is, s megfelelő gondossággal kellett eljárnia. Így például mindkét felet terhelte a másik fél irányában a tájékoztatási kötelezettség az ügy lényeges körülményeiről, és a

kezesnek érvényesítenie kellett a hitelezővel szemben azokat a kifogásokat, amelyek a főadóst is megillették. A kezes teljesíthette önként is a hitelező követelését, de ha azt a követelés esedékessége előtt tette, akkor csupán a lejáratidő után élhetett a főadóssal szemben a megtérítési igényével. A megbízó köteles volt megtéríteni a kezesnek mindazon indokolt többletköltségét, kiadását, amelyek a kezességvállalással és annak teljesítésével összefüggésben keletkeztek.

Megállapítható továbbá, hogy abban az esetben, ha a kezességvállalás volt a megbízás tárgya, a megbízott halálával sem szűntek meg minden esetben a megbízásból származó keresetek, hanem azok – amennyiben a kezes teljesítésére korábban sor került – átszálltak a kezes örököseire is a megtérítési igény érvényesíthetősége céljából.

Az értekezés negyedik fejezetében az ún. derivatív regressz vizsgálatára került sor. Ez alatt a fogalom alatt azt a jelenséget értjük, amikor a hitelező – a kezes teljesítése fejében – a kezesre engedményezi a főadóssal és adott esetben a kezestársakkal szembeni kereseteit. Ez az engedményezés történhetett egyrészt a felek megállapodása alapján a kezes önkéntes teljesítése esetén, de sor kerülhetett rá egy per során alkalmazott kényszer hatására is. Ez utóbbi esetben beszélünk a kezes számára biztosított ún. *beneficium cedendarum actionum*ról.

Láthattuk, hogy míg a hitelező kereseteinek a kezesre történő engedményezése egy *mandatum qualificatum* esetében nemcsak kezdettől fogva lehetséges volt, hanem egyben köteles is volt erre a hitelező a kezes (megbízó) és a közte (hitelező-megbízott) közti megbízási jogviszony alapján, addig mindez a *fideiussio* formájában vállalt kezesség esetében csak egy hosszabb fejlődés eredményeképpen alakulhatott ki.

Ennek oka elsődlegesen abban rejlett, hogy a főkötelem és a *fideiussio* szoros kapcsolata miatt a kezes teljesítésével megszűntek a hitelezőnek a főadóssal (és a kezestársakkal) szembeni keresetei, így nem volt mit engedményezni a kezesre. A dolgozatban a rendelkezésre álló források alapján az is bizonyításra került, hogy nem csupán a kezes (vagy a főadós) teljesítése, hanem a kezessel, ill. a főadóssal szembeni per *litis contestatio*ja is megszüntette a hitelezőnek a másikkal szembeni keresetét, ami további akadályát képezte a hitelezői keresetek engedményezésének.

A fejezetben megállapításra került, hogy a probléma megoldására méltányossági okból (valamint valószínűleg egyben a főadós jogalap nélküli gazdagodásának megakadályozása céljából is), az ún. adásvételi fikció kialakítása révén került sor, amelynek értelmében a kezes a fizetése során nem a saját kezesi kötelemét teljesítette, hanem a hitelező kereseteiért fizetett vételárat. Így tehát fikcióval el tudtak tekinteni a *solutio* keresetmegszüntető hatásától, s lehetővé vált a hitelező kereseteinek a fizető kezesre történő engedményezése.

Azonban azt is láthattuk, hogy az adásvételi fikcióval csupán a teljesítés konzumáló hatásától lehetett eltekinteni, de ez a jogeszköz önmagában nem nyújtott elegendő megoldást a kezes ellen megindított *per litis contestatio*jának keresetfelemésztő hatásával szemben azon keresetek vonatkozásában, melyek a hitelezőnek a főadós (és a kezesársak) ellen rendelkezésére álltak. Az adásvételi fikció ebben az esetben bár szükséges, de nem elégséges eszköz volt az engedményezés lehetővé tételéhez. Ehhez valamilyen további jogi konstrukció kialakítására is szükség volt.

Elsőként azzal is meg lehetett oldani a *litis contestatio* keresetfelemésztő hatásának problémáját a kezessel szemben megindított *per* során, ha a kezes a *per* megindítását követően az *in iure* szakaszban önként felajánlotta a teljesítést, s cserébe a praetor a kereset megtagadásával fenyegetve kényszerítette a hitelezőt a főadóssal (és kezesársakkal) szembeni keresetek kezesre történő engedményezésére. Ebben az esetben a kezes önkéntes teljesítése miatt nem is került sor a *litis contestatio*ra, így elkerülhető volt annak konzumáló hatása is.

Amennyiben azonban a *per* ilyen módon nem zárult le az *in iure* szakaszban más megoldást kellett találni arra, hogy a *litis contestatio* konzumáló hatása ellenére is engedményezhetőek maradhassanak a hitelező keresetei. Ha a *per* nem ért véget az *in iure* szakaszban, a *litis contestatio* keresetfelemésztő hatásának kiküszöbölésére elméletileg három megoldás volt elképzelhető:

1. Az engedményezésre nem a *mandatum agendi*, hanem egy pusztán megállapodáson alapuló *utilis actio* formájában került sor még a *per in iure* szakaszában. Ez azonban csupán Antoninus Pius korától kezdődően volt lehetséges és a források terminológiája valamint időbelisége sem támasztja alá aggály nélkül ezt az elméletet.

2. Az engedményezésre a per során bármely szakaszban (s elméletileg bármilyen formában) sor kerülhetett, ha az engedményezett keresetet utóbb a praetori *imperiumra* támaszkodva restituálták egy *utilis actio*, vagy esetleg egy *in factum actio* formájában. Ez tűnt számomra a legvalószínűbb megoldásnak.

3. Végül, ha figyelembe vesszük, hogy a *litis contestatio* kötelemszüntető hatása egy iustinianusi forrás (C.8,40[41],28) tükrében pusztán diszpozitív jellegű volt, s ettől egyező akarattal eltérhettek a felek, nem tartom kizártnak, hogy a hitelező és a kezes erre vonatkozó, s az engedményezést is magába foglaló megállapodása során (tekintettel a kezes védendőbb helyzetére a főadóséval szemben) eltekinthettek a főadós kifejezett hozzájárulásától is.

A fejezet másik központi kérdése az engedményezés lehetséges időpontja volt a *solutio* viszonylatában. Két egymásnak ellentmondó szöveghely (a D.46,3,76 és a D.46,1,36) vizsgálatára került sor ezen probléma kapcsán. A D.46,3,76-ban Modestinus arról ír, hogy az engedményezésnek a teljesítés előtt kellett történnie, vagy arról legalább egy előzetes *pactum*ban meg kellett állapodnia a feleknek ahhoz, hogy az adásvételi fikciót alkalmazni lehessen, s a *solutio* ne eméssze fel a hitelező kereseteit. Ezzel szemben a D.46,1,36-ból az derül ki, hogy Paulus a kezest teljesítését követően, s előzetes megállapodás hiányában is lehetővé tette a hitelező kereseteinek a fizető kezesre történő engedményezését.

Véleményem szerint – figyelembe véve a vonatkozó szakirodalmat is – a két szöveghely közötti ellentmondás úgy oldható fel a legmeggyőzőbben, ha feltételezzük, hogy a két jogtudós álláspontja a (nem időbeli, hanem a méltányosság alkalmazását érintő) fejlődés különböző fokozatát jelentette. Már Modestinusnál sem volt szükség a tényleges engedményezésre a kezes fizetését megelőzően, hanem elegendő volt egy erről szóló puszta megállapodás, Paulus pedig már egy kifejezett előzetes megállapodás hiányában is lehetségesnek tartotta az engedményezést.

Megállapítható tehát, hogy bár – amint láthattuk – nem minden jogtudós ért vele egyet, mégis helyesebbnek tűnik az az álláspont, amely a paulusi szöveghely alapján egy előzetes megállapodás hiányában is lehetővé teszi a keresetek kezesre történő engedményezését a teljesítést követően. Azzal a megjegyzéssel, hogy ebben az esetben

nem pusztán a kezes teljesítését fikcionálták a hitelező kereseteiért fizetett vételárként, hanem maga az erről szóló (előzetes) megállapodás is fiktív volt.

Láthattuk továbbá azt is az engedményezés vizsgálata során, hogy míg a *mandatum qualificatum* esetében a hitelezőt, mint megbízottat a megbízás *bonae fidei* jellegéből adódóan egyfajta gondossági kötelezettség is terhelte a megbízói pozícióban lévő kezes irányában az engedményezendő keresetek, ill. biztosítékok vonatkozásában, addig ez a *fideiussor* és a hitelező viszonylatában a köztük lévő egyoldalú kötelelem *stricti iuris* jellege miatt korántsem volt így. Utóbbi esetben a hitelező csak a meglévő kereseteit volt köteles a *fideiussorra* engedményezni, s azokat a biztosítékokat, amelyek a perindítás időpontjában még a rendelkezésére álltak, azok korábbi elvesztesítéséért, vagy elértéktelenedéséért azonban nem felelt.

Az ötödik fejezet a kezestársak jogviszonyát vette górcső alá. Elsőként a *sponsorokra* és a *fidepromissorokra* vonatkozó törvények bemutatására került sor, majd a *fideiussio* esetében vizsgáltam a kezestársak jogviszonyát, különös tekintettel a rájuk vonatkozó *beneficium divisionis*ra és *beneficium cedendarum actionum*ra.

A vonatkozó források elemzéséből arra a következtetésre lehetett jutni, hogy a *beneficium divisionis* nem csupán az *uno actu* kezességet vállaló *fideiussorokat* illette meg, hanem valamennyi olyan *fideiussort*, aki ugyanazon hitelezőnél ugyanazon főadós ugyanazon kötelméért vállalt kezességet. A *beneficium cedendarum actionum*mal pedig abban az esetben élhetett a *fideiussor* kezestársaival szemben, ha valamilyen oknál fogva nem élhetett a *beneficium divisionis*-szal (például, mert előzetesen lemondott annak alkalmazásáról).

Az elemzés eredményeként megállapítható volt továbbá, hogy a *beneficium divisionis* és a *beneficium cedendarum actionum* alkalmazását a *mandatum qualificatum*ra is kiterjesztették több megbízó-kezes esetében.

Végül a hatodik fejezetben a kezesség és a zálog viszonyának vizsgálatára került sor. A releváns szöveghelyekből arra lehetett következtetni, hogy ha a főkötelelem zálogjoggal is biztosítva volt, a hitelező szabadon dönthetett, hogy a kezestől

követelte-e a követelés teljesítését, vagy előbb a zálogból kívánt-e kielégítést nyerni, nem volt tehát sortartási kedvezmény a kezes javára a klasszikus jogban.

Ugyanakkor, ha a hitelező a kezest perelte, köteles volt a kezesre engedményezni (mintegy „eladni” neki) a főadóssal szembeni keresete mellett az őt megillető zálog(jog)-ot is, ha annak megtartásához a hitelezőnek már nem fűződött érdeke (ami akkor állt fenn, ha például egy másik követelése biztosítékául is le volt kötve ugyanazon zálogtárgy). Azonban a „*titulus emptiois*”-t ebben az esetben csupán „*necessitate iuris*” hozzák fel, hogy a zálog engedményezése lehetővé váljon, így a kezes nem vált a zálogtárgy „teljes értékű” tulajdonosává. Így ha a főadós, vagy annak örököse felkínálta számára – a zálogtárgy átadásáért cserébe – az általa kifizetett összeg megtérítését, köteles volt a zálogtárgyról lemondani.

Bár egyetlen forrás sem mondta ki külön, hogy ez a kötelezettség abban az esetben is fennállt, ha a zálogtárgyat egy harmadik személy nyújtotta, vagy az időközben egy másik személy birtokába került, a források általános megfogalmazásából mégis arra lehet következtetni, hogy a klasszikus korban a hitelezőnek ebben az esetben is a kezesre kellett engedményeznie a zálogot.

A biztosítékok egymáshoz való viszonyát azonban a Nov.4,2 alapvetően megváltoztatta, amikor előírta a hitelező sortartási kötelezettségét, amely szerint a hitelezőnek először a főadóstól kellett megkísérelnie a követelés behajtását, aztán a kezestől, s csak ezt követően léphetett fel a harmadik zálogbirtokosokkal szemben.

Úgy vélem, az értekezés a *constitutum debiti alieni* és a *receptum argentarii* vizsgálatával kiegészítve, alapját jelentheti egy, a témakörben íródó későbbi monográfiának. Továbbá a disszertáció megállapításai kiindulási alapot jelenthetnek a kezességgel, a kezes megtérítési igényeivel, valamint az engedményezés jelenségkörével kapcsolatos, korszakokon átívelő összehasonlító jogi vizsgálatok számára is. Végül a dolgozatban foglalt elemzések – a római jogi oktatás keretében, adott esetben – tárgyát képezhetik egy haladók számára meghirdetett kurzusnak is.

IV. Az értekezés témakörében megjelent publikációk jegyzéke

1. Újvári Emese: A kezes megtérítési igénye a főadóssal szemben, in: *A jogtudomány aktuális kérdései. A Miskolci Egyetem Állam- és Jogtudományi Karának díjnyertes OTDK dolgozatai 2005.*, szerk. Stipta István, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2006, 47-79.o.
2. Újvári Emese: Das Regressrecht des Bürgen gegen die Mitbürgen und die dinglichen Sicherungsgeber, in: *Miskolci Egyetem, Doktoranduszok Fóruma, Miskolc, 2005. november 9.*, Állam- és Jogtudományi Kar szekciókiadványa, szerk. Stipta István, Miskolc, Kiadja a Miskolci Egyetem Innovációs és Technológia Transzfer Centruma, Miskolc, 2006, 279-305.o.
3. Újvári Emese: Die Beziehung zwischen der Bürgschaft und der Zession, in: *„Studia Iurisprudentiae Doctorandorum Miskolciensium, Miskolci Doktoranduszok Jogtudományi Tanulmányai 7/2.*, szerk. Stipta István, Miskolci Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola Kiadványsorozata 7/2., Bíbor Kiadó, Miskolc, 2006, 301-327.o.
4. Újvári Emese: A kezes és a dologi biztosítékot nyújtó harmadik személyek kölcsönös megtérítési igénye a német jogban, in: *Miskolci Egyetem, Doktoranduszok Fóruma, Miskolc, 2006. november 9.*, Állam- és Jogtudományi Kar szekciókiadványa, szerk. Stipta István, Miskolc, Kiadja a Miskolci Egyetem Innovációs és Technológia Transzfer Centruma, Miskolc, 2007, 271-275.o.
5. Újvári Emese: A hitelező kereseteinek engedményezése a teljesítő fideiussorra, *Miskolci Jogi Szemle*, V. évfolyam, 2010. 1. szám, 113-131.o.
6. Újvári Emese: A római kezes megtérítési igényével kapcsolatosan felmerülő kérdések, különös tekintettel a hitelező kereseteinek a kezesre történő engedményezésére, in: *Profectus in litteris II., Előadások a 7. debreceni állam- és jogtudományi doktorandusz-konferencián, 2010. május 21.*, Lícium-Art Könyvkiadó- és Kereskedelmi Kft., Debrecen, 2010, 347-357.o.
7. Újvári Emese: Engedményezés és kereset-felemésztődés több adós esetén, in: *Római jog és a magánjog fejlődése Európában, Tanulmányok Molnár Imre 75. születésnapjára*, szerk. Jakab Éva, Szeged, 2011, 223-240.o.
8. Újvári Emese: A kezestársak viszonya a római jogban, különös tekintettel a kezestársak megtérítési igényére, *Acta Universitatis Szegediensis, Forum Publicationes Doctorandorum Juridicorum, III.*, 2013, 49-78.o.
9. Újvári Emese: Mitbürgschaft im römischem Recht, *Journal on European History of Law*, Vol. 4., 2013, No. 1., 52-64.o.
10. Újvári Emese: Beneficium cedendarum actionum és litis contestatio, in: *Universitas „unius rei”*, *Tanulmányok a római jog és továbbélése köréből*, szerk. P. Szabó Béla – Újvári Emese, Debreceni Egyetem Marton Géza Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola, Debrecen, 2014, 309-350.o.