



●  
*Pálffy-Schwarzenberg emlékmű*

*Veres Gyula Alpár (1998)*

## A szerződés részleges érvénytelenségének problémájához a klasszikus római jogban\* \*

### I. PROBLÉMAFELVETÉS

Bár a neves olasz romanista, Vittorio Scialoja megállapítása szerint a teljes és a részleges semmisség distinkciója nagyon egyszerű,<sup>[1]</sup> a római jogi és polgári jogi szakirodalomban a mai napig nem kevés problémát és fejtörést okoz a jogügylet részleges érvénytelenségének létjogosultsága.

A részleges érvénytelenség dogmatikailag az érvénytelenség egyik, a teljes érvénytelenséggel szembeállítható esete. Említést érdemel, hogy a részleges érvénytelenség konstrukciójának elismerése – az „*utile non debet per inutile vitari*” Ulpianusra visszavezethető, ugyanakkor ilyen megfogalmazásban és általános, elvi éllel (regulaként) csak a *ius communéban*<sup>[2]</sup> kidolgozott tétele alapján – lényegében a jogügylet érvénytelenségének orvoslását<sup>[3]</sup> jelenti. A részleges érvénytelenség létjogosultságának elismerése esetén ugyanis a jog az érvénytelen részt „kiemeli” a szerződésből, mintegy redukálva ezzel az eredetileg megkötött ügyletet; ez az oka annak, hogy pl. a francia szakirodalom (bár maga a *Code civil* semmilyen általános rendelkezést nem tartalmaz a semmisség terjedelmének kérdésére vonatkozóan, mert szerkesztői kizárólag a lehetetlen, a jó erkölcsökbe ütköző, valamint a meg nem engedett feltétel jogi minősítésére koncentráltak<sup>[4]</sup>) a reduction, a részleges érvénytelenség létjogosultságát elismerő portugál Código

\* \* Jelen tanulmány az OTKA K 60756 sz. („A kötelmi jog egyes általános részbeli jogintézményeinek történeti meghatározottsága”, témavezető: FÖLDI ANDRÁS) projektum keretében készült.

[1] Scialoja, 1933, 239: „Una distinzione molto semplice è quella di nullità totale e nullità parziale.”

[2] Ld. Accursius, gl. *Per hanc inutilem*, ad D. 45, 1, 1, 5; *Liber Sextus decretalium D. Bonifacii Papae VIII., De regulis iuris, regula XXXVII*). Megjegyezzük még, hogy Bartolus a forrásszöveget már egyenesen az „*utile per inutile non vitatur*” cím alatt tárgyalta.

[3] Csak dióhéjban utalok e helyütt arra, hogy a konverzió – mint az érvénytelen jogügylet más érvényes jogügyletbe történő átfordulása – a részleges érvénytelenség külön eseteként is felfogható, ugyanakkor nem a BGB 139. § által meghatározott „quantitative Teilnichtigkeit”, hanem ún. „qualitative Teilnichtigkeit” (ld. Flume, 1992, 590sk.). A nemzetközi polgári jogi szakirodalom a konverziót „kvalitatív részleges érvénytelenségnek”, az általunk dogmatikailag részleges érvénytelenségként koncipiált (valódi) részleges érvénytelenséget pedig „kvantitatív részleges érvénytelenségnek” nevezi, utalva a két tényállás közötti minőségi különbségre, vö. pl. Zimmermann, 1979, passim, ill. a francia szakirodalomból Terré-Simler-Lequette, 1996, 331. Az egész problémához ld. részletesebben korábban megjelent tanulmányomat: Siklósi, 2005, 65–100, ill. az ott hivatkozott szakirodalmat is.

[4] Ld. Terré-Simler-Lequette, 1996, 327. Az ingyenes jogügyletekre vonatkozóan a Code civil 900. cikke akként rendelkezik, hogy minden élők közötti vagy végrendeleti rendelkezésben a lehetetlen, a törvénybe vagy a jó erkölcsökbe ütköző feltételek érvénytelenek („seront réputées non écrites”). A visszerthes jogügyletek körében pedig a Code civil 1172. cikke úgy rendelkezik, hogy a lehetetlen szolgáltatásra irányuló, a jó erkölcsökbe ütköző, vagy a törvény által tiltott feltétel semmis, és érvénytelenné teszi azt a megegyezést, amittől függ.

civil pedig a *redução* terminussal jelöli a részleges érvénytelenséget. A német polgári jogi szakirodalom pedig szemléletesen a „quantitative Teilnichtigkeit” kifejezéssel illeti a részleges érvénytelenséget (megjegyzendő e vonatkozásban, hogy – miként jól ismert – a német *Bürgerliches Gesetzbuch* sokat vitatott 139. §-a a teljes érvénytelenséget [*Gesamtnichtigkeit*] tekinti fő szabálynak).

„Eine Arbeit über Teilnichtigkeit von Rechtsgeschäften im römischen Recht ist scheinbar ein Ding der Unmöglichkeit” – állapítja meg szkeptikusan a részleges érvénytelenség római jogi témakörét legújabban monografikus igénnyel feldolgozó német romanista, Andreas Staffhorst.<sup>[7]</sup> Ismert, hogy a római jogtudósok egyebek mellett sem a jogügylet, sem pedig az érvénytelenség fogalmát nem dolgozták még ki, és a joghatás kiváltására alkalmatlan jogügyleteket illetően általában véve nem lehet következetes terminológiáról beszélni (a forrásokban több mint 100 kifejezés<sup>[8]</sup> szolgál a jogügyletek joghatás kiváltására való alkalmatlanságának megjelölésére, melyek kapcsán hiába kutatnánk szilárd értékek után – mutat rá az e kérdéskört a mai napig legrészletesebben vizsgáló Hellmann 1914-ben megjelent könyvében, amely általában véve az újabb szakirodalomban is elfogadott álláspont az érvénytelenséggel kapcsolatos terminológia vonatkozásában).<sup>[9]</sup> A részleges érvénytelenség vonatkozásában is lényegében ugyanezt lehet elmondani.<sup>[10]</sup> Reinhard Zimmermann pl. kifejezetten rámutat arra, hogy a német termi-

[5] A hatályos (1966-os) portugál Código civil 292., a részleges érvénytelenség létjogosultságát elismerő cikke („Redução”) úgy rendelkezik, hogy a részleges semmisség, ill. megsemmisítés nem eredményezi az egész ügylet érvénytelenségét, kivéve, ha úgy tűnik, hogy a felek az ügyletet a hibás rész nélkül nem kötötték volna meg.

[6] „Ist ein Teil eines Rechtsgeschäfts nichtig, so ist das ganze Rechtsgeschäft nichtig, wenn nicht anzunehmen ist, dass es auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde.”

[7] Staffhorst, 2006, 13. A könyvhöz ld. Backhaus, 2008, 177–186).

[8] Pl.: *nullum esse, nullum (ill. non) fieri, nullum stare, nullius momenti esse, non (ill. nec) valere, nullam vim (ill. nullas vires) habere, effectum non habere, inefficax esse, ad effectum perducere non posse, sine effectu esse, pro non facto haberi (ill. pro non facta est), pro non scripto haberi, non videri factum, non intellegi, nec facere potest, non esse, non consistere, non subsistere, neque (ill. nisi) constat, non contrahi (obligationem), non videtur contrahi, contrahi non potest, nihil agere, inutilis, utile non esse, irritus, imperfectus, ratum non (ill. nullo tempore) haberi (ill. ratum non est), inanis (ill. inane factum), vitiosum esse, vitiari, frustra facere, non posse (ill. non potest fieri etc.), non licere, illicitus, non permitti, non (ill. nihil) est permissum, prohiberi, impedire (ill. ennek passzív infinitivusa: impediri), obstare, corrumpere, infirmare (ill. az „infirmare” ige passzív infinitivus-alakja: infirmari), infirmum, non nocere, non prodesse (ill. non [nihil] proficere), non sequi (ill. nec sequenda est), non teneri, non tenere, iuris vinculum non optinet (obtinere), non obligari (ill. non est obligatorium, non [nec] nascitur obligatio, valamint nulla obligatio nascitur), non (ill. nullo modo) deberi (ill. debere), non acquirere, actio non datur (ill. actio denegatur, actio non competit, actio peti non posse), compelli non posse (ill. cogendum non esse, valamint ne cogatur), ius (ill. facultatem, potestatem) non habere (faciendi), recte (ill. iure) non fieri (ill. facere), ill. non iure factum, iustum non haberi (ill. iniustum), coiri non posse, evanescere, nihil esse, nihil posse, nihil momenti habere, submoveri, supervacuum, pro infecto haberi, pro non adiecto haberi, invalidus, vanum, impedimentum adferre, perimi, remitti, tolli, rescindere, rumpere.*

[9] A római jogtudósoknak a jogügyletek érvénytelenségével kapcsolatos, meglehetősen bizonytalan terminológiájával összefüggésben ld. pl. Gradenwitz 1887, passim; Hellmann, 1914, passim; Di Paola, 1966, 41; Földi, 2001, 75sk. (=2006, 20sk.); Talamanca 2005, 101–102; Siklósi, 2006, 203–222.

[10] Vö. pl. Zimmermann, 1979, 133.

ológiában a műértelemben vett részleges érvénytelenség megjelölésére szolgáló „quantitative Teilnichtigkeit” konstrukcióját a római jogtudósok nem dolgozták ki.<sup>[11]</sup> Staffhorst megállapítása tehát már önmagában véve erre a dogmatikai kidolgozatlanságra ill. terminológiai bizonytalanságra való tekintettel is érthetőnek tűnik. Az pedig valóban kétségtelen, hogy a számos, a részleges érvénytelenségre vonatkozó forrásszövegre és a részleges érvénytelenség immáron gazdag szakirodalmára és a számos vitatott részletkérdésre tekintettel lehetetlen a részleges érvénytelenség klasszikus jogi problémaköréről egy rövid tanulmány keretében akár csak áttekintő jellegű elemzést is adni.

A részleges érvénytelenség szakirodalma immár gazdagnak mondható: az olasz szakirodalomra tekintve Cugia a részleges érvénytelenségnek a házastársak közötti ajándékozási tilalommal összefüggő kérdéseit vizsgálta 1922-ben megjelent művében.<sup>[12]</sup> Criscuoli 1959-ben publikált önálló monográfiája keretében vizsgálta a részleges érvénytelenség kérdéskörét, ugyanakkor nem elsősorban a római jogra nézve.<sup>[13]</sup> Sokat hivatkozott munka Seiler 1976-ban megjelent német nyelvű tanulmánya,<sup>[14]</sup> valamint Zimmermann 1979-ben megjelent német nyelvű monográfiája, amely a részleges érvénytelenség római jogi kérdéseiről is jó áttekintést nyújt.<sup>[15]</sup> A teljesség igényével első ízben Staffhorst német romanista dolgozta fel a részleges érvénytelenség klasszikus jogi problémáját,<sup>[16]</sup> nehéz helyzetben van, aki Staffhorstnak a teljes római jogi forrásanyagot és a szekunder irodalmat imponáló mélységgel feldolgozó monográfiája ismeretében a részleges érvénytelenség klasszikus római jogi kérdésköréről bármi újat kíván mondani. Az érvénytelenség *eredetileg* mindig teljes érvénytelenséget jelentett. Az *archaikus korban* az ügylet részleges érvénytelenségének kérdése sem a szerződésekkel, sem a végrendeletekkel, sem a pactumokkal kapcsolatban nem merült még fel.

Staffhorst<sup>[17]</sup> rámutat arra, hogy a jogügyletek részleges érvénytelenségét „megállapító” egyes forrásszövegek nem a korai időkből származnak, és a *preklasszikus*, valamint a *korai klasszikus* korból olyan jogtudósi idézetek maradtak ránk, amelyek – miként látni fogjuk – annak ellenére is síkra szállnak a szerződés teljes érvénytelensége mellett, hogy a részleges érvénytelenség elismerése sem lett volna elképzelhetetlen.<sup>[18]</sup>

[11] Zimmermann, 1979, 133.

[12] Cugia, 1922.

[13] Criscuoli, 1959, 17–49 (Criscuoli műve elsődlegesen nem jogtörténeti célokat szolgál, miként arra Seiler is rámutat alább hivatkozott, a részleges érvénytelenség római jogi problémáját feldolgozó tanulmányában).

[14] Seiler, 2004, 45–62.

[15] Zimmermann, 1979, 121skk. Ld. még összefoglalóan Zimmermann, 1996, 75sk.

[16] Staffhorst, 2006.

[17] Staffhorst, 2006, 286.

[18] Ld. pl. e vonatkozásban az alább elemzett Paul. D. 18, 1, 57 pr.-ban foglaltakat.

Az *érett klasszikus római jog*<sup>[19]</sup> viszont bizonyos körben már elismeri a részleges érvénytelenség létjogosultságát, vagyis azt a lehetőséget, hogy az ügylet érvénytelenségének megállapítása a jogügyletnek csupán *meghatározott részére* korlátozódik.

A részleges érvénytelenség létjogosultságának elismerése – modern terminussal élve (hiszen, mint közismert, a jogügylet [*negotium*] magasabb fogalmi kategóriája a római jogtudósok műveiben még nem született meg) – a *favor negotii* elvének kifejeződését jelenti.<sup>[20]</sup> A *favor negotii* princípiuma és ennek számos leképeződése az egyes jogügyletek vonatkozásában (pl. *favor contractus*, *favor testamenti*, *favor dotis*) azt jelenti, hogy az egyes jogügyleteket, amennyire csak lehet, fenn kell tartani, vagyis az ügyleti nyilatkozatnak lehetőség szerint olyan értelmet kell tulajdonítani, hogy az érvényes nyilatkozatnak legyen tekinthető. Vitatott persze, hogy a *favor negotii* princípiuma mennyiben tekinthető általános érvényűnek. Josef Hofstetter pl. úgy véli, hogy ez az elv túlságosan határozatlan ahhoz, hogy közvetlenül lehessen a gyakorlatban alkalmazni, megállapítván, hogy nem konstituál valóságos normát.<sup>[21]</sup>

A klasszikus római jog kazuisztikájából nehéz általános következtetéseket levonni a részleges érvénytelenség megítélésére vonatkozóan; Seiler szavaival élve az ezzel kapcsolatos döntéseket „aligha lehet közös nevezőkre visszavezetni”. Tény azonban, hogy a klasszikus római jog – ha nem is általános, elvi jelleggel, de bizonyos körben – már ismerte a jogügyletek részleges érvénytelenségét. A római jogtudósok gyakran<sup>[22]</sup> állapítottak meg részleges érvénytelenséget a *végrendeletre* vonatkozóan,<sup>[23]</sup> olykor pedig a *szerződési jogban* is elismerték a jogügylet rész-

[19] A magam részéről elutasítom azokat az *interpolációkritikai megfontolásokat* alapján kidolgozott nézeteket, melyek a jogügyletek részleges érvénytelenségét csupán posztklasszikus eredetűnek tartják; ekként vélekedik pl. Partsch, 1921, 266.; Betti, 1935, 333. a teljes érvénytelenség (*invalidità totale*) és a részleges érvénytelenség (*invalidità parziale*) distinkcióját kifejezetten a iustinianusi jognak tulajdonítja (ugyanígy vélekedik pl. ÁLVAREZ SUÁREZ, 1954, 41, aki a „teljes semmisség” [*nulidad total*] és a „részleges semmisség” [*nulidad parcial*] distinkcióját a iustinianusi jogra nézve tartja érvényesnek). Ezt a nézetet az újabb irodalom általában elveti, ld. pl. Seiler, 2004, 45, ill. 59 (Seiler már első látásra is kevésbé precíznek minősíti Partsch és Betti álláspontját, miszerint a részleges érvénytelenség gondolata nem klasszikus eredetű), Honsell-Mayer-Maly-Selb, 1987, 1154, valamint Zimmermann, 1996, 75 is, aki szintén elutasítja azt a föltételezést, hogy a részleges érvénytelenség ötlete posztklasszikus eredetű lenne. A magam részéről úgy vélem, hogy egy sor, interpolációval aligha gyanúsítható forrásszöveg bizonyítja, hogy a jogügylet részleges érvénytelenségét bizonyos körben már az érett klasszikus római jog is elismerte.

[20] Vö. Staffhorst, 2006, 32skk.; Kaser-Knütel, 2005, 63.

[21] Hofstetter, 1989, 144: „elle ne constitue pas une vraie norme”, idézi Staffhorst, 2006, 33.

[22] Vö. Földi-Hamza, 2007, 631.

[23] A végrendeletek részleges érvénytelenségével külön nem áll módunkban foglalkozni, e helyütt csupán két nevezetes forrásszövegre kívánunk utalni.

A nem valamennyi kötelelésre jogosultat mellőző *testamentum inofficiosum* részleges érvénytelenségét állapítja meg Paulus (D. 5, 2, 19). A jogesetben foglalt tényállás szerint az örökös egy végrendeletet készített, melyben egy külső személyt, ill. egyik leányát nevezte ki örökösévé, másik leányát ugyanakkor mellőzte. Paulus a következőképpen fogalmaz: „*non in totum testamentum infirmatur, sed pro parte intestata efficitur*”. A meglehetősen világos szóhasználat talaján megállapíthatjuk, hogy a nem valamennyi kötelelésre jogosult személy kötelelésrészét sértő *testamentumot* Paulus részlegesen joghatás kiváltására alkalmatlannak (modern terminológiával élve: részlegesen érvénytelennek) minősítette. A már halott személy örökössé nevezését is tartalmazó végrendelet részleges érvénytelenségére nézve \*

ben joghatás kiváltására alkalmatlan mivoltát. A kérdést ugyanakkor bonyolítja, hogy az ügylet részleges érvénytelenségének elismerése olykor még az azonos iskolához tartozó klasszikus jogtudósok között is vitatott volt.<sup>[24]</sup>

Az alábbiakban elemzésre kerülő forrásszövegekből kitűnik, hogy a római jogtudósok gyakran berzenkedtek a részleges érvénytelenség megállapításától, és nem kívánták megtörni az ügylet egységét. Ebben, miként látni fogjuk, sokat emlegetett forma-takarékosságuk,<sup>[25]</sup> konzervativizmusuk,<sup>[26]</sup> ill. tradicionalizmusuk<sup>[27]</sup> és a római jogra mindvégig jellemző szerződési típuskényszer is szerepet játszott. A jogtudósok mindenekelőtt a fikció jogtechnikai eszközét alkalmazták,<sup>[28]</sup> így pl. Neratius nem részlegesen érvénytelen – házastársak közötti – ajándékozással vegyes adásvételről beszélt, hanem úgy tekintett a felek viszonyára, mintha a házastársak két ügyletet kötöttek volna, amelyek közül az adásvétel érvényes, az ajándékozás gyanánt szolgáló árengedmény viszont érvénytelen.<sup>[29]</sup> Egy másik esetben<sup>[30]</sup> pedig, bár csak egy (dogmatikailag részlegesen érvénytelen) stipulatiót kötöttek a felek, Ulpianus mégis úgy oldja meg a kérdést, mintha a felek két stipulatiót kötöttek volna, amelyek közül az egyik érvényes, a másik viszont nem.

\* Id. Paul. D. 28, 5, 20, 2: „*Quod si vivus et mortuus ex parte dimidia coniunctim heredes instituti sunt... mortui pars pro non scripto habetur.*” Ha tehát az örökhagyó együttesen, fele-fele részben egy élő és egy halott személyt nevezett örökösévé, a végrendeletnek a halott örökös nevezését tartalmazó része érvénytelen (az érvénytelenségre a végrendelet érvénytelenségének megjelölésére gyakran használt „pro non scripto habetur” kifejezés utal), ami nem eredményezi a másik örökösnevezés (és ez által az egész végrendelet) érvénytelenségét.

[24] Ld. pl. az alábbiakban elemzett Gai. 3, 103-at, ill. Ulp. D. 24, 1, 5, 5-öt. A vonatkozó forrásszövegekben mind Gaius, mind pedig Ulpianus utal a *schola Sabinianához*, ill. a *schola Proculianához* tartozó jogtudósok egymástól eltérő álláspontjára az adott tényállások jogi megítélését illetően.

[25] Ld. pl. Kaser, 1971, 40. A formatakarékosság elvére nézve, amely az egyes jogintézmények kialakulásával és alkalmazásával kapcsolatban („Sparsamkeit in der Ausbildung und Verwendung der Rechtsinstitute”) is fennáll, ld. Schulz, 1934, 47, valamint Watson, 1995, 180skk., aki ezt a jogelvet „economy of means”-ként aposztrofálja, értve ez alatt azt, hogy a rómaiak egy intézményt vagy formát több célra is alkalmaztak.

[26] A jogtudomány konzervativizmusához ld. Diódsi, 1971, 166skk.

[27] Ehhez ld. alapvető jelleggel Nörr, 2003, II, 1119skk.

[28] Vö. Zimmermann, 1979, 133.: „Hilfsmittel waren dabei vor allem Fiktionen.” A jogi fikciók jelentőségéhez vö. már Maine, 1997, 18skk., aki három olyan eszközt említ, amelyek révén a jog összhangba kerül az emberi társadalommal, történetesen a fikciót, a méltányosságot és a törvényhozást. Maine, 1997, 20. hangsúlyozza, hogy a fikciók „különösen kedvezőek a társadalom csecsemőkorában... Kielégítik a jobbítási vágyat... ugyanakkor nem sértik a változástól való babonás irtózatát, ami mindig jelen van”. Mindez világosan tükröződik az alább elemzett Ulp. D. 24, 1, 5, 5-ben, ill. Ulp. D. 45, 1, 1, 5-ben is. – A jogi fikciók kérdésköréhez római jogi és jogösszehasonlító szemszögből ld. Dekkers, 1935.

[29] Ld. az alábbiakban elemzett Ulp. D. 24, 1, 5, 5-ben foglaltakat.

[30] Ld. az alábbiakban elemzett Ulp. D. 45, 1, 1, 5-öt.

## II. RÉSZLEGES ÉRVÉNYTELENSÉG A KLASSZIKUS RÓMAI JOG FORRÁSAIBAN

A részlegesen lehetetlen szolgáltatásra irányuló adásvételi szerződés jogi megítélésének kérdését vizsgálja Paulus az alábbi fragmentumban:

*Domum emi, cum eam et ego et venditor combustum ignoraremus. Nerva, Sabinus, Cassius nihil venisse, quamvis area maneat, pecuniamque solutam condici posse aiunt. Sed si pars domus maneret, Neratius ait hac quaestione multum interesse, quanta pars domus incendio consumpta permaneat, ut, si quidem amplior domus pars exusta est, non compellatur emptor perficere emptionem, sed etiam quod forte solutum ab eo est repetet: sin vero vel dimidia pars vel minor quam dimidia exusta fuerit, tunc coartandus est emptor venditionem adimplere aestimatione viri boni arbitrato habita, ut, quod ex pretio propter incendium decrescere fuerit inventum, ab huius praestatione liberetur. (Paul. D. 18, 1, 57 pr.)<sup>[31]</sup>*

Az eredetiségét tekintve az újabb szakirodalomban általában nem vitatott<sup>[32]</sup> forrásszövegben leírt tényállás szerint a vevő olyan házat vásárolt, amelyről sem ő, sem pedig az eladó nem tudta, hogy már leégett. A szerződés annál a körülménynél fogva *érvénytelen* (ezért a jogeset nem a szerződésszegés területére tartozik), hogy a ház már a szerződéskötés időpontjában leégett, és erről a körülményről egyik félnek sem volt tudomása (*error*), vagyis az adásvételi szerződés lehetetlen szolgáltatásra<sup>[33]</sup> irányul. (A szerződés érvénytelensége dogmatikailag mind tévedés [mint akarathiba], mind pedig a szolgáltatásnak a szerződéskötés időpontjában konstatálható lehetetlensége [mint a célzott joghatás hibája] miatt megállapítható. Az eredmény ugyanaz, csak az ahhoz vezető út, ill. a megközelítési mód más a két minősítést illetően.)

Paulus a korai klasszikus Nerva, Sabinus és Cassius nézetére hivatkozik; a nevezett jogtudósok az egész szerződés semmisségét, ill. ennek következményeként azt állapították meg, hogy a kifizetett pénzt *condictio* útján vissza lehet követelni („*pecuniamque solutam condici posse*”). Paulus ugyanakkor a prokuliánus iskolához tartozó Neratius disztingváltabb véleményére is hivatkozik.<sup>[34]</sup> Amennyiben a ház egy része az incendium ellenére megmaradt, Neratius szerint azt kell vizsgálni, hogy a ház mekkora része pusztult el a tűzvész folytán. Ha a ház nagyobbik része leégett, a vevőt nem kényszerítik a szerződés teljesítésére, és azt, amit teljesített, visszakövetelheti. Ha viszont a ház fele vagy kevesebb, mint fele

[31] A forrásszöveghez ld. az újabb szakirodalomból pl. Schermaier, 1998, 235; Pennitz, 2000, 224sk.; Harke, 2005, 188sk.; Staffhorst, 2006, 94sk.

[32] Ld. Staffhorst, 2006, 94, a releváns szakirodalom összefoglalásával.

[33] Ismert, hogy a klasszikus kor civiljoga már semmisnek tekintette a lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződést. Ld. e vonatkozásban Celsus híres reguláját: „*impossibilium nulla obligatio est*” (Cels. D. 50, 17, 185).

[34] Feltűnő, hogy a kérdésben a korai klasszikus, de a schola Sabinianához tartozó Sabinus és Cassius, valamint a prokuliánus Nerva is ugyanazon nézetet képviseli (nevezetesen, hogy a szerződés érvénytelensége teljes), míg az ugyancsak a prokuliánusok iskolájához tartozó Neratius néhány évtizeddel később kifejtett álláspontja szerint ugyanakkor a ház pusztulásának mértékétől függően a szerződés részleges érvénytelensége állapítható meg.

égett csupán le, a vevőnek teljesítenie kell az adásvételt, és csak olyan részben szabadul tartozása alól, amilyen mértékben a ház értéke a tűz miatt csökkent. A vevő becslő eljárás alapján mentesül a vételár azon részének megfizetése alól, ami a tűzvész által okozott értékcsökkenésnek megfelel, vagyis csak a vételár arányos részét tartozik megfizetni.

A korai klasszikus *Nerva, Sabinus és Cassius számára tehát még nem vetődik fel az adásvétel részleges érvénytelensége*, az érett klasszikusok közé tartozó *Neratius* azonban kifinomult érvelésében már disztíngvál attól függően, hogy a ház mennyiben maradt fenn, és ettől függ a vevő fizetési kötelezettsége és – legalábbis a modern értelmezés szerint – a szerződés érvénytelensége is. A jogtudós nem tér ki a szerződés minősítésének problémájára, a római jogtudósok keresetjogias,<sup>[35]</sup> mindenekelőtt gyakorlati igényű gondolkodásának ékes példajaként csupán azt a kérdést vizsgálja, hogy a vevő tartozik-e fizetni, ill. mennyit.

A továbbiakban *Paulus* sorra veszi az egyes tényállási variációkat. Egészen más a helyzet, ha az eladó tudta, hogy a ház leégett, a vevő pedig nem tudott róla. *Paulus* két eset között disztíngvál: ha az egész ház leégett az eladás előtt, az adásvétel érvénytelen (az adásvétel semmisségére a „*nullam venditionem stare*” kitétel utal). Ha viszont a ház egy része épen maradt, az adásvétel érvényes, és az eladó köteles a vevőnek visszatéríteni annyit, amennyivel károsodott („*quod interest*”).<sup>[36]</sup>

Fordított esetben – vagyis ha a vevő tudott a tűzvészről, az eladó pedig nem – hasonlóképpen kell eljárni. Itt érvényes az adásvétel, és a vevő köteles az eladónak a teljes vételárat megfizetni, ha még nem fizette volna meg, vagy abban az esetben, ha már teljesített, nem követelheti azt vissza.<sup>[37]</sup>

Ha pedig mind az eladó, mind pedig a vevő tudtak arról, hogy a ház teljesen vagy akárcsak részben is leégett, a szerződés semmis, mivel itt mindkét fél rosszhiszemű volt.<sup>[38]</sup>

Visszatérve a részleges érvénytelenség szempontjából számunkra releváns első tényállási variációhoz, itt dogmatikailag két lehetséges megoldás jöhet szóba. Az egyik szerint, amennyiben a szerződés tárgyát képező ház több mint fele leégett, a teljes lehetetlenség miatt az adásvétel teljes érvénytelensége, amennyiben pedig fele vagy annál kisebb része égett le, a részleges lehetetlenség miatt az adásvétel részleges érvénytelensége állapítható meg. Megfontolandó ugyanakkor ezzel szemben a forrásszöveget behatóan elemző *Staffhorst* véleménye: a ház akár csak

[35] A római jogtudósok keresetjogias gondolkodásmódjával kapcsolatban összefoglalóan pl. *Kaser-Hackl*, 1996, 235.

[36] *Paul. D. 18, 1, 57, 1*: „*Sin autem venditor quidem sciebat domum esse exustam, emptor autem ignorabat, nullam venditionem stare, si tota domus ante venditionem exusta sit: si vero quantacumque pars aedificii remaneat, et stare venditionem et venditorem emptori quod interest restituere.*”

[37] *Paul. D. 18, 1, 57, 2*: „*Simili quoque modo ex diverso tractari oportet, ubi emptor quidem sciebat, venditor autem ignorabat: et hic enim oportet et venditorem stare et omne pretium ab emptore venditori, si non dependens est, solvi vel si solutum sit, non repeti.*”

[38] *Paul. D. 18, 1, 57, 3*: „*Quod si uterque sciebat et emptor et venditor domum esse exustam totam vel ex parte, nihil actum fuisse dolo inter utramque...*”



részbeni leégése után a tulajdonképpeni értelemben vett ház már nem létezik, az adásvétel rendszerint értelmetlenné válik. Úgy tűnik tehát, hogy a német szerző a kérdésben a régi álláspontot tartja helyesebbnek, Neratius döntését „praktikusnak és érdekesnek”, ugyanakkor vitathatónak minősítve.<sup>[39]</sup> És valóban: a felek nem olyan házban állapodtak meg, amelyik részben leégett. Egyáltalán nem biztos, hogy a vevő az akár csak kis részben leégett házat is meg akarja venni, márpedig az *incendium* tényéről nem volt tudomása. Nézetem szerint azt a kérdést, hogy az adott jogesetben az ügylet teljes vagy részleges érvénytelenségét kell-e megállapítani, nem célszerű merő dogmatikai megfontolások alapján megválaszolni, hanem mindenekelőtt a vevő érdekét kell számításba vennünk, bizonyos (persze nem az eredetileg használt) értelemben a felelősségi jog területén kialakított *érelket* (*Utilitätsprinzip*)<sup>[40]</sup> alkalmazva a döntés, ill. a dogmatikai minősítés során. Ha ugyanis az adásvétel megkötése az akár csak kis mértékben leégett ház vonatkozásában már nem áll a vevő érdekében, méltánytalan őt a vételár akár csak arányos megfizetésére is kötelezni.<sup>[41]</sup>

Szintén részlegesen lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződéssel találkozhatunk az alábbi, Marcianustól származó forrásszövegben:

*Si duos quis servos emerit pariter uno pretio, quorum alter ante venditionem mortuus est, neque in vivo constat emptio.* (Marci. D. 18, 1, 44)<sup>[42]</sup>

Ha tehát valaki egyidejűleg (*pariter*) két rabszolgát vásárolt, és a rabszolgák közül az egyik már az adásvételi szerződés megkötése előtt meghalt, Marcianus szerint az élő rabszolga tekintetében sem áll meg az adásvétel.

A szerződés tehát teljesen érvénytelen; dogmatikailag elképzelhető lenne az adásvétel részleges érvénytelenségének megállapítása, ill. a fikció alkalmazása is – amit az alábbiakban elemzésre kerülő Ulp. D. 45, 1, 1, 5-ben is láthatunk –, amikor is az ügyletre úgy tekintenénk, mintha a felek két *stipulatiót* kötöttek volna; ebben az esetben pedig a halott rabszolga tárgyában kötött *stipulatio* semmis, az élő rabszolga tárgyában kötött *stipulatio* ugyanakkor érvényes lenne.

Csakhogy egész más a helyzet. A szolgáltatás lehetetlensége a döntés szerint teljes érvénytelenséget von maga után, valószínűleg nem azért, mert az ügylet részleges érvénytelensége dogmatikailag elképzelhetetlen lett volna, hanem azért,

[39] Staffhorst, 2006, 95.

[40] Csak röviden utalok arra, hogy Kübler, 1910, 235skk. nagy hatású nézete szerint (bár az érdekelvet már korábban [ld. pl. Hasse, 1838, 246.] is ismerték, ld. e vonatkozásban Nörr, 1956, 68.) az érdekelv alapján alakultak ki az egyes felelősségi fokozatok, és a felelősség mértékét annak alapján állapították meg, hogy kinek milyen haszna van a szerződésből. Nörr, 1956, 119. szerint az érdekelv – legalábbis tartalmilag – a klasszikus jogtudósok számára már ismert volt. Az érdekelvhez ld. még pl. Michel, 1962, 325skk.; Molnár, 1994, 171sk.; Zimmermann, 1996, 198skk.

[41] Itt említjük meg, hogy a francia Code civil 1601. cikke a szerződés semmisségéről rendelkezik, ha az adásvétel tárgyát képező dolog az eladás pillanatában teljes egészében megsemmisült. Ha viszont csak a dolog egy része semmisült meg, a vevőt választási jog illeti meg: vagy eláll a szerződéstől, vagy követelheti a dolog megmaradt részét, természetesen arányos vételár-csökkentés mellett. („Si au moment de la vente la chose vendue était périe en totalité, la vente serait nulle. Si une partie seulement de la chose est périe, il est au choix de l'acquéreur d'abandonner la vente, ou de demander la partie conservée, en faisant déterminer le prix par la ventilation.”)

mert a vevő a két rabszolgát együtt, egymásra tekintettel kívánta megvásárolni, és elképzelhető, hogy a megmaradt rabszolga értéke a másik halálával értékcsökkenést szenvedett. Vagyis a vevőnek már nem áll érdekében a szerződés.

Ismételten annak jeleit láthatjuk, hogy merő dogmatikai megfontolások helyett sokkal inkább a vevő érdekét kell számításba venni a döntés során, és az „érdekelv” implicit alkalmazásának egy újabb esetével állunk szemben, bár az is igaz, hogy Marcianus igen tömören fogalmaz, és nem is indokolja azon álláspontját, hogy miért nem áll meg az élő rabszolga tekintetében sem az adásvétel. A részleges érvénytelenség témakörével összefüggésben tárgyalhatjuk az alábbi, Gaiustól származó, a *más személy javára tett* kötelezettségvállalás jogi megítélésével kapcsolatos forrásszöveget:

*Praeterea inutilis est stipulatio, si ei dari stipulemur, cuius iuri subiecti non sumus. Unde illud quaesitum est, si quis sibi et ei, cuius iuri subiectus non est, dari stipuletur, in quantum valeat stipulatio. Nostri praeceptores putant in universum valere et proinde ei soli, qui stipulatus sit, solidum deberi, atque si extranei nomen non adiecisset. Sed diversae scholae auctores dimidium ei deberi existimant, pro altera vero parte inutilem esse stipulationem. (Gai. 3, 103)<sup>[43]</sup>*

Az „*alteri stipulari nemo potest*” klasszikus és iustinianusi jogban megfogalmazott elvének<sup>[44]</sup> egyik klasszikus jogi példaként idézhető forrásszöveget behatóan elemző Staffhorst rámutat arra, hogy maga Gaius számára nem jön figyelembe a stipulatio teljes semmissége, ehelyett a szabiniánusok (nostri praeceptores), valamint a prokulianusok (diversae scholae auctores) egymáshoz képest eltérő álláspontjáról értekeznek.<sup>[45]</sup>

[42] A forrásszöveghez ld. tömören Staffhorst, 2006, 96.

[43] A forrásszöveghez ld. pl. Seiler, 2004, 52., valamint Staffhorst, 2006, 49skk.

[44] Ennek a jogelvnek (vö. Liebs, 2007, 34.) iustinianusi jogi megfogalmazására nézve ld. Inst. 3, 19, 19 („*Alteri stipulari, ut supra dictum est, nemo potest*”). Miként arra Ankum, 1970, 21skk. rámutat, ez az elv azt jelentette, hogy nem lehet az adóst *stipulatio* útján arra kötelezni, hogy másra tulajdonjogot ruházzon át (erre utal a „dare” kitétel a gaiusi szövegben), mivel egy ilyen *stipulatio*t nem lehet kikényszeríteni (ld. ezzel egyezően Zimmermann, 1996, 37sk., ill. Dondorp, 2005, 60.). A formuláris eljárásban ugyanis, miként Ankum érvel, a szerződés alapján *condictio certivel* lehetett perelni, melyben a felperesnek bizonyítania kellett, hogy az adós neki egy bizonyos összeggel vagy egy dologgal tartozik, ami lehetetlen volt akkor, ha az adós azt ígérte, hogy másnak ad valamit. Miként arra az újabb irodalomban Zimmermann, 1996, 38., ill. Dondorp, 2005, 60. is rámutat, a kompilátorok az eredeti klasszikus szövegekből törölték a „*dari*” kitélt; a iustinianusi források már általános éllel a harmadik személy javára tett szerződési ígéret érvénytelenségéről szólnak; ld. pl. Inst. 3, 19, 19, ill. Ulp. D. 45, 1, 38, 17; ez utóbbi forrásszöveget (melyben azt olvashatjuk, hogy „*alteri stipulari nemo potest*”) Zimmermann, 1996, 38 részlegesen interpolálnak tartja. – A iustinianusi jog rendelkezése tovább él a francia polgári jogban (ld. *Code civil*, Art. 1119: „on ne peut, en général, s’engager ni stipuler en son propre nom que pour soi-même”, vagyis az adós saját nevében általában csak saját maga részére tehet ígéretet). A harmadik személy javára tett stipulatio kérdésköréhez és a szabály francia jogi továbbéléséhez ld. Dondorp, 2005, 59skk. A modern polgári törvénykönyvek általában lehetővé teszik, hogy az adós harmadik személy érdekében, ill. javára vállaljon kötelezettséget (ld. pl. ABGB 881. §; Código civil esp., Art.1257 [„estipulación en favor de un tercero”]; BGB 328. § [„Vertrag zugunsten Dritter”]; OR Art. 112 [„Vertrag zugunsten eines Dritten”]; *Codice civile*, Art. 1411 [„Contratto a favore di terzi”]; *Código civil port.*, Art. 443 [„contrato a favor de terceiro”]). Az egész problémához ld. az újabb hazai szakirodalomból Csizmazia, 2001, legújabbban pedig Luchetti–Petrucci, 2006, 327skk.

[45] Staffhorst, 2006, 50.

Az e helyütt csupán témánkkal összefüggésben elemzett forrásszövegben Gaius érvénytelennek (*inutilis*) minősíti a *stipulatiót*, „ha annak a részére adni kötelezünk valakit, aki jogának nem vagyunk alávetve”.<sup>[46]</sup>

Gaius ugyanakkor egy másik tényállást is tárgyal; a jogtudós szerint kérdéses, hogy mennyiben érvényes az olyan *stipulatio*, amelyben valaki részben önmagának, részben pedig egy olyan valakinek a részére adni stipulál, akinek a joga alá ő nincs vetve.

Seiler igen tanulságosnak minősíti Gaius kérdését, ti. hogy „*in quantum valeat stipulatio*” („mennyiben érvényes a *stipulatio*”), és hozzáfűzi, hogy Gaius nyilvánvalóan nem gondolt az ügylet teljes érvénytelenségére.<sup>[47]</sup> Valóban, ez már magából a puszta kérdésföltevésből is teljesen nyilvánvalónak tűnik.

A jogtudós két lehetséges megoldást vázol. Gaius, aki következetesen a *schola Sabiniana* tagjának vallotta magát, az iskola tanítómestereire hivatkozik, akik az ilyen kötelezettségvállalást teljes egészében (*in universum*) érvényesnek tekintették; az adós e vélemény szerint egyedül annak tartozik, aki stipulált, a harmadik személy pedig irreleváns, őt úgy kell tekinteni, mintha nem is szerepelt volna a szerződésben.

Ami mármost témánk szempontjából lényeges, az az a körülmény, hogy a prokuliánus iskola ebben a vonatkozásban „komplikáltabb konstrukciót”<sup>[48]</sup> felállító jogtudósai a szabiniánusokkal szemben úgy vélték, hogy az adós csak a megígért összeg felével (*dimidium*) tartozik a stipuláló irányában, tehát a *stipulatio*s kötelezettségvállalás az ő irányában érvényes, a másik fél vonatkozásában ugyanakkor érvénytelen (*inutilis*). A prokuliánus iskola képviselői tehát csak részben tekintették érvénytelennek az olyan *stipulatiót*, amelyben valaki önmaga és egy olyan harmadik személy javára stipulált, aki jogának ő nincsen alávetve.

Figyelemre méltó – miként arra Zimmermann is kifejezetten rámutat –, hogy sem a prokuliánusok, sem pedig a szabiniánusok nem állapítják meg az ilyen *stipulatio* teljes érvénytelenségét.<sup>[49]</sup>

Ami pedig az ilyen *stipulatio* dogmatikai megítélését illeti (az általam ismert szakirodalomban ez még nem konstatáltatott): ez az eset nem csak a részleges érvénytelenség, hanem a *relatív érvénytelenség*<sup>[50]</sup> körébe is vonható, hiszen a vizsgált *stipulatio* a prokuliánus álláspont szerint csak meghatározott személy irányában alkalmatlan joghatás kiváltására. A *stipulatio* tehát úgy érvénytelen részlegesen, hogy az érvénytelenség csak bizonyos személyeket illetően konstatálható.

A *felelősségkizárás* kérdéskörével kapcsolatban az alábbi, Paulustól származó, témánk szempontjából releváns forrásszöveget idézem: *In commodato haec pactio, ne dolus praestetur, rata non est. (Paul. D. 13, 6, 17 pr.)*

[46] Brósz Róbert (Bp. 1990) fordítása.

[47] Seiler, 2004, 52.

[48] Így Staffhorst, 2006, 50.

[49] Zimmermann, 1996, 76.

[50] A jogügyletek relatív érvénytelenségének kérdésköréhez ld. máig alapvető jelleggel Schachian, 1910.

Vagyis haszonkölcsön körében érvénytelen a szerződésben foglalt olyan megállapodás (*pactio*), amelyben a felek a szándékos szerződésellenes magatartásért (*dolus*) való felelősséget kizárják. Paulus kifejezetten csupán a *pactio*, és nem a *commodatum* érvénytelenségéről szól, megállapítását ugyanakkor nem indokolja, <sup>[51]</sup> mindenesetre a forrásszöveg alapján kétségtelen, hogy az ilyen megállapodás érvénytelensége nem érinti általában a haszonkölcsön-szerződés érvényességét. <sup>[52]</sup> Csak röviden utalok arra, hogy magával a felelősségkizárással kapcsolatosan számos további forrásszöveg is idézhető. A *dolus*ért való felelősséget kizáró megállapodás érvénytelenségét a letéti szerződéssel összefüggésben a következő, Ulpianustól származó, a *Digesta* 16. könyvének 3., „*Depositi vel contra*” c. titulusa alatt szereplő, rendkívül világosan fogalmazó forrásszöveg is leszögezi: *Illud non probabis, dolum non esse praestandum si convenerit: nam haec conventio contra bonam fidem contraque bonos mores est et ideo nec sequenda est.* (Ulp. D. 16, 3, 1, 7) <sup>[53]</sup>

Az előző szöveg tömör megállapításához képest Ulpianus itt megindokolja, hogy miért nem ismerhető el az ilyen megállapodás érvényessége. Az ilyen *conventio* (és ez vonatkozik természetesen a haszonkölcsön-szerződésben foglalt, a *dolus*ért való felelősséget kizáró *pactio*ra [Paul. D. 13, 6, 17 pr.] is) ugyanis ellentétes a jóhiszeműség és tisztesség (*bona fides*) objektív princípiumával, <sup>[54]</sup> ill. a jó erkölcsökbe ütközik („*contra bonos mores est*”). A megállapodás érvénytelenségét a remekjogász a „*nec sequenda est*” kifejezéssel érzékelteti.

Általában a *bonae fidei iudiciumokkal* összefüggésben Ulpianus – Celsusra hivatkozva – a következőket írja: ...*Celsus putat non valere, si convenerit, ne dolus praestetur: hoc enim bonae fidei iudicio contrarium est ita utimur* (Ulp. D. 50, 17, 23), vagyis nem érvényes a megállapodás, ha a felek akként állapodtak meg, hogy *dolus*ért nem felelnek, ez ugyanis ellentétes a *bonae fidei iudiciumokkal*. <sup>[55]</sup>

A *dolus*ért fennálló felelősséget egy meghatározott szerződéstípusra történő utalás nélkül, tehát általános, elvi éllel állapítja meg Paulus: *Illud nulla pactione effici potest, ne dolus praestetur...* (Paul. D. 2, 14, 27, 3), vagyis semmilyen joghatást sem válthat ki az a megállapodás, amelyben a felek a *dolus*ért való felelősséget <sup>[56]</sup> kizárják.

[51] A felelősségkizárást tartalmazó megállapodás érvénytelenségének jogpolitikai indokát az alább idézett Ulpianus-szövegben (D. 16, 3, 1, 7) találjuk meg.

[52] A forrásszöveggel kapcsolatban vö. tömören Zimmermann, 1996, 76, részletesebben pedig Staffhorst, 2006, 128, aki ebben az összefüggésben rámutat arra, hogy az *actio commodati* (*in ius concepta*) a ma uralkodó vélemény szerint tartalmazza a *bona fides*-klauzulát (az irodalomra nézve ld. Staffhorst, 2006, 128.). Ahhoz a kérdéshez, hogy a haszonkölcsön a klasszikus jogban *bonae fidei* szerződésnek tekinthető-e, ld. különösen Robaye, 1989, 351–400.

[53] A forrásszöveggel kapcsolatban vö. tömören Staffhorst, 2006, 128.

[54] A jóhiszeműség és tisztesség elvéhez ld. a hazai szakirodalomból Földi, 2001; Földi, 2005, 223skk.; uő, SZ 124 (2007), 603skk.; legújabban pedig Földi, 2007, 123skk.

[55] A idézett forrásszövegekhez, valamint általában a *dolus*ért való felelősség kizárásának problémájához ld. a hazai szakirodalomból Molnár, 1994, 102sk.

[56] Jól ismert, hogy bár a felelősség fogalmát a római jogtudósok nem dolgozták még ki, és a felelősség fogalma „a modern jogtudomány kevés igazán nagy és igazán eredeti alkotásainak egyike” (FÖLDI, 2004, 86.), a római jogtudósok bizonyos ígéket (*teneri*, *praestare*) használtak felelősségi értelemben, ami egyébként a hivatkozott Paulus-szövegből is kitérnék.

A részleges érvénytelenséggel összefüggésben említhetjük a házastársak közötti ajándékozással vegyes adásvételi szerződés (nem forrásszerű kifejezéssel: *emptio mixta cum donatione*) példáját is. Kézenfekvőnek tűnik, hogy az ilyen szerződés a házastársak közötti ajándékozási tilalom<sup>[57]</sup> miatt az ajándékozás erejéig érvénytelen, az adásvétel erejéig ugyanakkor érvényes legyen. A kérdés azonban vitatott volt a római jogtudósok körében.

Vizsgáljuk meg közelebbről ezzel összefüggésben mindenekelőtt az alábbi, Ulpianustól származó forrásszöveget:

*Circa venditionem quoque Iulianus quidem minoris factam venditionem nullius esse momenti ait. Neratius autem (cuius opinionem Pomponius non improbat) venditionem donationis causa inter virum et uxorem factam nullius esse momenti, si modo, cum animum maritus vendendi non haberet, idcirco venditionem commentus sit, ut donaret: enimvero si, cum animum vendendi haberet, ex pretio ei remisit, venditionem quidem valere, remissionem autem hactenus non valere, quatenus facta est locupletior: itaque si res quindecim venit quinque, nunc autem sit decem, quinque tantum praestanda sunt, quia in hoc locupletior videtur facta. (Ulp. D. 24, 1, 5, 5)<sup>[58]</sup>*

Az Ulpianus által leírt, a Digesta 24. könyvének 1. titulusa („*De donationibus inter virum et uxorem*”) alatt felvett jogeset tényállása szerint a férj ajándékozási céllal (*donationis causa*) kötött adásvételi szerződést feleségével. Míg az egyik tényállási variációban a férj részéről konstatalható adásvételi szándék (*animus vendendi*), addig a másokban nem, vagyis itt a felek tisztán ajándékozási céllal állapodtak meg. Kérdés, hogy vajon mi a jogi sorsa ezeknek a megállapodásoknak.

Ulpianus mindenekelőtt Iulianus véleményére hivatkozik, aki azt mondja, hogy semmis a házastársak közötti olyan adásvételi szerződés, amelyben az adásvétel tárgyát képező dolgot értékén alul adták el (a szöveg az ilyen ügylet semmisségét a forrásokban az e vonatkozásban igen gyakran használt „*nullius esse momenti*” kitételrel jelöli<sup>[59]</sup>). Ennek az uralkodó nézetnek<sup>[60]</sup> az indoka az in fraudem legis eljárás tilalmában jelölhető meg, hiszen nyilvánvaló, hogy a házastársak közötti ajándékozás római jogbeli tilalmához ld. a hazai szakirodalomból Hamza, 1977, 137skk.; az újabb német szakirodalomból pedig Gade, 2001, 32skk.

[57] A házastársak közötti ajándékozás római jogbeli tilalmához ld. a hazai szakirodalomból Hamza, 1977, 137skk.; az újabb német szakirodalomból pedig Gade, 2001, 32skk.

[58] A forrásszöveghez ld. pl. Seiler, 2004, 54sk.; Zimmermann, 1979, 128sk.; Staffhorst, 2006, 83skk. A szöveget a régebbi irodalomban többen gyanúsították interpolációval, ld. pl. Partsch, 1921, 266sk., ill. Betti, 1935, 333., Staffhorst, 2006, 83. szerint a szöveg alapján véve eredeti, azonban rövidített.

Jakab, 2004, 219. más vonatkozásban rámutat arra, hogy „a Digestába felvett fragmentumok sokszor drasztikus rövidítésre engednek következtetni”; valószínűleg ebben az esetben is ezzel a jelenséggel állunk szemben.

[59] A „*nullius esse momenti*” kifejezés a forrásokban az ügylet semmisségére utal, ezt már Savigny, 1841, 538. is külön hangsúlyozta. Vö. még pl. Hellmann, 1914, 82., újabban pedig pl. Marrone, 1994, 128.

[60] Az uralkodó nézethez vö. Ulp. 18, 1, 38: „*Si quis donationis causa minoris vendat, venditio valet... inter virum vero et uxorem donationis causa venditio facta pretio vilior nullius momenti est.*” Az itt most csak kivonatosan idézett forrásszövegben Ulpianus azt szögezi le, hogy ha valaki ajándékozási céllal alacsonyabb értéken ad el egy dolgot, érvényes az eladás, azonban a férj és a feleség között ajándékozási céllal kötött adásvétel – amikor tehát a vételárat az ajándékozási célra tekintettel alacsonyabb értékben állapították meg – semmis.

társak a rájuk vonatkozó ajándékozási tilalmat akarták kijátszani az által, hogy az adásvételi szerződésben foglalt vételárat alacsonyán állapították meg, és az ajándékozást legalább részben adásvétellel kívánták leplezni.<sup>[61]</sup> (A *simulatio* [mint akarathiba] és az *in fraudem legis* eljárás [mint a célzott joghatás hibája] lényegében ugyanazt írják le: a felek a jogszabályi tilalom kijátszása céljából kötöttek színlelt szerződést.)

Ezzel a véleménnyel szemben ugyanakkor Ulpianus Neratius és Pomponius elmentéses nézetére is hivatkozik. A prokuliánus Neratius attól függően differenciál (és véleményét Pomponius sem veti el), hogy az *animus donandi* mellett *animus vendendi* is konstatálható-e, vagy sem.

Neratius úgy véli, hogy csak a tisztán ajándékozási *causával* kötött adásvétel semmis egészében; amennyiben tehát a férj részéről *animus vendendi* nem, csupán *animus donandi* konstatálható, úgy a tisztán ajándékozási céllal *inter virum et uxorem* megkötött adásvételi szerződés (mint színlelt szerződés)<sup>[63]</sup> semmis.

A második tényállási variációban már nem csupán ajándékozási, hanem eladási szándék is konstatálható. Ebben az esetben Neratius az ügyletet két részre osztja, amely részeket a jogtudós *venditió*nak, ill. *remissió*nak nevez.<sup>[64]</sup> Míg a *venditio* érvényes, addig a *remissio* – vagyis az ajándékozás gyanánt szolgáló árengedmény, amennyivel a házastárs a szerződés alapján gazdagodott – érvénytelen („*venditionem... valere, remissionem... non valere*”). Ez pedig pótlólagos fizetési kötelezettséget von maga után („*praestanda sunt*”). A forrásszöveg szerint, amennyiben a házastárs egy tizenöt arany értékű dolgot öt aranyért adott el házastársának, most pedig tíz aranyat ér, a házastárs öt arannyal tartozik helytállni, mivel ennyivel gazdagodott (vagyis nem a szerződéskötéskor, hanem a jelenleg megállapítható értéket kell figyelembe venni a gazdagodás mértékének megállapítása szempontjából).

Az ügylet tehát annyiban érvénytelen, amilyen mértékben a házastárs – ajándékozási céllal – a vételárból engedett.

Neratius a *fikció* jogtechnikai megoldását alkalmazza, abból a célból – miként arra Staffhorst<sup>[65]</sup> is rámutat –, hogy az ajándékozási céllal kötött ügyletet a szerződési típuskényszer által uralt római jogi szerződési szisztémában jobban meg tudja magyarázni. Miután az ajándékozás nem jelent önálló jogügylettípust,<sup>[66]</sup>

[61] A házastársak közötti ajándékozási tilalmat kijátszó színlelés problémájához ld. Dumont-Kisliakoff, 1970, 144skk.

[62] Ez ismételten rávilágít bennünket arra (miként azt már fentebb is láthattuk), hogy az akarathiba és a célzott joghatás hibája közötti megkülönböztetés csak viszonylagos értékkel bír; ebben a jogesetben pl. a *simulatio* és az *in fraudem legis* eljárás ugyanazt eredményezi, és a szerződés érvénytelensége éppúgy megállapítható színlelés miatt és a törvény kijátszására történő hivatkozással is.

[63] Staffhorst, 2006, 84. helyesen állapítja meg, hogy Neratius az „*animus donandi*” (vagy másképpen szólva: a hiányzó *animus vendendi*) tényállási variációjában színlelt adásvételre gondolhatott, amire nézete szerint a „*venditio donationis causa*” kitétel utal.

[64] Vö. Staffhorst, 2006, 85.

[65] Ld. Staffhorst, 2006, *id. h.*, az irodalom összefoglalásával.

[66] Vö. Staffhorst, 2006, *id. h.*

Neratius összességében adásvételről beszél. A jogtudós kifinomult argumentációja eredményeképpen nem kifejezetten részleges érvénytelenséget állapít meg az egész, egységes jogügyletet figyelembe véve, hanem külön vizsgálja az adásvételt és az engedményt (*remissio*), és praktikus megfontolások alapján fogalmazza meg azon álláspontját, miszerint ha a férj oldalán konstatálható az eladási szándék („*cum animus vendendi haberet*”), úgy maga a *venditio* érvényes, az ajándékozás gyanánt szolgáló *remissio* viszont érvénytelen.

Ez pedig lényegében azt jelenti – bár ezt Neratius *expressis verbis* nem mondja ki –, hogy a házastársak közötti vegyes (tehát részben *vendendi*, részben pedig *donandi*) *causával* kötött szerződés részlegesen, az ajándékozás erejéig érvénytelen, az adásvétel erejéig ugyanakkor érvényes.

A tulajdonszerzés szempontjából ez annyit jelent – bár a forrásszöveg, amely az ügyletet csak kötelmi jogi szempontból vizsgálja, erre már nem tér ki –, hogy a tisztán ajándékozási céllal kötött megállapodás (mint semmis *causa*) alapján nem lehet tulajdont szerezni. Kérdés azonban, hogy mi a jogi sorsa a részben adásvételi, részben pedig ajándékozási céllal kötött (tehát modern nézőpontból részlegesen érvénytelennek tekinthető) kötelmi jogi ügylet alapján végbement *traditiónak*.

Az Ulp. D. 24, 1, 5, 5 tanúsága szerint Pomponius „nem veti el” Neratiusnak az általános nézethez képest eltérő álláspontját. Pomponius a házastársak közötti ajándékozással vegyes adásvételi szerződés *dologi jogi joghatásait* vizsgálja a következő forrásszövegben:<sup>[67]</sup>

*Si duo mancipia fuerint singula quinis digna, sed utrumque unis quinque donationis causa a viro mulieri vel contra venierint, melius dicitur communia ea esse pro portione pretii nec tandem spectandum esse, quanti mancipia sint, sed quantum ex pretio donationis causa sit remissum. Sine dubio licet a viro vel uxore minoris emere, si non sit animus donandi.* (Pomp. D. 24, 1, 31, 3)

Pomponius szerint tehát, ha volt két rabszolga (a „*mancipium*” szó itt, miként számos más forrásszövegben<sup>[68]</sup> is, „rabszolga” jelentésben szerepel), és mindkettő értéke öt arany, de az egyik házastárs mindkettőt együttesen öt aranyért adja el házastársának ajándékozási szándékkal, a rabszolgák a vételár hányadában a felek közös tulajdonába kerülnek. Pomponius szerint nem azt kell vizsgálni, hogy mennyiért adták el a rabszolgákat, hanem hogy mennyit engedtek el a vételárból ajándékozás jogcímén. Nem kétséges ugyanis – szól az indokolás –, hogy a férj vagy a feleség kevesebbért is vásárolhat,<sup>[69]</sup> ha nincs ajándékozási szándékuk.

[67] Vö. Staffhorst, 2006, id. h.

[68] Vö. Heumann-Seckel, 1907 s. v. *mancipium*.

[69] Nem feledkezhettünk meg ebben a tekintetben arról, hogy Pomponius más helyen kifejtett véleménye szerint az adásvételi szerződésben foglalt vételárat a szerződő felek természetsszerűleg maguk határozhatják meg („*Idem Pomponius ait in pretio emptionis et venditionis naturaliter licere contrahentibus se circumvenire.*” Ulp. D. 4, 4, 16, 4). Hasonlóképpen fogalmaz Paulus (D. 19, 2, 22, 3): „*Quemadmodum in emendo et vendendo naturaliter concessum est quod pluris sit minoris emere, quod minoris sit pluris vendere et ita invicem se circumscribere, ita in locationibus quoque et conductionibus iuris est.*”, vagyis a vételár meghatározása kapcsán természetsszerűleg meg van engedve az is, hogy akár kölcsönösen rászédjük egymást. Miként Visky, 1983, 25. megállapítja, ezekben a forrásokban vi-

Nem véletlenül utal Ulpianus az előbb elemzett fragmentumban (D. 24, 1, 5, 5) Neratius véleményének kontextusában Pomponius véleményére akként, hogy Pomponius Neratius véleményét „nem veti el” („*non improbat*”), mert Pomponius – Neratiusszal szemben, aki az ügylet kötelmi jogi hatásait elemzi – mindenkéltől az ilyen ügylet dologi joghatásait vizsgálja, nevezetesen azt, hogy a házastárs szerezhette-e tulajdont az ily módon vásárolt dolgon, és csak az utolsó mondatban szól magának az ajándékozással vegyes adásvételnek – mint a tulajdonátruházás alapjául szolgáló jogcímnek – a jogi megítéléséről. Ha a férj a dolgot alacsonyabb áron adta el feleségének (vagy a feleség adta el alacsonyabb áron a dolgot férjének), tehát a felek az adásvételt részben ajándékozási céllal kötötték meg, Pomponius zseniális megoldása szerint a dolgon a feleknek közös tulajdona keletkezik. A közös tulajdon arányának megállapítása szempontjából pedig azt kell vizsgálni, hogy milyen mértékű az ajándékozási szándék, tehát – miképpen a szöveg szól – mennyit engedtek el a vételárból ajándékozás jogcímén („*quantum ex pretio donationis causa sit remissum*”).

Tiszta *animus donandi* esetén persze maga az ügylet érvénytelen lenne, nem keletkezne közös tulajdon. Mármost a Neratius-, ill. a Pomponius-féle álláspont ismeretében, a két forrásszöveg együttes értelmezése alapján, kötelmi és dologi jogi szempontból három lehetséges variációt lehet elképzelni, ha az ügylet részleges érvénytelenségét premisszaként elfogadjuk.

a) Ha az átadó részéről csak ajándékozási szándék konstatálható, úgy az ügylet kötelmi jogi szempontból érvénytelen, és érvényes *causa* hiányában a tulajdonjog sem száll át<sup>[70]</sup> (a dologi jogi ügylet is érvénytelen), a dolgot jogalap nélküli gazdagodás címén, *condictióval* vissza lehet követelni.

b) Ha az *animus donandi* mellett *animus vendendi* is konstatálható, az ügylet kötelmi jogi szempontból részlegesen (a *remissio* erejéig) érvénytelen, a rabszolgák pedig – tekintettel arra, hogy a felek a vételárat az ajándékozási célra tekintettel alacsonyabb mértékben állapították meg – olyan arányban kerülnek a felek közös tulajdonába, amilyen arányban az átruházó a vételárból engedett. A Pomponius-szövegben foglalt tényállás alapján, mivel a külön-külön öt aranyat érő két rabszolga vételárát összesen öt aranyban állapították meg, a vevő mindkét rabszolga felett ötven százalékos tulajdoni hányadot szerez. Felvetődhet a kérdés, hogy miért nem csak az egyik rabszolga tulajdonjogát szerezte meg a vevő. A válasz kézenfekvő. Miután az adásvétel tárgya két rabszolga volt, a házastárs mindkettő tulajdonjogát meg kívánta szerezni, és az eladó *animus vendendije*,

lágosan kifejezésre jut az az elv, hogy a vételár a vevő és az eladó közötti szabad megállapodás tárgya. Bürge, 1999, 151 utal arra, hogy éppen ezekben a szerződésekből különösen hangsúlyosan jelentkeznek a csalárdság tilalmának, valamint a „*Treu und Glauben*” elvének határai. A „*circumscribere*” ugyanakkor korántsem azonosítható a dolusszal. A „*circumscribere*” problémájához vö. pl. Zimmermann, 1996, 256; Wacke, 1977, 184skk.; az újabb hazai szakirodalomból pedig Jakab, 1993, 49.

[70] Vö. pl. Ulp. D. 24, 1, 3, 11: „*Si quis igitur nummos uxori dederit, non fieri eius apparatus...*”. A megajándékozott házastárs az érvénytelen kötelmi jogi ügylet dologi jogi következményeként nem szerez tulajdont az átadott pénzürméken.



valamint animus donandija mindkét rabszolgára kiterjed, az ügylet részleges érvénytelenségének dologi jogi következménye a traditio részleges érvénytelensége, vagyis a tulajdonjog meghatározott hányadban történő átszállása. Ezzel összefüggésben az eladó csak a rabszolgák ötven százalékos tulajdoni hányadát ruházhatja át, ennek megfelelően pedig közös tulajdon keletkezik.

c) A harmadik lehetőség nyilvánvalóan az lenne, hogy ha kizárólag *animus vendendi* lenne konstatálható. Ebben az esetben az adásvétel és az annak alapján végbemenő *traditio* is érvényes lenne, és a vevő mindkét rabszolgán kizárólagos tulajdonjogot szerezne.

A Neratius által képviselt, az ügylet részleges érvénytelenségét eredményező álláspont ugyanakkor valóban kivételt jelentett az általában elfogadott nézethez képest. A pl. az Ulp. D. 24, 1, 1, 5-ben hivatkozott, az adásvételre vonatkozó, Iulianustól származó megállapításon túlmenően (ti. hogy semmis a házastársak által kötött adásvétel, amelyben a szerződés tárgyát képező dolgot értékén alul adták el) az alábbi, a részben ajándékozási céllal kötött *locatio conductio* joghatás kiváltására való teljes alkalmatlanságát megállapító Papinianus-fragmentumra is hivatkozhatunk: *Si vir uxori donationis causa rem vilis locaverit, locatio nulla est: cum autem depositum inter eas personas minoris donationis causa aestimatur, depositum est. Haec ideo tam varie, quia locatio quidem sine mercede certa contrahi non potest, depositum autem et citra aestimationem quoque dari potest.* (Pap. D. 24, 1, 52 pr.)

Ebben a forrásszövegben Papinianus a házastársak közötti ajándékozást letéti szerződéssel kombinálja.<sup>[71]</sup>

Az elsőként tárgyalt esetben a férj a feleségének ajándékozási céllal igen alacsony összegért (*vilis*), tehát messze a piaci érték alatt ad bérbe egy dolgot. Ebben az első variációnak nevezhető esetben bérleti szerződés nem jön létre.<sup>[72]</sup> Ha azonban az ugyanezen személyek között létrejött letéti szerződés esetében (második variáció) a dolog becsértékét ajándékozási céllal alacsonyabb értékben állapítják meg, a letét érvényesen létrejön. A két eset megítélése azért eltérő, mert míg bérleti szerződést nem lehet kötni abban az esetben, ha a felek nem állapodtak meg határozott összegű bérleti díjban, addig a letéti szerződést *aestimatio* nélkül is meg lehet kötni.

[71] Vö. Staffhorst, 2006, 87.

[72] Jóllehet a „*locatio nulla est*” kitétel nyelvtanilag a szerződés semmisségét is jelenthetné, dogmatikai és terminológiai megfontolások alapján a magam részéről úgy vélem, hogy a határozott bérleti díjban való megállapodást nem tartalmazó szerződés a római jogban – a „*sine pretio nulla venditio est*” (Ulp. D. 18, 1, 2, 1) tételének analógiájára – nemlétezőnek minősíthető (vö. Földi-Hamza, 2007, 390.). A szóhasználatra vonatkozóan vö. Gai. 3, 142: „*nisi enim merces certa statuta sit, non videtur locatio et conductio contrahi*”, valamint Inst. 3, 24 pr.: „*Nam ut emptio et venditio ita contrahitur, si de pretio convenerit, sic etiam locatio conductio ita contrahi intellegitur, si merces constituta sit.*” A „*contrahi*” *infinitivus* használata mindhárom forrásszövegben arra látszik utalni, hogy itt a szerződés pusztán létét érintő tartalmi elem hiányáról van szó. Az egész problémához bővebben ld. Siklósi, 2005/4 [http://jesz.ajk.elte.hu/].

Vajon Papinianus miért éppen a határozott összegű bérleti díjban való megállapodás hiányára hivatkozik, amikor a felek igenis megállapodtak a bérleti díj összegében? A forrásszövegből kitűnik, hogy a merces az ajándékozási célra tekintettel a piaci értéknél alacsonyabb ugyan, de korántsem határozatlan. Papinianus érvelése logikailag nem állja meg a helyét. A magam részéről elképzelhetőnek tartom, hogy a határozott összegű bérleti díj hiányára alapított utalás a kompilátoroktól származik. Talán arról lehet szó, hogy a teljes érvénytelenség prekoncepciójának alátámasztása céljából – jobb híján – nem kínálkozott más megoldás, mint a határozott bérleti díj követelményére utalni. A teljes érvénytelenség azért prekoncepció, mert az ügylet részleges érvénytelensége korántsem lenne elképzelhetetlen, a fent ismertetett Neratius-féle álláspont analógia útján itt is megállná a helyét.

Ha viszont a házastársak letéti szerződést kötöttek, és az *aestimatio* értékét az ajándékozási célra tekintettel alacsonyabb értékben állapították meg, az ügylet létrejön, mivel a letéti szerződést *aestimatio* nélkül is minden további nélkül meg lehet kötni. Persze nincs új a nap alatt; közismert, hogy a *depositum* ingyenes ügylet,<sup>[73]</sup> amit esetleg a dolog értékének felbecsülése mellett is meg lehet kötni, ott pedig valóban közömbös a becstérték összege, szemben az eleve visszterhes bérlettel.

Témánk szempontjából az a körülmény lényeges, hogy Papinianus nem ismeri el a házastársak között részben ajándékozási céllal kötött bérleti szerződés részleges érvénytelenségét. Azon túl, hogy Papinianus (avagy a kompilátor) nyilván nem kívánt az uralkodó véleményétől eltérő nézetet megfogalmazni, a részleges érvénytelenség kizárásának oka talán abban is megjelölhető, hogy az ilyen ügylet a római jogtudósok jelentős részének felfogása szerint – jóllehet még nem ismerték kifejezetten a nemlétező szerződésnek a modern jogokban sem általános jelleggel elfogadott dogmatikai kategóriáját – valószínűleg egyáltalán nem is jött létre, ezért természetesen annak részleges érvénytelenségét sem lehetett megállapítani.

A részleges érvénytelenség római jogi problémakörével összefüggésben leggyakrabban emlegetett és dogmatikai szempontból is legnagyobb hatású Ulpianus-

[73] Ugyanis, ha az őrzés visszterhes szerződés alapján történik, az ügylet a *locatio conductio* körébe tartozik és a klasszikus jogban (persze, ha az interpolációkritikai alapon kidolgozott, a szakirodalomban uralkodónak mondható objektív teóriát fogadjuk el) objektív custodia-felelősséget von maga után. Ld. e vonatkozásban pl. Gai. D. 19, 2, 40: „*Qui mercedem accipit pro custodia alicuius rei, is huius periculum custodiae praestat.*” Itt lényegében visszterhes letétről lehet beszélni; mivel azonban az ügylet – annak visszterhessége miatt – depositumként semmis lenne, a felek *locatio conductio* keretében szerződtek, ezért *actio locatival*, ill. *conductival* lehet perelni (az idézett fragmentum a *Digestának* a *locatio conductio*ról szóló titulusában szerepel). Megjegyezzük, hogy V. Arangio-Ruiz: *Responsabilità contrattuale in diritto romano*, Napoli 19582, 104. szerint a szövegben eredetileg talán nem „*periculum custodiae*”, hanem „*custodiam*” szerepelt. A forrásszöveghez ld. még pl. Michel, 1962, 57.; Metro, 1966, 172.; a hazai szakirodalomból ld. Földi, 1997, 110. Az egész problémához ld. Pókecz Kovács, 2004, 293skk., az idézett forráshelyhez pedig 294.

szövegben azt olvashatjuk, hogy „*neque vitiatum utilis per hanc inutilem*”,<sup>[74]</sup> vagyis a jogügylet érvénytelen része az érvényes részt nem erőltleníti meg. A jogtudós a „*quot res, tot stipulationes*”<sup>[75]</sup> elvének alkalmazásával oldja meg a jogesetben fölmerült kérdést: *Sed si mihi Pamphilum stipulanti tu Pamphilum et Stichum sponderis, Stichi adiectionem pro supervacuo habendam puto: nam si tot sunt stipulationes, quot corpora, duae sunt quodammodo stipulationes, una utilis, alia inutilis, neque vitiatum utilis per hanc inutilem.* (Ulp. D. 45, 1, 1, 5)<sup>[76]</sup>

Az eredetiségét tekintve az újabb szakirodalomban<sup>[77]</sup> általában nem vitatott szöveg szerint az „Ego” mint hitelező Pamphilust ígérteti meg magának, a „Tu” pedig mint adós Pamphilust és Stichust ígéri meg egyazon *stipulatio* keretében. Ulpianus praktikus megfontolás alapján úgy véli, hogy *Stichus adiectione* fölösleges. A jogtudós a fikció jogtechnikai megoldását alkalmazva két *stipulatio*s tényállást vázol („*duae sunt quodammodo stipulationes*”);<sup>[78]</sup> az egyik *stipulatio* Pamphilusra, a másik pedig *Stichusra* vonatkozik. Ulpianus igen világosan fogalmaz; annyi *stipulatio* van, ahány *corpus*, vagyis itt a felek által alkalmazott forma ellenére tartalmilag két *stipulatio*val van dolgunk. Az már egy további kérdés, hogy míg az egyik *stipulatio* érvényes, addig a másik érvénytelen, és az érvénytelen *stipulatio* nem erőltleníti meg az érvényes *stipulatio*t. Vagyis míg Pamphilus vonatkozásában érvényesen létrejött a *stipulatio*, addig *Stichus* vonatkozásában nem, vagyis a szerződés *Stichusra* vonatkozó részét illetően a *stipulatio* érvénytelen.

Modern dogmatikai megfontolások alapján, ill. modern terminológiával élve pedig azt lehet mondani, hogy a *stipulatio* a *Stichusra* tekintettel a felek akaratnyilatkozatát illetően fennálló *disszenzus* miatt részlegesen érvénytelen. Ulpianus ezt nem mondja ki, hanem két *stipulatio*ról beszél, erre a döntésre pedig a fikció elegáns alkalmazásán keresztül jut el. (E vonatkozásban idézhetjük Maine nézetét, aki a fikció jogi természetének elemzése során azt hangsúlyozza, hogy „a tény... az, hogy a jog teljesen megváltozott; a fikció viszont az, hogy ugyanaz maradt, ami mindig volt”.<sup>[79]</sup> Ulpianus döntését illetően azt lehet mondani, hogy a tény az, hogy voltaképpen [tartalmilag] egy, részlegesen érvénytelen *stipulatio*val van dolgunk, a fikció viszont az, hogy két *stipulatio* jött létre, amelyek közül az egyik érvénytelen, míg a másik érvényes. A forrásszöveg a római jogtudósoknak

[74] Ezt az elvet a következő, kánonjogi eredetű megfogalmazásban szokták idézni: „*utile non debet per inutile vitari*”, ami azt jelenti, nem járja, hogy a jogügylet érvényes része az érvénytelen részt is hibássá tegye. Ehhez a regulához vö. Liebs, 2007, 239. A jogelv érvényesülése Zimmermann, 1996, 683. megfogalmazásában azt jelenti, hogy ha csupán az ügylet egy része volt érvénytelen, ez a maradékra nincs hatással („if only part of a transaction was invalid, the rest of it, as a rule, remained unaffected”).

[75] Ehhez a számos forrásszövegben előforduló jogelvhöz ld. Schmidlin, 1970, 73sk., ill. Nörr, 1972, 59.

[76] A nevezetes forrásszöveg gazdag irodalmából ld. pl. Seiler, 2004, 49sk.; Zimmermann, 1979, 132; Staffhorst, 2006, 35sk.

[77] Az ezzel kapcsolatos irodalom összefoglalására nézve ld. Seiler, 2004, 49, aki maga is úgy vélekedik, hogy a szöveget eredetinek kell tekinteni.

[78] A fikció technikájára kifejezetten utal Seiler, 2004, 49, ill. 50 (a fikciót a szerző e helyütt úgy minősíti, hogy az nem más, mint „*der juristische Kunstgriff der Teilung des Geschäftes*”), valamint Zimmermann, 1996, 74. is.

[79] Maine, 1997, 21.

az ügyleti egység megtörésétől és a részleges érvénytelenségtől való berzenkedésének szemléletes példája; a megoldást a fikció jelentette, amely e vonatkozásban is – megint csak Maine szavait kölcsönözve – „felbecsülhetetlen segítséget” nyújt „a jog merevségének leküzdésében”.<sup>[80]</sup>

Ulpianus tehát a témánk szempontjából nagy jelentőséggel bíró forrásszöveg tanúsága szerint eredményét tekintve elismerte a részleges érvénytelenség létjogosultságát, az érvénytelen *stipulatio* ugyanis nem teszi érvénytelenné, nem rontja le a másikat, érvényes (*utilis*) *stipulatiót* („*neque vitatur utilis [ti. stipulatio – S. I.] per hanc inutilem*” [*ti. stipulationem – S. I.*]).

A másik két, dogmatörténeti szempontból nagy hatású, a teljes érvénytelenség bizonyítása céljából hivatkozott két forrásszöveg Paulustól maradt ránk:

*Cum principalis causa non consistit, ne ea quidem quae sequuntur locum habent.* (Paul. D. 50, 17, 129, 1)

*Cum principalis causa non consistat, plerumque ne ea quidem, quae sequuntur, locum habent.* (Paul. eod. 178)

Vagyis, ha a *principalis causa* nem áll meg, úgy az, ami azt követi, szintén nem érvényes. Első látásra úgy tűnik, hogy Paulus következtetése éppen ellentéte az Ulpianus-szövegben foglaltaknak. Miként arra Seiler nyomán rámutathatunk, az itt idézett Paulus-szövegben foglaltak a régebbi jogirodalom felfogásában az Ulp. D. 45, 1, 1, 5-ben foglalt szabály „ellenszabályát” (*Gegenregel*) képezik.<sup>[81]</sup> Seiler szerint a Paulus-szövegek kontextusa nem világos.<sup>[82]</sup>

Liebs úgy véli, hogy ez a regula járulékos jogokra vonatkozik, különösen pedig kiegészítő szolgáltatásokra.<sup>[83]</sup> Ezt az értelmezést tükrözi a hivatkozott, *geminatiót* képező forrásszövegeknek a Hamza Gábor és Kállay István által megadott fordítása is.<sup>[84]</sup> Számos pandektista szerző (pl. Puchta, Windscheid) a részlegesen hibás ügylet teljes érvénytelenségét erre a Paulus-töredékre vezette vissza. Annyi bizonyos, hogy míg az Ulp. D. 45, 1, 1, 5 kontextusa, az abban foglalt tényállás világos, a Paulus-szöveg környezetét nem ismerjük, de az minden valószínűség szerint egy olyan tényállás lehetett, amelyben fő- és járulékos szolgáltatás egyaránt szerepelt, és a döntés szerint a főszolgáltatás érvénytelensége maga után vonta a járulékos szolgáltatás érvénytelenségét is (az „*accessio cedat principali*” elvének mintájára azt is mondhatnánk, hogy a járulékos szolgáltatás osztja a főszolgáltatás sorsát). Ha ez így van, akkor itt az Ulpianus-szövegben foglalthoz képest egészen más tényállással állunk szemben, a Paulus-szövegben olvashatók tehát korántsem

[80] Maine, 1997, 21.

[81] Vö. Seiler, 2004, 61., a régebbi irodalom összefoglalásával. Ld. még ezekhez a forrásszövegekhez Flume, 1992, 580., ill. Zimmermann, 1996, 76. A Paulus-szövegeket mélyrehatóan elemzi Staffhorst, 2006, 29skk.

[82] Seiler, 2004, 61.

[83] Liebs, 2007, 57.

[84] Hamza-Kállay, 1998, 24., ill. 34. a Paul. D. 50, 17, 129, 1-et a következőképpen fordítja: „ha a főkö-tőelem nem áll fenn, akkor nincs helye járulékos kikötéseknek sem”. A Paul. eod. 178 fordítása pedig: „ha a főkö-tőelem nem áll fenn, akkor rendszerint nincs helye járulékos kikötéseknek sem”.

állíthatók szembe az Ulpianus-szövegben foglaltakkal, és megkockáztathatjuk azt a föltevést, hogy a *részleges érvénytelenség konstrukciójának a pandektista szerzők általi kizárása dogmatikailag félreértésen alapul*. Az itt előadott interpretáció lehetővé teszi az Ulpianustól, ill. Paulustól származó szövegek egymáshoz való viszonyának ellentmondásmentes megmagyarázását.

Az Ulp. D. 45, 1, 1, 5-höz képest hasonló tényállást vázol a következő, szintén Ulpianustól származó jogeset is, ahol a jogtudós az „*in maiore minus inest*” elvét alkalmazva állapítja meg a *stipulatio* részleges érvénytelenségét pénzüsszegre vonatkozó disszenzus esetén: *Si stipulanti mihi „decem” tu „viginti” respondeas, non esse contractam obligationem nisi in decem constat. Ex contrario quoque si me „viginti” interrogante tu „decem” respondeas, obligatio nisi in decem non erit contracta: licet enim oportet congruere summam, attamen manifestissimum est viginti et decem inesse.* (Ulp. D. 45, 1, 1, 4)

A *Digesta* 45. könyvének 1., „*De verborum obligationibus*” c. titulusa alatt felvett forrásszövegben foglalt első tényállási variáció szerint az „Ego” tízet ígért meg egy *stipulatio*-ban, a „Tu” pedig válaszában „húszat” ígért. Ilyenkor a „Tu” által pluszként megígért tíz vonatkozásában érvénytelen a *stipulatio*. Megfordítva ugyanez a helyzet: ha az „Ego” húszat ígért meg magának, a „Tu” pedig csak tízet ígér, az adós által megígért tíz vonatkozásában érvényesen létrejön a *stipulatio*, míg a megígértetett, de meg nem ígért tíz vonatkozásában nem. Mivel a húsz magában foglalja a tízet (mint kevesebbet), a *stipulatio* csak a tíz vonatkozásában érvényes, a maradék tíz vonatkozásában érvénytelen. Ulpianus itt a fikció alkalmazását sem tartotta szükségesnek (elvben a jogtudós akár ugyanazt is mondhatta volna, mint az előbb tárgyalt jogesetben, hogy két *stipulatio* van, és az egyik ezek közül érvénytelen; a fikció alkalmazása azonban fölöslegesnek bizonyult), hanem egyszerűen az „*in maiore minus inest*”<sup>[86]</sup> „plauzibilis maximája”<sup>[87]</sup>

[85] A forrásszöveghez ld. pl. Seiler, 2004, 48sk.; Zimmermann 1979, 131., ill. Zimmermann, 1996, 74sk.; Staffhorst, 2006, 37skk.. A szöveget többen gyanúsítják interpolációval (ld. ekként pl. Criscuoli, 1959, 27sk., a további szakirodalomra nézve ld. Seiler, 2004, 49), mindenekelött a Gai. 3, 102-ben foglaltak („*Adhuc inutilis est stipulatio, si quis ad id, quod interrogatus erit, non responderit, velut si sestertia X a te dari stipuler, et tu nummum sestertium V milia promittas, aut si ego pure stipuler, tu sub condicione promittas.*”) alapján, amely a *stipulatio* teljes érvénytelenségét állapítja meg, ha a *stipulatio*s felek között a pénzüsszeg tekintetében *disszenzus* áll fenn (valamint [bár ez már más lapra tartozik, de szintén a *disszenzus* példajaként idézhető] akkor is, ha az egyik fél feltétel alatt szerződik, a másik pedig nem). Zimmermann, 1996, 75. úgy véli, hogy a szövegben olvasható „*nisi in decem*” kitétel, valamint a „*licet*”-től az „*in esse*”-ig terjedő rész interpoláció eredménye lehet, mindazonáltal Zimmermann e vonatkozásban arra is utal, hogy „nem lehet kizárni azt a lehetőséget, hogy szövegünk egy, már a kései klasszikus jogtudományban elfogadott nézetet képvisel”. A magam részéről ez utóbbi nézethez csatlakozom; az idézett szövegek alapján úgy tűnik, hogy a pénzüsszegben való *disszenzus* esetén Gaius idejében még teljes, míg a kései klasszikus Ulpianus idejében már részleges érvénytelenséget állapítottak meg.

[86] Ez a jogelv több forrásszövegben is kifejezett megfogalmazást nyer, vö. Paul. D. 50, 17, 110 pr.: „*in eo, quod plus sit, semper inest et minus*” („*abban, ami több, mindig benne van a kevesebb is*”), valamint a Iavolenus által epitomált Labeo-fragmentumban (D. 32, 29, 1) foglalt megállapítást: „*quia in maiore minor quoque inesset*” („*hiszen a többen a kevesebb is benne van*”). Ehhez a nevezetes jogelvezhez ld. Liebs: *Lateinische Rechtsregeln* (id.), 104 és 106, valamint részletesen Backhaus, 1983, 136skk.

[87] Ld. ekként Zimmermann, 1996, 74.

alapján hozta meg döntését. A pénzszolgáltatás tízet meghaladó részében a felek között ugyanúgy disszenzus áll fenn, mint az előbb tárgyalt fragmentumban Stichus tekintetében.

Az esetleges látszat ellenére nem az „*in maiore minus inest*” elvének alkalmazásáról van szó ugyanakkor a következő, Pomponiustól származó forrásszövegben: *Si ita stipulatus fuero: „decem aut quindecim dabis?”, decem debentur. Item si ita: „post annum aut biennium dabis?”, post biennium debentur, quia in stipulationibus id servatur, ut quod minus esset quodque longius, esse videretur in obligationem deductum. (Pomp. D. 45, 1, 109)*<sup>[88]</sup>

Az iskolapéldaként ható forrásszövegben (ugyanis egyik tényállás sem tűnik életszerűnek) említett mindkét *stipulatio* vagylagos szolgáltatást tartalmaz, amikor is az adós választhat, hogy melyik tartozást kívánja teljesíteni. Az egyik variáció szerint az „Ego” a *stipulatio*ban azt a kérdést teszi fel, hogy „ígéred-e, hogy tízet vagy tizenötöt fogsz adni”? Pomponius döntése szerint ilyen esetben az adós tízzel tartozik. A másik variációban pedig a hitelező azt kérdezi: „ígéred-e, hogy egy év vagy két év után fogsz adni”? Ez esetben csak két év múlva válik esedékessé az adós tartozása. Az adós nyilván a neki kedvezőbb szolgáltatást fogja mindkét esetben választani, és ezért ez a döntés nem az „*in maiore minus inest*” alkalmazási esete,<sup>[89]</sup> ill. a jogeset nem is a részleges érvénytelenség körébe tartozik; csupán az adós választási jogáról van szó, aki ésszerűségi szempontok alapján természetesen a rá nézve kevésbé terhes szolgáltatást választja, ha pedig jogvitára kerülne a sor, az adós a kevesebbet tartozik megfizetni, ill. a később lejáró szolgáltatással tartozik, mert kétség esetén (a forrásszövegben szereplő két szolgáltatás egymásnak ellentmond) az alperes javára kell ítélni („*in dubio pro reo*”); egy másik, Celsustól származó forrásszöveg szavaival élve „a kétértelműség a hitelező ellenére van” (Cels. D. 34, 5, 26: „*ambiguitas contra stipulatorem est*”).<sup>[90]</sup>

A hazai szakirodalomban is külön monográfiát igényelne a favor negotii elve kifejeződésének tekinthető részleges érvénytelenség problémájának a római jogra és annak továbbélésére egyaránt kiterjedő, beható elemzése. Igaz ugyan, hogy Staffhorstnak a részleges érvénytelenség klasszikus római jogi kérdésköréről írott, a teljes római jogi forrásanyagot és szekunder irodalmat feldolgozó impozáns monográfiájában foglaltakhoz képest a klasszikus római jogra nézve nehéz újat mondani, de ebből a rövid fejtegetésből is egyértelműen kitűnik, hogy a részleges érvénytelenség létjogosultsága, dogmatikai természete, pláne esetkörei a mai napig nem tekinthetők teljesen tisztázottnak, és az egész probléma részletesebb kifejtést igényelne az egyes modern jogrendszerek vonatkozásában is. Így pl. érdemes lenne behatóan vizsgálni, hogy a fő szabályként a jogügylet teljes érvénytelenségét megállapító jogrendszerek idevonatkozó megoldásai mennyi-

[88] A forrásszöveghez ld. Zimmermann, 1979, 132., ill. Staffhorst, 2006, 41sk.

[89] Így Staffhorst, 2006, 41.

[90] Ehhez a kérdéskörhöz ld. Krampe, 1983, 185skk.

ben tekinthetők a fent elemzett Paulus-szövegek (Paul. D. 50, 17, 129, 1; Paul. eod. 178) téves értelmezésén alapuló dogmatikai félreértésnek, vagy, hogy a *favor negotii* elve milyen mértékben érvényesül a modern jogrendszerekben. Csupa olyan kérdés, amely további beható tisztázást igényelne.

Végül a részleges érvénytelenség kéreškörével kapcsolatban elemzett klasszikus római jogi források eme – itt szükségképpen – hézagos áttekintését követően a részleges érvénytelenség elméleti létjogosultságát illetően a következőket szeretném még kiemelni. Nem tisztázott, hogy az ügyleti akarat mikor tekinthető egységesnek és mikor nem, holott nézetem szerint a részleges érvénytelenség megállapíthatóságának kulcskérdése éppen abban rejlik, hogy a formailag egyetlen jogügyletbe foglalt akaratnyilatkozati elemek tartalmilag is egy egységes jogügylet részei, avagy – ismét tartalmi értelemben – önállóan tekinthetők-e. Ezt mindig az egyes konkrét jogügyletek vonatkozásában lehet és kell vizsgálni. A jelek szerint sem a romanista, sem a civilista szakirodalomban nem közismert az az összefüggés, hogy amennyiben az ügyleti akarat és ennek megfelelően az ügyleti nyilatkozat és maga a jogügylet tartalmilag önálló részekre osztható, ill. az érvénytelenségi okkal nem érintett részek érvényességének megmentése érdekében, valamint – miként egyes római jogi forrásszövegekben is láthattuk – a felek *érdekét* figyelembe véve ez indokolt, akkor kerülhet sor a részleges érvénytelenség megállapítására. A tisztán objektív szabályozás éppúgy nem vezet mindig minden kétséget kizáróan megnyugtató eredményre, mint a részleges érvénytelenség konstrukciójának teljes, doktriner elvetése. Lehet, hogy túlságosan is individualista megközelítésre utal, de mégis úgy vélem, annak indokolt kardinális jelentőséget tulajdonítani, hogy a jogügylet fennmaradása az érvénytelen rész nélkül mennyiben áll a felek érdekében, ill. az általuk eredetileg elérni kívánt cél mennyiben valósítható meg az érvénytelen rész nélkül.

## IRODALOM

- Álvarez Suárez, U. (1954): *El negocio jurídico en derecho romano*, Madrid
- Ankum, Hans (1970): *Une nouvelle hypothèse sur l'origine de la règle « alteri stipulari nemo potest »*, in: Études offertes à Jean Macqueron, Aix en Provence
- Arangio-Ruiz, Vincenzo (1958): *Responsabilità contrattuale in diritto romano*, 2. kiad., Napoli
- Backhaus, Ralph (1983): „*In maiore minus inest*”, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte Rom*. Abt. (a továbbiakban: SZ) 100, 136–184.
- Backhaus, R. (2008) recenzió, *Orbis Iuris Romani* 12, 177–186.
- Betti, Emilio (1935): *Diritto romano I. Parte generale*, Padova
- Bürge, Alfons (1999): *Römisches Privatrecht*. Rechtsdenken und gesellschaftliche Verankerung, Darmstadt
- Criscuoli, Giovanni (1959): *La nullità parziale del negozio giuridico: teoria generale*, Milano
- Cugia, Stanislao (1922): *La nullità parziale del negozio giuridico nel D. 24, 1*, Napoli
- Csizmazia Norbert (2001): A szerződés és a harmadik személyek, *Studia Collegii de Stephano Bibó nom.* 3. = Tudományos diákköri dolgozatok, ELTE ÁJK, 2001. 3. 1–74.
- Dekkers, René (1935): *La fiction juridique. Étude de droit romain et de droit comparé*, Paris
- Di Paola, Santi (1966): *Contributi ad una teoria della invalidità e della inefficacia in diritto romano*, Milano
- Diódsi György (1971): *Sul conservatorismo della giurisprudenza*, Index 2
- Dondorp, Harry (2005): The reception of Institutes 3, 19, 19 in France, In: *Ex iusta causa traditum*. Essays in honour of Eric H. Pool, Pretoria, 59–68.
- Dumont-Kisliakoff, Nadia (1970): *La simulation en droit romain*, Paris
- Flume, Werner (1992): *Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, II. Das Rechtsgeschäft*, 4. kiad. Berlin–Heidelberg–New York
- Földi András (1997): *Kereskedelmi jogintézmények a római jogban*, Budapest
- Földi András (2001): *A jóhiszeműség és tisztesség elve*, Intézménytörténeti vázlat a római jogtól napjainkig, Bp.
- Földi András (2001): Zur Frage der Gültigkeit und der Wirksamkeit im modernen Zivilrecht, in: *Festschrift F. Benedek*, Pécs, 75sk. (= Zur Frage der Gültigkeit und der Wirksamkeit im modernen Zivilrecht, In: Hamza G. [szerk.]: *Hundert Jahre Bürgerliches Gesetzbuch*, Budapest, 2006)
- Földi András (2004): *A másért való felelősség a római jogban*, jogelméleti és összehasonlító polgári jogi kitekintéssel, Budapest
- Földi András (2005): Az „objektív jóhiszeműség” olvasatai a padovai bona fides-konferencia aktáinak tükrében, *Acta Fac. Pol.-iur. Univ. Budapest.* 42, = uő, SZ 124 (2007)
- Földi András (2007): Újabb észrevételek a bona fides dualizmusának kérdéséről, *Acta Fac. Pol.-iur. Univ. Budapest.* 44, 45–74.
- Földi András – Hamza Gábor (2007): *A római jog története és intézményei*, 12. kiad., Budapest
- Gade, Gunther Dietrich (2001): *Donationes inter virum et uxorem*, Berlin
- Gradenwitz, Otto (1887): *Die Ungültigkeit obligatorischer Rechtsgeschäfte*, Berlin
- Hamza Gábor (1977): *A házastársak közötti ajándékozási tilalom eredetének kérdései a római jogban*, AUB 19/20
- Hamza Gábor – Kállay István (1998): *De diversis regulis iuris antiqui*, Budapest
- Harke, Jan Dirk (2005): *Si error aliquis intervenit – Irrtum im klassischen römischen Vertragsrecht*, Berlin



- Hasse, Johann Christian (1838): *Die Culpa des Römischen Rechts*, 2. kiad., Bonn
- Hellmann, Friedrich (1914): *Terminologische Untersuchungen über die rechtliche Unwirksamkeit im römischen Recht*, München
- Heumann, Hermann – Seckel, Emil (1907): *Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts*, 9. kiad., Jena
- Hofstetter, Josef (1989): *Favor negotii*, in: *Mélanges Pierre Engel*, Lausanne
- Honsell, Heinrich – Mayer-Maly, Theo – Selb, Walter (1987): *Römisches Recht (aufgrund des Werkes von Jörs P.-Kunkel W.-Wenger L.)*, Berlin-Heidelberg-New York
- Jakab Éva (1993): *Stipulationes aediliciae*, Acta Jur. et Pol. Szeged XLIV 7
- Jakab Éva (2004): *Periculum és degustatio. Kockázattelepítés a klasszikus római jogban*, in: Molnár Imre Emlékkönyv, Szeged
- Kaser, Max (1971): *Das römische Privatrecht*, I, 2. kiad., München
- Kaser, Max – Hackl, Karl (1996): *Das römische Zivilprozessrecht*, 2. kiad., München
- Kaser, Max – Knütel, Rolf (2005): *Römisches Privatrecht*, 18. kiad., München
- Krampe, Christoph (1983): Die ambiguitas-Regel: *Interpretatio contra stipulatorem, venditorem, locatorem*, SZ 100, 185–228.
- Kübler, Bernhard (1910): *Das Utilitätsprinzip als Grund der Abstufung bei der Vertragshaftung im klassischen römischen Recht*, in: Festgabe für Otto Gierke, II, Breslau
- Liebs, Detlef (2007): *Lateinische Rechtsregeln und Rechtssprichwörter*, 7. kiad., München
- Luchetti, Giovanni – Petrucci, Aldo (szerk.) (2006): *Fondamenti di diritto contrattuale europeo. Dalle radici romane al progetto dei Principles of European Contract Law della Commissione Lando*, Bologna
- Maine, Henry Sumner (1997): *Az ősi jog (ford. Sárkány Mihály)*, Budapest
- Marrone, Matteo (1994): *Istituzioni di diritto romano*, 2. kiad., Palermo
- Metro, Antonio (1966): *L'obbligazione di custodire nel diritto romano*, Milano
- Michel Jacques-Henri (1962): *Gratuité en droit romain*, Bruxelles
- Molnár Imre (1994): *A római magánjog felelősségi rendje*, Szeged
- Nörr, Dietrich (1956): *Die Entwicklung des Utilitätsgedankens im römischen Haftungsrecht*, SZ 73, 68–119.
- Nörr, Dietrich (1972): *Spruchregel und Generalisierung*, SZ 89, 18–93.
- Nörr, Dietrich (2003): Zum Traditionalismus der römischen Juristen, in: Nörr, D.: *Historiae iuris antiqui*. Gesammelte Schriften (hrsg. von T. J. Chiusi-W. Kaiser-vH.-D. Spengler), II. 1119–1156.
- Partsch, Josef (1921): *Die Lehre vom Scheingeschäfte im römischen Rechte*, SZ 42, 227–272.
- Pennitz, Martin (2000): *Das periculum rei venditae*. Ein Beitrag zum „aktionenrechtlichen Denken“ im römischen Privatrecht, Wien-Köln-Weimar
- Pókecz Kovács Attila (2004): *Ingyenes és viszterhes letét a római klasszikus jogban*, in: Molnár Imre Emlékkönyv, Szeged
- Robaye, Rene (1989): *Le prêt d'usage est-il un contrat de bonne foi en droit romain classique?*, Revue internationale des droits de l'antiquité 36, 351–400.
- Savigny, Friedrich Carl von (1841): *System des heutigen römischen Rechts*, IV, Berlin
- Schachian, Herbert (1910): *Die relative Unwirksamkeit der Rechtsgeschäfte*, Berlin
- Schermaier, Martin Josef (1998): *Auslegung und Konsensbestimmung*, SZ 115, 235–288
- Schmidlin, Bruno (1970): *Die römischen Rechtsregeln*. Versuch einer Typologie, Köln-Wien
- Schulz, Fritz (1934): *Prinzipien des römischen Rechts*, München-Leipzig
- Scialoja, Vittorio (1933): *Negozi giuridici*, Roma

Seiler, Hans Hermann (2004): *Utile per inutile non vitiatur*. Zur Teilunwirksamkeit von Rechtsgeschäften im römischen Recht, in: *Festschrift für Max Kaser zum 70. Geburtstag*, München 1976, 126–147. (= H. H. Seiler: *Geschichte und Gegenwart im Zivilrecht*. Ausgewählte Schriften [hg. von E. Herrmann], Köln-Berlin-München, 45–62.)

• Siklósi Iván (2005): *A nemlétező szerződés jogdogmatikai kategóriája és esetei a római jogban*, Jogelméleti Szemle, 4. szám <http://jesz.ajk.elte.hu/>

• Siklósi Iván (2005): Az érvénytelenségi ok kiküszöbölésének néhány kérdése a római jogban és annak továbbélése során, *Acta Fac. Pol.-iur. Univ. Budapest.* 42, 65–100.

• Siklósi Iván (2006): A jogügyletek érvénytelenségével összefüggő terminológiai kérdések a római jogban, *Acta Fac. Pol.-iur. Univ. Budapest.* 43, 203–222.

• Staffhorst, Andreas (2006): *Die Teilnichtigkeit von Rechtsgeschäften im klassischen römischen Recht*, Berlin

• Talamanca, Mario (2005): Inesistenza, nullità ed inefficacia dei negozi giuridici nell'esperienza Romana, *Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano* 101–102, (1998–99)

Terré, François – Simler, Philippe – Lequette, Yves (1996): *Droit civil. Les obligations*, 6. kiad., Paris

• Visky Károly (1983): *Spuren der Wirtschaftskrise der Kaiserzeit in den römischen Rechtsquellen*, Bp.–Bonn

• Wacke, Andreas (1977): *Circumscribere, gerechter Preis und die Arten der List*, SZ 94

• Watson, Alan (1995): *The spirit of Roman law*, Atlanta

• Zimmermann, Reinhard (1979): *Richterliches Modifikationsrecht oder Totalnichtigkeit?* Berlin

• Zimmermann, Reinhard (1996): *The law of obligations. Roman foundations of the civilian tradition*, 3. kiad., Oxford

## Sur le problème de la nullité partielle des contrats dans le droit romain classique

par

**Iván Siklósi**  
(Résumé)

Selon le romaniste très réputé italien, Vittorio Scialoja, la distinction de la nullité totale et partielle est très simple. Bien que ces catégories-là ne soient pas considérées comme compliquées en elles-mêmes, jusqu'à nos jours le caractère dogmatique, en plus la raison d'être théorique de la nullité partielle pose pas mal de problèmes et donne du fil à retordre dans la littérature du droit romain et celle du droit civil.

L'auteur constate que la reconnaissance de la construction de la nullité partielle – on peut rattacher à Ulpien (D. 45, 1, 1, 5) la règle : « *utile non debet per inutile vitiari* », mais dans une telle formulation, avec une pointe théorique et générale on peut le trouver seulement dans le *ius commune* (voir Accursius, gl. *Per hanc inutilem*, ad D. 45, 1, 1, 5 ; Liber Sextus, 5, 13, 37) – signifie par l'essentiel la conversion de l'acte juridique. Cette reconnaissance peut être considérée – avec une expression moderne (parce qu'il est bien connu que la catégorie de l'acte juridique [negotium] n'était pas élaboré dans les ouvrages des juristes romains) – comme une expression du principe « *favor negotii* ».

Parce qu'il est impossible de donner une explication ayant un caractère consensuel de cet ensemble des problèmes connexes dans le cadre d'un essai court par égard à nombreux textes concernant de la nullité partielle en droit romain classique et à sa bibliographie voici riche (voir, p. e., les ouvrages de Criscuoli, Seiler, Zimmermann et dans la littérature plus récente Staffhorst), l'auteur ne voudrait donner qu'un coup d'œil jeté sur le domaine de droit romain classique de la nullité partielle, seulement jusqu'à quelques sources.

Il est bien connu que les juristes romains à côté des autres choses n'élaborassent ni la définition de la nullité ni celle de l'acte juridique, ainsi à l'égard des actes qui ne peuvent pas produire des effets juridiques on ne peut pas parler d'une terminologie conséquente en générale. Par le fond, on peut dire la même chose concernant la nullité partielle aussi. P. e., Zimmermann fait observer explicitement que les juristes romains n'élaborassent pas la construction de la « nullité partielle quantitative » (« *quantitative Teilnichtigkeit* » dans la terminologie allemande). Sur la base des sources ayant un caractère casuistique du droit romain classique, il est difficile de tirer des conséquences concernant la nullité partielle, mais on peut constater que la nullité partielle fût connue dans le droit romain classique. En regardant les textes ayant une grande importance de point de vue dogmatique, on dirait que les juristes romains ont réchigné souvent à constater la nullité partielle pour ne pas rompre l'unité de l'acte. On peut expliquer cela avec l'économie des formes de l'acte, le conservatisme, le traditionalisme et la force de types du

contrat. Par conséquent, les juristes romains ont appliqué souvent la fiction au lieu de la constatation explicite de la nullité partielle.

En ce qui concerne la raison d'être théorique de la nullité partielle, l'auteur accentue – bien qu'il soit une opinion trop individualiste et utilitariste – l'importance sérieuse de l'intérêt (cf. le principe d'utilité [„*Utilitätsprinzip*”] élaboré dans la littérature romanistique de la responsabilité [B. Kübler]) des parties contractantes du point de vue de la constatation de la nullité partielle.