

Nemlétező és érvénytelen szerződések a római jogban a Gai. 3, 176 tükrében

I. ALAPVETÉS

Korábban már több alkalommal is foglalkoztunk a nemlétező szerződések római jogi és modern jogi problémakörével.^[1] E kérdéskör részletesebb tárgyalásáról most lemondva, ebben a tanulmányban a nemlétező és az érvénytelen szerződés római jogtudósok által is lényegében ismert szembeállításának leghíresebb és legvilágosabb esetével szeretnénk foglalkozni, melyet Gaius ismertetett tankönyvében.

Mielőtt a Gaius-szöveg elemzésére rátérnénk, mintegy bevezető gondolat gyanánt szeretnénk rámutatni arra a római jogi szakirodalomban jól ismert tényre, hogy a nemlétező és az érvénytelen szerződésnek a római jogra nézve igazán egyértelmű, kitűnő példával alátámasztott, részletesen kifejtett és meggyőző érveléssel alátámasztott elhatárolása Ludwig Mitteis nevéhez fűződik. A Gai. 3, 176 alatt olvasható szöveggel ilyen mélységében és megközelítésben tudomásunk szerint első ízben a nagy német romanista foglalkozott, és a forrásszöveggel kapcsolatban kifejtett álláspontja a mai napig megkerülhetetlen, sőt, kiindulópontként szolgál a textus elemzése során. Mitteis e forrásszöveg alapján különböztette meg egymástól a római jogra nézve azokat az ügyleteket, amelyek jogilag egyáltalán nem léteznek („rechtlich überhaupt nicht vorhanden sind”), és azokat, amelyek civiljogilag létrejöttek ugyan, de különböző okok miatt érvénytelenek, tehát nem válhatnak ki joghatást. Mitteis e vonatkozásban a *matrimonium non existens* és a *matrimonium*

[1] Lásd pl. Siklósi, 2005a; Siklósi, 2005b, 29 p.; Siklósi 2008, 79-116.; Siklósi, 2013, 79-97; Siklósi, 2014, 77-136.

nullum kánonjogi^[2] párhuzamára is utalt,^[3] és azt hangsúlyozta, hogy a nemlétező ügylet semmiféle, még negatív joghatást sem válthat ki; ezzel szemben a létező, de érvénytelen jogügylet legalábbis negatív joghatást kiválthat.

II. A GAI. 3, 176 FORRÁSHELY RÖVID ELEMZÉSE MITTEIS TEÓRIÁJA NYOMÁN

Térjünk rá mármost magára a vizsgálni kívánt, a *novatio* jogintézményével^[4] kapcsolatos Gaius-szövegre:

Nam interventu novae personae nova nascitur obligatio et prima tollitur translata in posteriorem, adeo ut interdum, licet posterior stipulatio inutilis sit, tamen prima novationis iure tollatur; veluti si quod mihi debes, a Titio post mortem eius vel a muliere pupillove sine tutoris auctoritate stipulatus fuero. Quo casu rem amitto: nam et prior debitor liberatur et posterior obligatio nulla est. Non idem iuris est, si a servo stipulatus fuero; nam tunc proinde adhuc obligatus tenetur, ac si postea a nullo stipulatus fuisset. (Gai. 3, 176)^[5]

A szöveget Brósz Róbert a következőképpen fordította: „Ugyanis egy új személy közbenjöttével új kötelelem keletkezik, és az első megszűnik, átvive az utóbbiba, olyannyira, hogy néha, ámbár az utóbbi *stipulatio* érvénytelen, (mégis) az első kötelelem az újítás jogán megszűnik; pl, ha azt, amivel nekem tartozol, Titiustól halála utánra, vagy egy nőtől vagy pupillustól gyámjuk auctoritasa nélkül stipulálok. Ebben az esetben elvesztem az ügyemet; ugyanis az első adós szaba-

[2] Csak röviden utalunk arra, hogy a római jogra nézve (annak a jól ismert tételnek a nyomán, miszerint a római jogtudósok csupán a felek konszenzusát kívánták meg a házasság létrejöttéhez, vö. pl. Ulp. D. 35, 1, 15) is fölmerül a nemlétező házasság gondolata a szakirodalomban, lásd ehhez a problémához Gaudemet, 2000², 46.; részletesebben pedig Robleda, 1973, 1131skk. (idézi Gaudemet: i. m. 46¹⁷).

[3] Mitteis, 1908, 249.: „Es liegt hierin eine Parallele zu der kanonischen Unterscheidung zwischen Matrimonium *non existens* und Matrimonium *nullum*.” Vö. Földi, 2018²², 392. – A nemlétezés fogalmát a házassági jogból eredezteti pl. még Robleda, 1964², 51., valamint Adida-Canac, 2004 (lásd: https://www.courdecassation.fr/publications_26/rapport_annuel_36/rapport_2004_173/deuxieme_partie_tudes_documents_176/tudes_diverses_179/actes_juridiques_6399.html)»C'est en droit du mariage que la notion d'inexistence est née.«

[4] A római jogi *novatio* gazdag irodalmából lásd (messzemenően a teljesség igénye nélkül) pl. Gide, 1879; Fadda, 1959; Feenstra, 1961, 397skk.; Voci, 1965, 147skk.; Lambriani, 2006, 3–103; Sturm, 2007, 5447skk.; csak részben a római jogra nézve Doria, 2012 (ez a könyv témánk szempontjából már csak azért is fontos, mert a *novatio* kérdéskörének vizsgálata során nagyon világosan különbséget tesz terminológiai szempontból az *inesistenza*, az *invalidità* és az *inefficacia* kategóriái között).

[5] Ugyanezeket a tényállásokat ismerteti az eredeti Gaius-szövegrészt majdnem szó szerint átvéve a iustinianusi tankönyv (Inst. 3, 29, 3) is: „*Nam interventu novae personae nova nascitur obligatio et prima tollitur translata in posteriorem, adeo ut interdum, licet posterior stipulatio inutilis sit, tamen prima novationis iure tollatur: veluti si id quod Titio tu debebas a pupillo sine tutoris auctoritate stipulatus fuerit, quo casu res amittitur: nam et prior debitor liberatur et posterior obligatio nulla est. Non idem iuris est, si a servo quis stipulatus fuerit: nam tunc prior proinde obligatus manet ac si postea nullus stipulatus fuisset.*” – Magához a gaiusi forrásszöveghez lásd még a téma gazdag szakirodalmából pl. Di Paola, 1965a, 395skk.; Bonifacio, i. m. 19skk.; Talamanca, 2005, 1skk., különösen 32; Girolami, 2008, 46sk.

dul, a későbbi kötelelem pedig semmis. Nem ugyanez a jog érvényesül, ha utóbb egy rabszolgától stipulálok. Ekkor ugyanis az első ugyanúgy kötelezve marad, mintha utóbb senkitől sem stipuláltam volna.”^[6]

Maga a tényálláslemezés nem vet fel különösebb problémákat. Gaius kétféle tényállást állít szembe egymással. A forrásszöveg tanúsága szerint Gaius eltérően ítélte meg a rabszolga által *novatio* céljából kötött *stipulatiót*, valamint a *mulier* vagy *pupillus* által gyámi *auctoritas* nélkül, ill. a *post mortem* kötött *stipulatiót*. Az előbbi esetben ugyanis – Mitteis szavaival – a szerződés nemcsak a jogot keletkeztető, hanem a jogot megszüntető hatást is nélkülözi,^[7] ugyanis a korábbi adós éppúgy kötelezve marad, „mintha utóbb senkitől sem stipuláltam volna”, ami azt jelenti, hogy a korábbi *stipulatio* nem szűnik meg: az új *stipulatio* tehát még negatív joghatást sem vált ki; a *servus* által kötött *stipulatio* oly mértékben alkalmatlan joghatás kiváltására, hogy még a fennálló kötelelem kioltására sem kerül sor. A Gaius által említett másik tényállási variációban pedig (amikor a *mulier* vagy a *pupillus* gyámi hozzájárulás nélkül köt *stipulatiót*, ill. amikor a hitelező Titiusszal az ő halála utáni időpontra köt *novatio* céljából *stipulatiót*) az ígéret nem keletkeztet ugyan kötelezettséget (mert az ilyen *stipulatio*s kötelezettségvállalások érvénytelenek), de a régi követelést megszünteti (a forrásszöveg szerint „*prima novationis iure tollatur*”, vagyis a *novatio* folytán az első *stipulatio* megszűnik), tehát a *stipulatio* az érvénytelenség dacára joghatást vált ki; a szerződéssel elérni kívánt joghatás nem állhat be ugyan, de a korábbi kötelelem megszüntetésére még egy – *novatio* céljából kötött – érvénytelen *stipulatio* is alkalmas. Ezt a különbségtételt Mitteis azzal magyarázza, hogy a rabszolga által tett ígéret civiljogilag érvényesen létre sem jött,^[8] az ilyen *stipulatiót* tehát nemlétezőnek tekinti.

Az egyik variációban Gaius a *stipulatiót* joghatás kiváltására alkalmatlannak minősíti: a későbbi *stipulatio* „*inutilis*”, a későbbi *obligatio* pedig „*nulla est*”, míg a rabszolgával kötött „szerződés” állapotáról nem szól (az utolsó tagmondatban szereplő a *nullo* kifejezés nem az ügylet érvénytelenségére utal), csak megállapítja, hogy a korábbi adós nem szabadul, tehát a korábbi kötelelem nem szűnik meg. A rabszolgával kötött „*stipulatiót*” a jogtudós nem minősíti még érvénytelennek sem. A szóhasználat is arra enged következtetni, hogy az ilyen szerződés – mint joghatás kiváltására teljesen alkalmatlan aktus – nemlétezőnek tekinthető. A forrásszövegben szereplő *stipulatio inutilis* tekintetében tehát olyan szerződésről van szó, amely csupán pozitív joghatásokat nem válthat ki, míg a *stipulatio a servo* esetében a szerződés nem válthat ki még negatív joghatást sem.^[9] A magunk részéről ugyanakkor, Talamanca^[10] nézetével e tekintetben egyetértve,

[6] Brósz Róbert ford. (Budapest, 1990).

[7] „Im ersteren Fall entbehrt die Sponsion nicht bloß des rechtsbegründenden, sondern auch des rechtsaufhebenden Effekts.” Mitteis, *i. m.*, 249.

[8] Mitteis, *i. m.*, 250: „das Sponsionsversprechen des Unfreiens als zivilrechtlich nicht vorhanden galt”.

[9] Vö. Talamanca, *i. m.*, 32.

[10] Talamanca, *i. m.*, 32sk. meggyőzően mutat rá arra, hogy Gaius nem volt képes a *stipulatio nulla* és a *stipulatio inutilis* közötti különbségtételre. Az „*inutilis*” szó használata tehát e helyütt nem releváns.

nem tulajdonítunk relevanciát az „*inutilis*” kifejezés forrásbeli használatának, és a *stipulatio* nemlétezésének bizonyítékát nem abban látjuk, hogy Gaius nem a „*nulla*”, hanem az „*inutilis*” megjelöléssel illeti,^[11] ez a körülmény ugyanis önmagában nem utal arra, hogy az ilyen *stipulatio* alkalmas lehet bizonyos joghatások kiváltására, hiszen az „*inutilis*” kifejezés használata a forrásokban meglehetősen sokrétű. A *stipulatio a servo* nemlétezésének bizonyítéka sokkal inkább abban rejlik, hogy az ilyen *stipulatio*t a jogtudós még érvénytelennek sem minősíti, ami már önmagában is plasztikusan érzékelteti, hogy az ilyen *stipulatio* nem válthat ki semmiféle joghatást.

A forrásszöveg értelmezésének talaján Mitteis azt a konklúziót vonja le, miszerint a nemlétező és az érvénytelen ügylet megkülönböztetésének alapjául az szolgál, hogy míg a nemlétező ügylet egyáltalán nem válthat ki semmilyen, még negatív joghatást (*negative Wirkung*, *Nebenwirkung*) sem, addig a létező, de érvénytelen ügyletnek lehet (negatív) joghatása.^[12] Vagyis a nemlétező szerződés alapján valóban semmiféle kontraktuális igény érvényesítésének nincs helye, míg a szerződés érvénytelensége esetén adott esetben helye lehet kontraktuális igény érvényesítésének.

III. MITTEIS NÉZETÉNEK HATÁSA – A NEMLÉTEZŐ SZERZŐDÉS KATEGÓRIÁJÁNAK „POZÍCIÓJA” A RÓMAI JOGI ÉS A POLGÁRI JOGI SZAKIRODALOMBAN

A Gai. 3, 176 forráshely elemzésétől itt most kissé elszakadva – arra csupán a következő pontban visszatérve – érdemesnek tűnik röviden megvizsgálni a nemlétező szerződés kategóriájának „pozícióját” a modern római jogi és polgári jogi szakirodalomban, már csak azért is, mert az ilyen irányú elemzések kiindulópontjául igen sok esetben Mitteis fentebb ismertetett nézete szolgál.

A tankönyvek, ill. kézikönyvek idevonatkozó fejtegetései általában csak tömören, a probléma mélyebb kifejtése nélkül, néhány mondatban „intézik el” a nemlétező szerződés problémáját, ha egyáltalán foglalkoznak vele, ill. ha elismerik a nemlétező és az érvénytelen jogügylet distinkciójának létjogosultságát. Ami a hazai római jogi tankönyvirodalmat illeti, a *negotium non existens* problémájának kivételesen alapos és világos kifejtését találjuk meg a Földi-Hamza-

[11] Földi – Hamza, *i. m.*, 393. úgy véli, hogy bizonyos fokú terminológiai következetesség jelei fedezhetők fel abban, hogy a negatív joghatás kiváltására sem alkalmas *stipulatio*t Gaius nem *nullának*, hanem *inutilis*nek minősíti. Más szempontból, de szintén jelentőséget tulajdonít az „*inutilis*” kifejezés használatának Di Paola (1966, *passim*, ill. uó., 1965a [id.], 408., valamint 414.), aki ugyanakkor a Mitteis-féle interpretációval szemben a *post mortem*, valamint a *mulier*, ill. a *pupillus* által kötött *stipulatio*t érvényesnek, de hatálytalannak tekinti.

[12] A szerző a következőképpen fogalmaz: „Der nicht existierende Akt vermag gar keine, auch keine negativen Wirkungen zu erzeugen, der existierende kann negative Wirkungen zurücklassen” (Mitteis, *i. m.*, 249.) Mitteis nézetéhez lásd még Talamanca, *i. m.*, 19.

féle római jogi tankönyvben,^[13] amely Mitteis fentiekben vázolt nézetét azzal egyetértőleg ismerteti. A jelenleg használatos további magyar nyelvű római jogi tankönyvek ugyanakkor nem szólnak a nemlétező szerződés fogalmáról.

Bessenyő András mélyenszántó fejtegetése során azt hangsúlyozza, hogy az institucionalistajogiszemléletmódban létezik csupán a nemlétező jogügylet kategóriája.^[14] Ez a szemléletmód ugyanis, miként Bessenyő kifejti, nem azonosítja a jogügylet jogi létét annak joghatásával, normatív következményével. Amennyiben az egészen általános kellékek sincsenek meg, a kérdéses cselekmény nem tekinthető jogügyletnek sem, nem létező jogügylet (*negotium non existens*).^[15]

A *contractus non existens* a magyar polgári jogászok által általában elfogadott elméleti kategória, amire bizonyítékul szolgál, hogy pl. Szászy István monográfiája,^[16] valamint az Eörsi Gyula által írt kötelmi jogi jegyzet^[17] is külön foglalkozik vele, és elhatárolja a nemlétező szerződést az érvénytelen szerződéstől.^[18]

Bár a finom terminológiai distinkciók iránt ebben a tekintetben kevésbé fogékony újabb német szakirodalom nemigen foglalkozik a nemlétező szerződés dogmatikai kategóriájával, utalunk arra, hogy Werner Flume a jogügyletről írott impozáns kézikönyvében röviden elemzi a jogügylet nemlétezésének („Nicht-Entstehen”) problémáját, „Nicht-Rechtsgeschäft”-nek minősítve pl. az olyan adásvételi szerződést, amely a vételárban való megállapodást nem tartalmazza, elhatárolva azt az érvénytelen jogügylettől. Flume csak csekély gyakorlati jelentőséget tulajdonít a „nem-jogügylet” és az érvénytelen ügylet közötti különbségtételnek.^[19] Rámutat ugyanakkor arra, hogy az általa „nem-jogügyletnek” nevezett nemlétező ügylethez nem kapcsolódnak jogügyleti joghatások, így az ilyen ügylet nem képes a BGB 140. §-a szerinti átfordulásra, ill. megerősíteni sem lehet azt.^[20] Ezzel kapcsolatban idézhetjük azt a nevezetes regulát, mely szerint „*quod non est, confirmari non potest*”,^[21] vagyis „ami nincs, az nem erősödhet meg”. A regula alapján tehát a jogügylet BGB 141. §-a szerinti megerősítésének (*Bestätigung des nichtigen Rechtsgeschäfts*) csak akkor van helye (tehát az ügylet *convalescentia*jára csak akkor kerülhet sor), ha a jogügylet egyáltalán létrejött.

Tény mindazonáltal, hogy a jogügyletek nemlétezésének problémájával a hazai vagy pl. az újabb német nyelvű szakirodalom általában csekély mérték-

[13] Földi – Hamza, *i. m.* 391skk.

[14] Bessenyő, 2001, 8skk.

[15] Bessenyő, *i. m.*, 8sk.

[16] Szászy, 1948.

[17] Eörsi, 1980.

[18] Lásd még – a magyar bírói gyakorlatra koncentrálna – Kiss – Sándor, 2014, 19–21.

[19] „Die praktische Bedeutung der Unterscheidung von Nicht-Rechtsgeschäft und nichtigem Rechtsgeschäft ist gering.” (Flume, 550.) A „Nicht-Rechtsgeschäft” problémaköréhez az újabb német szakirodalomból lásd még pl. Beckmann, 1998, 14skk.; Mankowski, 2003, 26sk.

[20] Lásd Flume, *uo.*

[21] Vö. Liebs, 2007⁷, 199.

ben foglalkozik; sokkal inkább francia, spanyol, különösen pedig olasz szerzőkre lehet hivatkozni, akik újabban is behatóan tárgyalják e kérdéskört.

A francia jogirodalomra tekintve^[22] említhető – számos egyéb mű mellett – pl. Jules Loyer nemlétező ügyletek tárgyában írott disszertációja.^[23] Georges Cohendy is különbséget tett *inexistence* és *nullité* között 1914-ben megjelent tanulmányában,^[24] valamint egyes francia bírósági határozatok^[25] is hivatkoznak a szerződés nemlétezésére. Az újabb, francia jogi tárgyú jogirodalomból pl. a Terré-Simler-Lequette-féle kötetmi jogi kézikönyvre, valamint Hugues Adida-Canac kitűnő tanulmányára,^[26] továbbá Jean-Philippe Klein monográfiájára^[27] is lehet még utalni, amelyek röviden elemzik a szerződés nemlétezésének kérdéskörét. Újabban – Alexis Posez tollából – egy terjedelmes doktori disszertáció is született a szerződés nemlétezésének témakörében.^[28] (Egy kanadai szerzőt említve még: Serge Gaudet is önálló tanulmányt szentelt 1995-ben a szerződés nemlétezése, semmissége és megtámadhatósága témakörének.^[29])

Itt jegyezzük meg, hogy a francia jogirodalom a közigazgatási aktusok nemlétezésével is foglalkozik; a Waline-féle *Droit administratif* érdekes módon éppen az *invalidité* kategóriáján belül tesz különbséget annak két foka: a nemlétezés (*inexistence*) és a semmisség (*nullité*) között, a nemlétező aktust olyan aktusként meghatározva, amely „kivételesen súlyos hibában” szenved.^[30] Az aktus nem létezik, ha annak látszata (*apparence d’acte*) sem konstatálható, így ezek körében

[22] A releváns francia szakirodalom összefoglalására nézve lásd Terré – Simler – Lequette, 1996, 76. Részletekbe menő szakirodalmi áttekintést nyújt pl. Adida-Canac, *i. m.*, valamint Posez, 2010 (<https://halshs.archives-ouvertes.fr/tel-01201755/document>).

A szakirodalomban olyan nézet is megfogalmazódott, amely szerint a jogügylet nemlétezésének fogalma Franciaországban született meg, lásd legutóbb (Cesare Massimo Bianca könyvére és Hugues Adida-Canac tanulmányára támaszkodva) Triolo, 2015, 10. Jóllehet a nemlétező jogügylet fogalmának valóban vannak Mitteis megelőző (elsősorban kánonjogi) gyökerei, mivel azonban a római jogra nézve a nemlétező és az érvénytelen ügyletek közötti különbségtételt – eredeti római jogi forráspéldára támaszkodva – Mitteis fejtette ki első ízben, és mivel jelen munka nagyobb részben római jogi tárgyú fejtegetéseket tartalmaz, a magunk részéről elsősorban Mitteis nézetét tekintjük kiindulópontnak a nemlétező jogügylet fogalmának vizsgálata során.

[23] Loyer, 1908.

[24] Cohendy, 1914, 33skk.

[25] A francia bírósági gyakorlat összefoglalására nézve lásd pl. Terré – Simler – Lequett, *i. m.*, 323.; Adida-Canac, *i. m.*

[26] Adida-Canac, *i. m.*

[27] Klein, 2010, passim.

[28] Posez, *i. m.*

[29] Gaudet, 1995, 291skk. – A szerző a nemlétezésen (*inexistence*) belül „materiális nemlétezés” (*inexistence matérielle*) és „jogi nemlétezés” (*inexistence juridique*) között tesz különbséget. Amennyiben a szerződés létrejöttéhez minimálisan szükséges feltételek sem teljesülnek, a szerző szerint materiális nemlétezésről, ha pedig az ügylet nyilvánvalóan ellentétes a közérdekkel, jogi nemlétezésről lehet beszélni. A jogi nemlétezés a szerző szóhasználatában magát a semmisséget jelenti: ilyenkor az ügylet ténylegesen létezik, de mivel az nyilvánvalóan ellentétes a közérdekkel, a törvény ennek következményeként megtagadja tőle a joghatások kiváltását. Szintén materiális és jogi nemlétezés között disztintívál Adida-Canac, *i. m.*

[30] Waline, 2008, 409.

a megsemmisítés sem vetődik fel, hiszen miképpen is lehetne megsemmisíteni azt, ami valójában nem is létezik?^[31] A bíró csupán annyit tehet, hogy megállapíthatja az aktus ilyen állapotát. A nemlétezés megállapítása nincsen határidőhöz kötve. – A nemlétező aktusokkal lehet szembeállítani a létező, de érvénytelen aktusokat. Ami a francia polgári jogban ismert „nullité absolue-nullité relative” distinkciójának a közigazgatási jogban való alkalmazhatóságát illeti, ez csak bizonyos korlátok között alkalmazható a közigazgatási aktusok területén; a *nullité* ugyanis a francia közigazgatási jogban túlnyomórészt a (mi fogalmaink szerinti) semmisséget jelentő *nullité absolue*; a mi fogalmaink szerinti megtámadhatóságot jelentő *nullité relative* csak kivételes konstrukciót jelent.^[32]

A spanyol nyelvű szakirodalomból pl. Robleda könyvére lehet utalni, amely részletesen elemzi a jogügyletek nemlétezésének kérdéskörét, világosan disztinválva az ügyletek nemlétezése és érvénytelensége között.^[33]

Az olasz római jogi (pl. Betti, Di Paola, Talamanca) és polgári jogi^[34] szakirodalom is általában részletesebben tárgyalja a problémát, ami ékes bizonyítéka annak, hogy a nemlétező szerződés kategóriája széles körben ismert az olasz jogtudósok körében.

Vitatott azonban a nemlétező és az érvénytelen szerződés elhatárolásának szükségessége, ill. a nemlétező kontraktus létjogosultsága az olasz polgári jogi szakirodalomban is. Fabrizio Di Marzio pl. a szerződés érvénytelenségének kérdésköréről írott könyvében a jogi nemlétezésről, mint elméleti vitáról ír, és megjegyzi, hogy csak egyes szerzők tulajdonítanak önálló jelentőséget a nemlétezés (*inesistenza*) fogalmának, a hagyományos nézet ugyanis nem tesz különbséget *nullità* és *inesistenza* között.^[35] E tradicionális felfogással szemben azonban éppen Di Marzio utal Vincenzo Scalisi nézetére, aki hangsúlyozza, miszerint

[31] Jogos a kérdés („...comment annuler ce qui n'existe pas réellement ?”; Waline, 2008, 409.), amely a magánjogi szerződések nemlétezése kapcsán is feltehető.

Az ezzel a kérdéskörrel kapcsolatos francia joggyakorlatra és jogirodalomra nézve lásd Waline, 2008, 409sk. A szerző ugyanakkor megjegyzi azt is (uo. 410.), hogy a fent ismertetett teóriát csak „a legnagyobb óvatossággal” lehet alkalmazni.

[32] Waline, 2008, 410.

[33] Robleda, 1964, passim, pl. 51skk., 72skk., 92skk., 114skk., 127skk., 169, 189skk.

[34] A jogügylet nemlétezésének kérdéseivel, ill. a nemlétezés és a semmisség distinkciójával kapcsolatos régebbi olasz szakirodalom (lásd pl. Carnelutti, 1955, 208skk.) összefoglalására nézve lásd pl. Di Paola, 1965a, 401. A szerződés nemlétezésének (*inesistenza*) kérdéskörével behatóan foglalkozik a szerződés érvénytelenségéről írott terjedelmes monográfiájában Di Marzio, 2008, 30skk. is. Az újabb olasz szakirodalomban Spoto, 2012, passim, különösen 12skk. is nemlétezés (*inesistenza*), érvénytelenség (*invalidità*), valamint hatálytalanság (*inefficacia*) között disztinvál dogmatikai és terminológiai szempontból egyaránt. Spoto nemlétezéssel kapcsolatos fejtegetéseiben Mitteis (alábbiakban ismertetett) teóriájának hatása is egyértelműen tükröződik; a szerző megállapítása szerint, ami nem létezik, nem válthat ki semmilyen, még negatív joghatást sem („che non esiste non può determinare nessun effetto giuridico, neanche negativo”; Spoto, *i. m.*, 15.). A szerződés semmisségének és nemlétezésének kérdésköréhez lásd még a téma gazdag újabb olasz szakirodalmából pl. Bianca idevonatkozó fejtegetéseit (2000, 613skk.), továbbá Giaimo, 2012, 37skk.; Venosta, 2004; Triolo, *i. m.*, 9skk.

[35] Di Marzio, *i. m.*, 30skk.

a semmisség (*nullità*) nem szinonimája a „nem szerződés”-nek (*non contratto*), és hangsúlyozza a semmis szerződés jogi jelentőségét a „nem szerződés”-sel szemben. A semmis szerződés is kiválthat ugyanis joghatásokat, mégpedig nem csak közvetett, hanem „tipikus és alapvető” joghatásokat is, és nem csupán a részleges vagy a relatív semmisség esetében.^[36]

Úgy tűnik, Mitteis nézete és a nemlétező jogügylet római jogi problematikája leginkább az olasz romanisták fantáziáját ragadta meg, bár a nemlétező és az érvénytelen jogügylet következetes elhatárolása korántsem mondható általánosnak még a témát viszonylagos részletességgel taglaló olasz római jogi szakirodalomban sem. Emilio Albertario pl. a civiljog ügyletei között a „jogilag perfekt ügyletet” („*negozio giuridicamente perfetto*”) és a „jogilag nem létező ügyletet” („*negozio giuridicamente inesistente*”) különbözteti meg, utóbbi kategória alatt nem az általam nemlétező jogügyletként koncipiált ügyletet, hanem az érvénytelen jogügyletet értve.^[37] Edoardo Volterra sem disztingvál semmis és nemlétező ügyletek között, és ebben a tekintetben csupán annyit mond, hogy egyes szerzők „semmisség” (*nullità*) helyett inkább a jogügylet nemlétezéséről (*inesistenza del negozio giuridico*) beszélnek.^[38] Matteo Marrone pedig úgy véli, hogy a római jogra nézve „nem ajánlatos, és nem minden esetben hasznos” a semmis és a nemlétező jogügylet közötti, modern szempontokon alapuló megkülönböztetés. Az olasz romanista ennek megfelelően nem is disztingvál a római jogra nézve nemlétező és semmis jogügylet között, azokat csak, mint szinonimákat említi.^[39] A gaiusi forrásszöveget a *novatióról* írott könyvében behatóan elemző Franco Bonifacio sem a *stipulatio a servo* nemlétezéséről, hanem annak érvénytelenségéről (*invalidità*) beszél.^[40]

Behatóan foglalkozik ugyanakkor a jogügylet nemlétezésének problémájával Emilio Betti néhai római professzor a római jog „általános részét” tárgyaló, máig alapvető jelentőségű kézikönyvében, megkülönböztetve az ügylet jogi nemlétezését („*inesistenza giuridica del negozio*”), amikor az ügylet egyáltalában nem vált ki semmifajta joghatást („*non produce assolutamente nessun effetto giuridico*”), valamint a semmis ügyletet (*negozio nullo*), amely kivált néhány „másodlagos, negatív vagy eltévelyedett hatást” („*effetto secondario, negativo o aberrante*”).^[41] Betti nézete egyértelműen Mitteis teóriájának hatását tükrözi.

[36] Scalisi, 2006, 238. Vö. Di Marzio, *i. m.*, 31sk.

[37] Albertario, 1940, 118.

[38] Volterra, 1959–1961, 193.

[39] Marrone, 1994, 128.

[40] Bonifacio, *i. m.*, 22.

[41] Betti, 1935, 331. Vö. még Talamanca, *i. m.*, 20.

IV. A GAI. 3, 176 FORRÁSHÉLLEL KAPCSOLATOS SZAKIRODALMI VITÁKHOZ

Térjünk mármost vissza a Gai. 3, 176 kérdéskörére, mégpedig elsősorban a problematikát a mai napig legrészletesebben vizsgáló olasz romanista, Santi Di Paola interpretációja kapcsán.

Di Paola a gaiusi forrásszövegről írott tanulmányában, ill. az érvényesség és a hatályosság római jogi témakörében publikált monográfiájában a nemlétező és a semmis jogügylet közötti dogmatikai különbséget úgy írja le, hogy míg a nemlétező ügyletek semmiféle joghatást nem válthatnak ki („non possono raggiungere alcun effetto”),^[42] addig a létező, de érvénytelen ügyletek csupán a „tipikus joghatásokat” (*effetti tipici*), ill. „saját joghatásukat” (*effetto loro proprio*) nem válthatják ki, de lehetnek bizonyos joghatásaik.^[43] A saját joghatások kiváltásának hiánya esetén a jogügylet érvénytelen.^[44] Az olasz romanistának a gaiusi forrásszöveg értelmezésével, ill. általában a nemlétező ügylet és a semmis ügylet római jogbeli distinkciójának létjogosultságával kapcsolatos álláspontját – melyben több szempontból is bírálja Mitteis nézetét, és ahhoz képest egészen eltérő konklúzióra jut – e helyütt bővebben is ismertetni és értékelni kívánjuk.

Di Paola az elemzett gaiusi forrásszöveg kapcsán a következő kérdéseket teszi fel: vajon Gaius az *inutilis* melléknév használatával a jogügylet semmisségét akarta kifejezni, vagy a kifejezés használata Gaius számára is valami mást jelent? Egyáltalán mit jelent a semmisség fogalma a római jogtudósoknál?^[45] A szerző az *inutilis* melléknév használatában – Mitteis ebben a tekintetben kifejtett nézetével szemben – a *stipulatio* szűkebb értelemben vett hatálytalanságának minősítését véli fölfedezni. Vizsgálódásai eredményeképpen az érvénytelenség és a hatálytalanság megkülönböztetése, ill. a hatálytalanság szűkebb értelmezése talaján a szerző arra a konklúzióra jut, hogy a *post mortem*, ill. a *mulier*, valamint a *pupillus* által kötött *stipulatio* érvényes, de hatálytalan („valida, ma inefficace”).^[46] Az utóbbi *stipulatio*kat Di Paola azért nem tekinti érvénytelennek, mert azok mindenestül megszüntetik a korábbi kötelmet. Másutt pedig azt írja a szerző, hogy a *post mortem* kötött *stipulatio*, valamint a *pupillus* és a *mulier stipulatio*ja „civiljogilag érvényes, de részben hatálytalan”.^[47] Az ilyen *stipulatio*ók érvényességét Di Paola szerint éppen a megszüntető hatások („effetti estintivi”) kiváltásának képessége bizonyítja.^[48] Ezzel a nézettel még részben sem tudok egyetérteni. Gondolatmenetének *circulus vitiosusa* abban áll, hogy ha a rómaiak számára az ügylet semmissége egyben annak nemlétezését is jelenti, miként azt Di Paola állítja, vajon miért tettek volna elméletileg ilyen éles és terminológiai szempontból tudatos különbséget az adott *stipulatio*ók

[42] Di Paola, 1966, 12. Nézetéhez lásd Talamanca, *i. m.*, passim.

[43] Di Paola, 1965a, 401.

[44] Di Paola, *uo.*

[45] Di Paola, 1965a, 400.

[46] Di Paola, 1965a, 408.

[47] Di Paola, 1965a, 414.

[48] Di Paola, *uo.*

érvénytelensége és hatálytalansága között? Miként az ügylet nemlétezése esetében, úgy itt is modern kategóriák anakronisztikus visszavetítéséről van szó, ezért ezeknek a modern kategóriáknak ilyen értelmű használatáról a forrásokban kategorikusan nem lehet beszélni. Vizsgálódási területünkön – éppen az anakronizmus veszélyére való tekintettel – általában véve egyébként is tartózkodni kell a kategorikus kijelentésektől, a releváns forráshelyek modern dogmatikai, ill. terminológiai megfontolásokon alapuló elemzése fokozott óvatosságra int. A *post mortem*, ill. a *pupillus*, valamint a *mulier stipulatio*ja esetében egyébként modern szempontból sem lehet azok szűkebb értelemben vett hatálytalanságáról beszélni, hiszen azok a célzott joghatás kiváltására eleve, jogi hiba miatt alkalmatlanok, vagyis nem is lehetnek érvényesek.

A szerzőnek egy másik tanulmányában kifejtett nézete szerint a római jogtudósok számára a „semmis” és a „nemlétező” ügylet egy és ugyanaz, a semmis és a nemlétező ügylet distinkciója tehát a római jogra nézve nem áll meg.^[49] Sokszor leszögezett és terminológiai megfontolások alapján alátámasztani kívánt tétele szerint a rómaiak számára a semmis ügylet egyben nemlétező is volt, és ez a tétel megfordítva is igaz.^[50] A „nullus” és a „non ullus” kifejezések ennek megfelelően Di Paola szerint ekvivalensek.^[51] Mitteis nézetével szemben kifejezetten leszögezi, hogy a rómaiak nem disztingválnak semmis (jogilag létező, ám érvénytelennek minősített) ügylet és (ügyleti tényállással nem rendelkező) nemlétező ügylet között.^[52] Annyiban elfogadhatónak tartom a szerző álláspontját, hogy a római jogforrások alapján valóban nem konstátálható egy dogmatikai és terminológiai szempontból tudatos distinkció nemlétező és semmis jogügylet között – az egész probléma eleve nem is vetődött, vetődhetett így fel a római jogtudósok gondolkodásában. Állásponatom szerint azonban a nemlétező ügylet dogmatikai természetének lényegét egyes forrásszövegek tanúsága szerint implicite már a római jogtudósok is felismerték, és a szóhasználat olykor jelzi a két (modern) dogmatikai kategória közötti különbség – talán nem is mindig egészen tudatos – felismerésének nyomait, ezért Di Paola alaptételét – nevezetesen, hogy a semmis és a nemlétező jogügylet a római jogtudósok számára egy és ugyanaz – nem tudom elfogadni. Annyiban azonban mégis érdemes a szerző nézetét megszívlelni, hogy a nemlétező és érvénytelen ügylet közötti, modern szempontokon nyugvó (és tegyük hozzá: ma sem általános jelleggel használt, ill. elfogadott) distinkció a római jogra nézve korántsem alkalmazható fenntartások nélkül.

Az egész problémával részletesen foglalkozott Talamanca, tüzetes vizsgálat alá véve a gaiusi forrásszöveget. Di Paola nézetét a (tőle megszokott) kendőzetlen stílusban bírálta, és megállapította, hogy Gaius nem foglalkozik azzal a

[49] Di Paola, 1965b, 639skk.

[50] Di Paola, 1965b, 643.: „Per i romani il negozio nullo era quello non esistente e viceversa”. Ezt a nézetet képviseli az újabb olasz szakirodalomban Di Marzio, *i. m.*, 30. is, aki szerint a rómaiak azonosították a semmis és a nemlétező szerződést, ill. a rómaiak számára a „nullus” (= *non ullus*) terminusának logikai jelentése megegyezik annak jogi jelentésével.

[51] Di Paola, 1965b., 653.

[52] Di Paola, 1965b., 659.

kérdéssel, hogy a *stipulatio* érvénytelen vagy nemlétező-e,^[53] ill. nem mondja ki, miszerint a rabszolga által *novatio* céljából kötött *stipulatio* nemlétező volna.^[54] Álláspontom szerint, noha Gaius *expressis verbis* valóban nem mondja ki a *stipulatio a servo* nemlétezését, szembeállítva azt az érvénytelen *stipulatio*val, ez természetesnek mondható; a szóhasználat ugyanakkor mégis arra enged következtetni, hogy a két ügylet dogmatikai természetében rejlő minőségi különbséget implicite már Gaius is észlelte, és ezért nem tudok teljes mértékben egyetérteni a nagy olasz romanista nézetével.

V. KONKLÚZIÓK

Bár a nemlétező jogügylet *sui generis* fogalma a modern jogi dogmatika terméke, a magam részéről mégis úgy vélem, hogy implicite már a római jogtudósok is felismerték, miszerint egyes esetekben az ügylet hiányossága olyan fokot ér el, hogy az „aktus” egyáltalán nem alkalmas semmiféle joghatás kiváltására, mivel egyáltalában nem jött létre jogügyleti tényállás. Ha – persze megszorításokkal – az érvénytelenség modern dogmatikai kategóriáját alkalmazhatjuk a római jogban, úgy a nemlétező szerződés dogmatikai kategóriájának bizonyos korlátok között történő visszavetítése is lehetséges.

Az idevonatkozó forráshelyek interpretációja azonban e vonatkozásban számos problémát vet fel, egyrészt az elméleti háttér hiánya, másrészt pedig az e tekintetben is konstatálható terminológiai sokféleség miatt. Ezért a római jogban csak részletes, valamennyi körülmény alapos vizsgálatára kiterjedő elemzés vezethet arra a minősítésre, hogy az ügylet nem létezik. Hangsúlyozni kell ugyanakkor, hogy a nemlétező szerződés mibenléte, valamint a nemlétező és az érvénytelen kontraktus elhatárolása korántsem egyszerű és minden bizonnyal nem is minden tekintetben, minden kétséget kizáróan és megnyugtatóan megválaszolható kérdés a római jogban.

A Gai. 3, 176 forráshely tükrében azonban véleményem szerint egyértelműen leszögezhető, hogy a nemlétező kontraktus modern dogmatikai fogalmának gyökeireit már a római jogban megtaláljuk.

IRODALOM

- Adida-Canac, H. (2004): Actualité de l'inexistence des actes juridiques. *Rapport annuel de la Cour de cassation*, 2004. (ld.: https://www.courdecassation.fr/publications_26/rapport_annuel_36/rapport_2004_173/deuxieme_partie_tudes_documents_176/tudes_diverses_179/actes_juridiques_6399.html; 2018. 07. 03.)
- Albertario, E. (1940): *Il diritto romano*. Milano-Messina.

[53] Talamanca, *i. m.*, 32.

[54] Talamanca, *i. m.*, 33.

- Ascarelli, T. (1959): Inesistenza e nullità In: uó: *Problemi giuridici*, I, Milano.
- Beckmann, R. M. (1998): *Nichtigkeit und Personenschutz*. Tübingen.
- Bessenyő A. (2001): A jogügyletek érvényessége és hatályossága – Egy civilisztikai (ál?) probléma margójára. *Jura*, 2001/2. szám, 5–18.
- Betti, E. (1935): *Diritto romano I. Parte generale*. Padova.
- Bianca, C. M. (2000): *Diritto civile III. Il contratto*. Milano.
- Bonifacio, F. (1959²): *La novazione nel diritto romano*, Napoli.
- Carnelutti, F. (1955): Inesistenza dell'atto giuridico? *Rivista di diritto processuale*, 10, 208–211.
- Cohendy, G. (1914): Des intérêts de la distinction entre l'inexistence et la nullité d'ordre public. *Revue trimestrielle de droit civil*, 13, 33–67.
- Di Marzio, F. (2008): *La nullità del contratto*. Padova.
- Di Paola, S. (1965a): Considerazioni su Gai. 3, 176 (Novazione mediante 'stipulatio post mortem') In: *Studi in onore di Biondo Biondi*, I, Milano, 395–416.
- Di Paola, S. (1965b): Ricerche esegetiche in tema di inesistenza e nullità. In: *Studi in onore di G. Zingali*, III, Milano, 639skk.
- Di Paola, S. (1966): *Contributi ad una teoria della invalidità e della inefficacia in diritto romano*. Milano.
- Doria, G. (2012): *La novazione dell'obbligazione*, Milano.
- Eörsi Gyula (1980): *Kötelmi jog. Általános rész*. Budapest.
- F. Venosta, F. (2004): *Le nullità contrattuali nell'evoluzione del sistema I. Nullità e inesistenza del contratto*. Milano.
- Fadda, C. (1880): *Sulla dottrina della novazione*. Cagliari.
- Feenstra, R. (1961): L'effet extinctif de la novation. *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis* 29, 397–415.
- Flume, W. (19924): *Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, II. Das Rechtsgeschäft*. Berlin–Heidelberg–New York.
- Földi András – Hamza Gábor (201822): *A római jog története és institúciói*. Budapest.
- Gaudemet, J. (20002): *Droit privé romain*, Paris.
- Gaudet, S. (1995): Inexistence, nullité et annulabilité du contrat : essai de synthèse. *McGill Law Journal* 40., 291–363.
- Giaimo, G. (2012): *Conversione del contratto nullo*. Milano.
- Gide, P. (1879): *La novation*. Paris.
- Girolami, M. (2008): *Le nullità di protezione nel sistema delle invalidità negoziali. Per una teoria della moderna nullità relativa*. Padova.
- Kiss G.–Sándor I. (20142): *A szerződések érvénytelensége*. Budapest.
- Klein, J.-Ph. (2010): *Die Unwirksamkeit von Verträgen nach französischem Recht*. Tübingen.
- Lambrini, P. (2006): *La novazione. Lineamenti romanistici e dottrine attuali*. Padova.
- Liebs, D. (20077): *Lateinische Rechtsregeln und Rechtssprichwörter*. München.
- Loyer, J. (1908): *Des actes inexistantes*. Thèse Rennes.
- Mankowski, P. (2003): *Beseitigungsrechte*. Tübingen.
- Marrone, M. (19942): *Istituzioni di diritto romano*, Palermo.
- Mitteis, L. (1908): *Römisches Privatrecht bis auf die Zeit Diokletians I. Grundbegriffe und Lehre von den juristischen Personen*. Leipzig.
- Posez, A. (2010): *L'inexistence du contrat*, Thèse Paris, 2010 (ld.: <https://halshs.archives-ouvertes.fr/tel-01201755/document>; utols2018. 07. 03.)
- Robleda, O. (1964): *La nulidad del acto jurídico*. 2. kiad. Roma.

- Robleda, O. (1973): *Matrimonio inexistente o nulo en derecho romano* In: *Studi G. Donatuti*, III, Milano, 1131–1155.
- Scalisi, V. (2006): *Il contratto e l'invalidità*, *Rivista di diritto civile* 52 (6), 237–252.
- Siklósi Iván (2008): A „nemlétező szerződés” létjogosultságának kérdésköréhez a római jogban. *Acta Facultatis Politico-iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae* 45., 79–116.
- Siklósi Iván (2005): A nemlétező szerződés jogdogmatikai kategóriája és esetekrei a római jogban. *Jogelméleti Szemle* 2005/4. szám, <http://jesz.ajk.elte.hu/siklosi24.html>
- Siklósi Iván (2013): A nemlétező szerződések problémáihoz a modern jogokban, különös tekintettel a magyar polgári jogra. *Acta Facultatis Politico-iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae* 50, 79–97.
- Siklósi Iván (2005): A nemlétező szerződések problémája a római jogban és a modern jogokban. *Acta Juridica et Politica Szeged* tom. 67. fasc. 19., 29 p.
- Siklósi Iván (2014): *A nemlétező, érvénytelen és hatálytalan jogügyletek elméleti és dogmatikai kérdései a római jogban és a modern jogokban*. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest.
- Spoto, G. (2012): *Le invalidità contrattuali*. Napoli.
- Sturm, F. (2007): *La novation des obligations de bonne foi en droit romain classique*. In: *Fides, Humanitas, Ius. Studii in onore di Luigi Labruna*, VIII, Napoli, 5447–5465.
- Szász I. (1948): *A magyar magánjog általános része, különös tekintettel a külföldi magánjogi rendszerekre*, II. Budapest.
- *Talamanca, M.* (2005): *Inesistenza, nullità ed inefficacia dei negozi giuridici nell'esperienza romana*. *Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano 'Vittorio Scialoja'* 101–102 (1998–99 [publ. 2005]), 1–39.
- Terré, F. – Simler, Ph. – Lequette, Y. (1996⁶): *Droit civil. Les obligations*. Paris
- Triolo, D. P. (2015): *L'invalidità del contratto*. Vicalvi.
- Volterra, E. (1959–1961): *Corso di istituzioni di diritto romano*. Roma.
- Waline, J. (2008²²): *Droit administratif*. Paris.



Krúdy Gyula. Az emlékek szakácskönyve című könyvének egy illusztrációja.