

Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar

Bán Dániel

Culpa in contrahendo
Felelősség lehetetlen szolgáltatás elvállalásáért

Doktori értekezés tézisei

Témavezető:
Prof. Dr. Kecskés László DSc
egyetemi tanár
az MTA levelező tagja

Pécs
2014

I. A kitűzött kutatási feladat rövid összefoglalása

A szerződéseket teljesíteni kell – vizsgáljuk a civilisztika évezredes falai. Előfordulhat azonban, hogy valaki olyan kötelezettséget vállal magára, amelynek teljesítésére valamilyen, már a szerződéskötés időpontjában fennálló oknál fogva bizonyosan nem kerülhet sor. Ilyenkor szinte önként adja magát a kérdés: mit kezdjen, és egyáltalán mit kezdhet a jog azzal, aki lehetetlent ígér? Mikor oldozza fel az egyébként betarthatatlan ígéret nem teljesítésének hátrányos következményei alól, s mikor kérje számon rajta ígéretét? Ha a számonkérés mellett döntene, erre milyen módon nyílik lehetőség? Más szóval: alkalmas-e a jog arra, hogy kikényszerítse a lehetetlent?

A válaszokhoz a lehetetlen szolgáltatás elvállalásáért viselt felelősség természetének meghatározásán keresztül juthatunk el. Az értekezés célja ezért az, hogy minél pontosabban feltárja a *lehetetlent ígérő felelősségnek mibenlétét*, valamint a – sokszor előkérdésként jelentkező – *szerződéses kötőerő* egyes részproblémáit, illetve a felelősség és a kötőerő közötti egyes összefüggéseket.

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

A fenti célkitűzés elérése érdekében elvégzett kutatás *módszertanát* alapvetően meghatározta az a meggyőződésünk, hogy civilisztikai problémák feltárása összehasonlító és történeti vizsgálatok nélkül aligha lehetséges. Az egyes jogi jelenségek lényegéhez ugyanis – álláspontunk szerint – csak akkor kerülhetünk igazán közel, ha megvizsgáljuk azt is, hogy azok hol, mikor és miért bukkantak fel, vagy éppen tűntek el. Ezért a kutatás munkamódszeréül a *történetiségre is érzékeny jog-összehasonlítást* választottuk. Az összehasonlítás tárgyául szolgáló jogrendszerek kijelölésénél pedig *hazai jogunk fejlesztésének ügye* érvényesült elsődleges szempontként: mind a *kontinentális* mind az *angolszász* jogi kultúrkörből igyekeztünk olyan jogrendszereket részletes elemzésnek alávetni, amelyek megoldásai – figyelemmel az értekezés tárgyára – a magyar polgári jog számára is fontos tanulságokkal szolgálhatnak. Természetes ugyanakkor, hogy az

egyres jogrendszeres szemléletű alapállása a *kutatási források körét* is meghatározta. Ebből adódik, hogy az értekezés egyes fejezeteiben a *jogtudomány* és a *joggyakorlat* eredményeinek feldolgozása nem mindig mutat egyensúlyt. A helyes arányokat a vizsgált jogrendszer sajátos szemléletéhez igazodva próbáltuk megtalálni.

III. A tudományos eredmények rövid összefoglalása, azok hasznosítása, illetve a hasznosítás lehetőségei

1. A szerződési jog lehetetlenség-fogalma változó (táguló) kategória

Az eredeti lehetetlenség kategóriája a jogfejlődés során jelentős *fogalmi táguláson* ment keresztül. A római jog lehetetlenség-fogalma (*impossibilitas*) kezdetben még kizárólag a *fizikai* értelemben vett *nem létezés* eseteit ölelte fel, s ennél fogva csak azokat a tényállásokat fedte le, amelyekben a szerződés közvetett tárgyát képező dolog nem létezett. A rómaiak azonban korán felismerték, hogy a teljesítés fizikai akadályai mellett bizonyos *jogi akadályok* is felmerülhetnek (különösen a forgalomképtelenség egyes eseteiben), amelyeket célszerű szintén a lehetetlenség fogalomkörébe utalni. Ebből a gondolatkörből kiindulva a római jog hosszú fejlődése során végül a lehetetlenség viszonylag tág definíciójához jutott el. Eszerint minden olyan esetben, amikor a szerződésben kikötött szolgáltatás teljesítése valamilyen oknál fogva objektíve nem lehetséges, lehetetlenségről van szó.¹ Ezek szerint a lehetetlenség nem más, mint a *szolgáltatás teljesítésének* lehetetlensége. Ez a meghatározás általában (a lehetetlenség tipikus eseteiben) ma is alkalmazhatónak tűnik.

A jogfejlődés azonban kitermelt két olyan esetkört is, amelyet napjainkban annak ellenére a lehetetlenség fogalmi keretei között tárgyalnak, hogy a teljesítés – legalábbis formálisan – egyébként lehetséges volna. Az egyik ilyen tényállástípus azokat az eseteket fedti le, amelyekben a szerződésben kikötött szolgáltatás teljesítése lehetséges, de a *szerződés célja* még a formális teljesítéssel sem érhető el. Ilyenkor valójában arról van szó, hogy a felek a

¹ Wagner, Eric: Studien zum Recht der Unmöglichkeit. Eine Untersuchung der Besonderheiten des Römischen Rechts und des BGB vor und nach der Schuldrechtsmodernisierung. Nomos, Baden-Baden, 2007, 38.

szerződéskötéskor tévesen vélték úgy, hogy a szerződéssel elérni kívánt cél a szerződésben kikötött szolgáltatás teljesítése révén megvalósulhat.² Másfelől az is előfordulhat, hogy az egyébként lehetséges szolgáltatás teljesítését a jog valamilyen oknál fogva mégsem várja el a kötelezettől, és a formálisan lehetséges szolgáltatást – fikciós úton – lehetetlennek tekinti. Ez a megközelítés jelentkezik az úgynevezett gazdasági (érdekbeli) lehetetlenség esetén: elsősorban jogon kívüli tényezők hatására a szerződési jog esetenként elismeri annak lehetőségét, hogy a kötelezett lehetetlenségre hivatkozva akkor is mentesüljön teljesítési kötelezettsége alól, ha a teljesítés valójában nem lehetetlen, de jelentősen *megnehezült*.³

A fentiek tükrében álláspontunk szerint az állapítható meg, hogy az eredeti lehetetlenség napjainkban minden olyan tényállást felölel, amelyben a *szerződéses cél* valamilyen oknál fogva már *eleve meghiúsult*. Ennek következtében – amint arra az angol Court of Appeal nemrégiben rámutatott – az eredeti lehetetlenség eseteit immár nem lehet automatikusan a *teljesítés lehetetlenségének* eseteire szűkíteni.⁴ Ebből a viszonylag tág lehetetlenség-fogalomból azonban az is következik, hogy az úgynevezett *szubjektív lehetetlenség* eseteiben a legtöbbször csupán *látszólagos* lehetetlenségről van szó. A kötelezett személyes teljesítőképességének hiánya ugyanis általában egyáltalán nem zárja ki a szerződésszerű teljesítés lehetőségét, illetve a szerződéses cél

² Ez volt a helyzet az angol jogból ismert úgynevezett „koronázási ügyek” egyikében: a Griffith v Brymer ügyben a felek által kötött szobabérleti szerződés célja az volt, hogy a felperes a szoba ablakából a királyi koronázási menetet láthassa. Minthogy azonban a koronázási ünnepséget a felek tudtán kívül már a szerződéskötést megelőzően lemondták, a kikötött szolgáltatás már eleve sem volt alkalmas a szerződéssel célzott eredmény elérésére. Hiszen nincs az a szoba, amelynek ablakából egy elmaradt ünnepség megtekinthető volna. Lásd: Griffith v Brymer (1903) 19 T.L.R. 434.

³ A gazdasági lehetetlenség magyar jogi elismerését lásd: Nizsalovszky Endre: Kötelmi jog I. Általános tanok. MEFESZ Jogász Kör kiadása, Budapest, 1949, 67.

⁴ Tsavliris Salvage Ltd v Great Peace Shipping Ltd [2002] EWCA Civ 1407, [2003] QB 679, 82.

elérését. Márpedig ilyenkor lehetetlenségről nem beszélhetünk.⁵ A szubjektív lehetetlenség ezért valójában kizárólag akkor tekinthető lehetetlenségnek, ha a kötelezett nem jogosult közreműködő igénybevételére.⁶

A fentiek szerint meghatározott lehetetlenség-fogalom gyakorlati alkalmazása során két fontos előkérdést mindenképpen tisztázni kell. Először is azt, hogy pontosan *miben áll* a szerződésben kikötött szolgáltatás⁷, másodszer pedig azt, hogy a kötelezettnek jogában áll-e a kikötött szolgáltatás helyett *mással* teljesíteni. Előfordulhat ugyanis, hogy a kikötött szolgáltatás nem teljesíthető, de a kötelezett – a szerződés vagy jogszabály alapján – jogosult *mással* teljesíteni (vagylagos felhatalmazottság, *facultas alternativa*).⁸ Ha a kötelezett az eredetileg kikötött (lehetetlen) szolgáltatás helyett egy másik

⁵ Beszédes, hogy a szubjektív lehetetlenséget még az *impossibilium nulla obligatio est* tételét konzerváló pandektisták sem tekintették *valódi* lehetetlenségnek. Lásd: Savigny, Friedrich Carl von: *Das Obligationenrecht als Theil des heutigen römischen Rechts*. Band I. Berlin, 1851, 384-385., Mommsen, Friedrich: *Die Unmöglichkeit der Leistung in ihrem Einfluss auf obligatorische Verhältnisse*. Braunschweig, 1853, 5., Windscheid, Bernhard: *Lehrbuch des Pandektenrechts*. Band 2, 1. Düsseldorf, 1865, 181.

⁶ Kleineidam, Feodor: *Unmöglichkeit und Unvermögen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich*. Jena, 1900, 46.

⁷ Amint Lord Cranworth a híres *Couturier v Hastie* ügyben rámutatott, a lehetetlenség kizárólag a felek által kialakított *szerződési konstrukción* múlik: ha a felek az ügy tényállása szerint kényszerértékesített kukoricaküldemény *tényleges átadásában* állapodtak meg, a teljesítés – a megelőző kényszerértékesítés miatt – lehetetlen, ha viszont a küldemény feletti rendelkezési jogot megtestesítő *dokumentumok átadására* irányult a szerződés, akkor a kényszerértékesítés a teljesítést nem tette lehetetlenné. Lásd: *Couturier v Hastie* (1856) V House of Lords Cases (Clark's) 673; 10 E.R. 1065, 1068–1069.

⁸ A *facultas alternativa* témánk szempontjából legfontosabb jelenkori megjelenési formája a BGB 283. §-ában rögzített *teljesítés helyetti kártérítés* (Schadensersatz statt der Leistung bei Ausschluss der Leistungspflicht). Eszerint a lehetetlenre kötelezett fél a teljesítés helyett – minthogy az egyébként is kizárt – kártérítés fizetésével szabadulhat a kötelemből. Hangsúlyozzuk, hogy a *teljesítés helyetti kártérítés* BGB-beli konstrukciója nem a lehetetlenre kötelezett nem teljesítése miatti szankció, hanem a kötelezett számára biztosított vagylagos felhatalmazottság.

(lehetséges) szolgáltatás felkínálásával is teljesíthet, valójában nem beszélhetünk lehetetlenségről.

Mindezekre tekintettel tehát akkor van szó lehetetlenségi tényállásról, ha a *szerződéses cél* – figyelemmel a szerződésben kikötött szolgáltatásra és az esetleges mással teljesítés lehetőségére is – a szerződéskötéskor fennálló okból *bizonyosan nem érhető el*.

2. A lehetetlenség a szerződést „hasztalanná” teszi

A szerződéses cél elérésének kizártságára tekintettel terjedt el az a nézet, hogy a lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződés teljességgel *hasztalan megállapodás* (inutilis contractus). Ez a gondolat abból a felismerésből táplálkozik, hogy ha a szerződés legfőbb célja a teljesítés, akkor semmiféle hasznát nem lehet venni egy olyan szerződésnek, amelynek teljesítésére kötelezni merő képtelenség volna. A *hasztalanság*, mint a lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződés differentia specificája, időről időre szinte valamennyi jogrendszerben felbukkan.⁹ Az azonban már az egyes jogrendszerek szerkezeti sajátosságaitól, és a mindenkori társadalmi – gazdasági külsőtől függ, hogy ez a hasztalanság kivált-e valamilyen jogi reakciót, s ha igen, miféle.

3. A lehetetlen szerződés „hasztalansága” különböző dogmatikai reakciókat válthat ki

⁹ A római contractus impossibilis tekintetében Medicus például kifejezetten kiemeli, hogy ha a jogosult hasztalan követelné a teljesítést, akkor nyilvánvalóan már maga a szerződés is hasztalan. Lásd: Medicus, Dieter: Zur Funktion der Leistungsmöglichkeiten im römischen Recht. Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung, Bd. 86 (1969), 103. Frank Ignácnál pedig a következőket találjuk: „*hasztalan alkudnánk arrul, a mi sehol sincs, vagy lenni megszűnt, vagy a mit adni venni nem lehet.*” Lásd: Frank Ignác: A közigazság törvénye Magyarhonban. I. rész. Buda, 1845, 580. Sőt, még a lényegesen eltérő irányból közelítő angol common law-ban is magától értetődő tétel, hogy a lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződés „*naturali ratione inutilis*”. Lásd: Bell v Lever [1932] A.C. 161, 218.

A lehetetlenre kötelezés jogi hiábavalóságának felismerése történetileg két, formálisan egymással ellentétes dogmatikai reakciót váltott ki: a lehetetlenség hol *érvénytelenségi*, hol *szerződészegési* színezetet kapott.

Az érvénytelenségi megoldás mögött meghúzódó alapgondolat az, hogy ha egy megállapodás jogilag teljességgel haszontalan (mert a jog képtelen annak kikényszerítésére), akkor már eleve is fölösleges volna jogi kötelezőerőt fűzni hozzá. Ebből az elvi megfontolásból indul ki a római – germán jogszemlélet, amely a lehetetlenséget hagyományosan önálló érvénytelenségi okként kezeli. Ezzel szemben az angolszász jogi gondolkodás viszont a teljesíthetőséget nem tekinti a szerződés érvényességi kellékének, aminek következtében a lehetetlenség – mint a nem teljesítésre vezető körülmények egyike – a szerződészegés körében kerül értékelésre. A két jogszemlélet közötti különbség leegyszerűsítve úgy foglalható össze, hogy az érvénytelenségi megközelítés szerint a lehetetlenség a szerződés *kötelezőerejének elismerését*, a szerződészegési megközelítés szerint viszont csupán a (reális) *teljesítés követelhetőségét* zárja ki.

4. A vizsgált kontinentális és angolszász jogrendszerek a lehetetlenség szerződéses kötőerőre gyakorolt hatása tekintetében részleges konvergenciát mutatnak

Az összehasonlító vizsgálatok eredményei azt jelzik, hogy az eltérő szemléleti alapállásból kiinduló jogrendszerek is mutatnak bizonyos területeken *funkcionális hasonlóságokat*. Ezek a lehetetlenség területén úgy csapódnak le, hogy az érvénytelenségi szemlélet korrekciójaként a kontinentális jogokban esetenként érvénytelenséget lerontó jogi instrumentumok jelennek meg, az angol jog kontraktuális (érvényességi – szerződészegési) szemléletét pedig helyenként érvénytelenségi korrekciókkal árnyalják. Aligha vitatható, hogy az eltérő jogi környezetben kimunkált megoldások kivétel-szabálykénti átszivárgása más jogrendszerekbe a különböző fogalmi és intézményi keretekben

gondolkodó rendszerek közötti *burkolt konvergencia-jelenségként* is értékelhető.¹⁰

4.1. A hagyományos kontinentális megoldás: érvénytelenségi főszabály – érvényességi korrekciók

Az eredeti lehetetlenséggel kapcsolatos kontinentális (római – germán) jogi gondolkodás fejlődéstörténetét alapvetően meghatározza az *impossibilium nulla obligatio est* tétele.¹¹ A Celsusra visszamenő jogtétel a fejlődés bizonyos szakaszaiban szűkebb, máskor tágabb hatókörben érvényesült, de konstans jellegéhez kétség sem férhet. Úgy tűnik azonban, hogy a római tétel csak a későbbi jogfejlődés során – elsősorban a német pandektisztika hatására – vált *dogmává*. A rómaiak ugyanis még egyáltalán nem tekintették feltétlen érvényesülést kívánó szabálynak az *impossibilium nulla obligatio est* elvét, amely a maga teljességében csupán a *stricti iuris* kötelmek körében érvényesült, a *bonae fidei* kötelmek esetében viszont gyakran félretették. Ehhez képest Rabel a BGB pandektista lehetetlenségi szabályait már éppen azért bírálta, mert azok – Windscheid „ál-romanista elmélete” nyomán – abszolútizálták a lehetetlenség-problémát¹², s ennek folyományaként a lehetetlenséget a kötelmi jog egyik központi kategóriájaként kezelték.¹³ Így lett a Rómában még korlátok közé szorított *impossibilium nulla obligatio est* tétele dogmává, amelynek igazsága a maga *nyilvánvalóságából* eredt. Egyáltalán nem meglepő hát, hogy a semmisségi szabály szükségessége – a pandektisztika

¹⁰ Eörsi Gyula: A konvergencia problémái a polgári jogban. Állam- és Jogtudomány, 1972. évi 3. szám, 413 – 415.

¹¹ Celsus, D. 50. 17. 185.

¹² Rabel, Ernst: Unmöglichkeit der Leistung. Eine kritische Studie zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Hof - Buchdruckerei, Weimar, 1907, 32.

¹³ A lehetetlenségi probléma abszolútizálása azzal a következménnyel járt, hogy a pandektisták a Begriffsjurisprudenz jegyében önálló *lehetetlenségi tant* (Unmöglichkeitstheorie) dolgoztak ki, amely aprólékosan kimunkált dogmatikai környezetbe kívánta ágyazni az *impossibilium nulla obligatio est* tételét.

közvetítésével – a korabeli magyar polgári jogban is magától értetődő volt.¹⁴

A hagyományos kontinentális felfogás értelmében tehát a lehetetlenség *automatikusan* a szerződés érvénytelenségét vonja maga után. Az e felfogás alapjául szolgáló impossibilium nulla obligatio est tétele pedig – jóllehet, koronként változó tartalommal – a jogi gondolkodás egyik állandó elemévé vált.¹⁵

A lehetetlenséghez kapcsolt érvénytelenség – mint főszabály – mellett azonban időről időre felbukkannak bizonyos *korrekciók*. A korrekciós eszközök megjelenését főként az indokolja, hogy esetenként a lehetetlenre vállalkozó személy partnerével szemben valamilyen oknál fogva méltánytalan lenne a szerződéses jogviszony elfojtása. A *szerződés megmentésére* persze elsősorban ott és akkor kerül sor, ahol és amikor a szerződésszegési jogkövetkezmények kedvezőbb megoldásra vezetnek, mint az érvénytelenségi szabályok alkalmazása. Az impossibilium nulla obligatio est kontinentális jogokban megjelenő különböző dogmatikai beágyazottságú korrekciói jórészt két csoportba oszthatók. Különbséget lehet tenni a felróhatósági, illetve a veszélyviselési alapú korrekciós eszközök között.

A *felróhatósági alapú* korrekciós eszközök az úgynevezett *szankciós érvényesség* – némileg pontatlan – gyűjtőfogalma alá sorolhatók. Ezekben az esetekben valójában arról van szó, hogy a felróható személyt a jog elzárja az érvénytelenségre hivatkozástól, kizárva annak lehetőségét, hogy valaki éppen a saját felróható magatartására visszavezethető érvénytelenségre hivatkozva szabadulhasson a szerződésből (s így szerződéses helytállási kötelezettség alól). Ezt a gondolatot hirdette a római jog, amikor a bonae fidei kötelmek körében az impossibilium nulla obligatio est tételét félretette, de a

¹⁴ Amint a Magyar Általános Polgári Törvénykönyv 1900. évi Tervezetének Indokolása rögzítette, az impossibilium nulla obligatio est „általános érvényű” tételének kodifikálását az indokolta, hogy „a kötelem fogalmából önként folyó tétel” a szolgáltatás lehetségességének megkövetelése. Lásd: Indokolás a Magyar Általános Polgári Törvénykönyv Tervezetéhez. Harmadik kötet. Kötelmi jog. Grill Károly cs. és kir. udv. könyvkereskedése, Budapest, 1901, 81 – 82.

¹⁵ Weiss Emília: A szerződés érvénytelensége a polgári jogban. KJK, Budapest, 1969, 25.

felróhatóság érvénytelenséget lerontó hatása megjelent Grosschmid, Fürst, Eörsi és Asztalos munkáiban¹⁶, illetve a kortárs német jogirodalomban is.¹⁷

A kontinentális jogokban jelentkező korrekciós eszközök másik típusának kidolgozására *veszélyviselési vonalon* került sor. A veszélyviselési alapú korrekciók szintén a szerződés érvényességének a megmentését szolgálják, de direkt módon nem a felek felróhatóságának szankciójaként, hanem szerződéses kötelezettségvállalásként jelentkeznek.¹⁸ Ez a megközelítés elsősorban az úgynevezett *beleértett (fiktív) jótállás* intézményében ölt testet. A dogmatikailag végső soron a *pacta sunt servanda* visszavezethető megoldás kiindulópontja az a megfontolás, hogy a szerződések értelmezésénél lehetőség szerint a szerződések érvényben tartására kell törekedni.¹⁹ Ez a törekvés a lehetetlen

¹⁶ Grosschmidnál és Fürstnél kifejezetten felbukkan a *culpa in contrahendo* úgynevezett *ügyleterősítő* hatása, amelynek lényege, hogy a *culpa in contrahendo*t vétő fél éppen a szerződéskötés kori *culpa*ja miatt nem hivatkozhat a szerződés egyébkénti érvénytelenségére. Lásd: Grosschmid Béni: Fejezetek kötelmi jogunk köréből. I. kötet. Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1932, 601., Fürst László: Utaló magatartások. In: Szladits Károly: A Budapesti Királyi M. Pázmány Péter Tudományegyetem magánjogi szemináriumának kiadványai. Dunántúl egyetemi nyomdája, Pécs, 1929, 49. Eörsi és Asztalos pedig a szubjektíve lehetetlen szolgáltatás felróható elvállalásával kapcsolatban foglalnak úgy állást, hogy ilyenkor a lehetlent ígérő felróhatósága lerontja az érvénytelenséget. Lásd: Eörsi Gyula: Kötelmi jog. Általános rész. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest 2006, (25. változatlan kiadás) 109., Asztalos László: A polgári jogi szankció. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1966, 181.

¹⁷ Harke, Jan Dirk: Das neue Sachmängelrecht in rechtshistorischer Sicht. Archiv für die civilistische Praxis, 205 (2005), 85.

¹⁸ Közvetetten azonban még a veszélyviselési alapú korrekciók mögött is megjelennek helyenként felróhatósági szempontok. A kockázat egyik félre telepítését ugyanis nem ritkán – mögöttesen – éppen e személy felróhatósága indokolja. Erre a jelenségre hívja fel a figyelmet Harke, amikor a rosszhiszemű eladó szigorú helytállási kötelezettségének természetét vizsgálja. Lásd: Harke, Jan Dirk: Das neue Sachmängelrecht in rechtshistorischer Sicht. Archiv für die civilistische Praxis, 205 (2005), 85 – 86.

¹⁹ Kolosváry Bálint: A magyar magánjog tankönyve. II. kötet. Kötelmi jog, családjog, öröklési jog. Politzer-féle könyvkiadóvállalat, Budapest, 1907, 63.

szolgáltatásra irányuló szerződések körében abban nyilvánul meg, hogy a szerződés teljesíthetetlenségének kockázatát – a szerződés értelmezésével – bizonyos esetekben az egyik vagy a másik félre telepítik. Lényegében *fiktíós jogalkalmazásról* van tehát szó, amely – mint arra Zweigert és Kötz rámutatnak – két irányban is megvalósulhat: a konkrét tényállás ismeretében a bíró vagy a kötelezett teljesítési ígéretébe értelmezi bele a szolgáltatás teljesíthetőségéért való jótállást, vagy a jogosult szerződési nyilatkozatába azt, hogy a lehetetlenség kockázatát ez utóbbi vállalta magára.²⁰ Akármelyikről is legyen szó, a beleértelmezés eredményeképpen az egyébként lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződés érvényesnek tekinthető, mert ilyenkor a bíró – a felek megállapodásának *megfelelő* értelmezésével – a teljesíthetőség problémáját a *szerződéses kockázatosztás* értelmezési tartományába utalja. Az impossibilium nulla obligatio est tételének áttörését ilyenkor azzal indokolják, hogy a lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződés jogi értelemben vett hasztalansága nem gátolhatja a feleket abban, hogy a teljesíthetetlenség hátrányos következményeit egymás között megállapodás útján osszák meg. A lehetetlenség veszélyviselési szempontú megközelítése elsősorban a bírói gyakorlatban kidolgozott beleértelmezési technika²¹ révén terjedt el és érvényesül, de helyenként a pozitív jogban is felbukkan.²²

4.2. A hagyományos angolszász megoldás: érvényességi főszabály – érvénytelenségi korrekciók

²⁰ Zweigert, Konrad - Kötz, Hein: Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts (3. Auflage) Mohr Siebeck, Tübingen, 1996, 486.

²¹ A beleértelmezési technikáról részletesen lásd: Eörsi Gyula: Összehasonlító polgári jog. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1975, 422 – 430.

²² A magyar jogban például mind az Mtj-ben, mind az Mtj-t megelőző tervezetekben helyet kapott a lehetetlen szolgáltatás teljesítéséért való jótállás intézménye. Sőt, az 1913. évi Tervet Indokolása még arra is lehetőséget látott, hogy a kötelezett a jótállást „nemcsak kifejezetten, de a körülményekhez képest hallgatólag is” elvállalja. Lásd: Indoklás a Polgári Törvénykönyv Törvényjavaslatához. III. Kötet. Kötelmi jog. Közvetési a magyar királyi igazságügyminisztérium. Budapest, 1914, 15.

A tradicionális római – germán jogfelfogással szemben az angol jogi gondolkodásban nem rögzült az *impossibilium nulla obligatio est* tétele, s ilyen módon a lehetetlenség, mint *önálló* érvénytelenségi ok, nem jelent meg. Az angol jog eltérő szemléleti alapállása egyfelől a jóval csekélyebb római jogi hatásra, másfelől a common law sajátos, üzleties szerződési jogi modelljére vezethető vissza.²³ Ennek a pragmatista, a gazdasági racionalitást szem előtt tartó modellnek pedig az egyik legfontosabb célkitűzése éppen a szerződések lehetőség szerinti megmentése, ami általánosságban is az érvénytelenségi terület visszaszorításának irányába mutat.²⁴

Az üzleti kockázatelosztás szempontjait középpontba állító angol szerződés-fogalom a szerződés tényleges (reális) teljesítését sokkal kevésbé tartja fontosnak, mint a – kánonjogi gyökerei miatt – történetileg morálisan jóval beágyazottabb kontinentális szerződés-felfogás. Erre tekintettel alakult ki az angol jogban az úgynevezett *literal performance – economic equivalence of performance* fogalom-pár. Az előbbi a szerződés „szó szerint” teljesítését, az utóbbi pedig az ígért szolgáltatás gazdasági egyenértékének teljesítését jelenti.²⁵ Minthogy a common law főszabály szerint megelégszik az utóbbi teljesítésével, könnyen belátható, hogy a reális teljesíthetőségnek messze nem tulajdonít akkora jelentőséget, mint a vizsgált kontinentális jogok. Ennek a jogszemléletnek pedig már szinte magától értetődő következménye az, hogy a teljesítés lehetetlensége nem vezet automatikusan a szerződéses jogviszony megoldására. A reális teljesítés követelményének csekélyebb jelentősége ráadásul nemcsak a szerződés-fogalom, hanem a szerződésszegési jogkövetkezmények szintjén is szembetűnő: a kártérítés ugyanis csaknem teljesen kiszorította a common law szerződésszegési rendszeréből a reális teljesítés (specific

²³ Beatson, Jack – Burrows, Andrew – Cartwright, John: *Anson's Law of Contract*. (29th Edition) Oxford University Press, Oxford, 2010, 2 – 3.

²⁴ Miként Steyn bíró fogalmaz, „the first imperative must be that the law ought to uphold rather than destroy apparent contracts.” Lásd: *Associated Japanese Bank (International) Ltd. v Credit du Nord S.A.* [1989] 1 W.L.R. 255, 268.

²⁵ Cartwright, John: *Contract Law. An Introduction to the English Law of Contract for the Civil Lawyer*. Hart Publishing, Oxford, 2007, 271.

performance) követelhetőségét.²⁶ Az „economic equivalence” elvének érvényesülése és a „specific performance” kizártsága tehát együttesen vezettek arra, hogy a common law-ban a lehetlenségi problémához főszabály szerint semmiféle érvénytelenségi színezet nem járul.

Az angol jog érvényességi szemlélete azonban ugyanúgy kitermelte a maga *korrekcióit*, mint a kontinentális jogok. Arról van csupán szó, hogy amíg a kontinentális jogokban az érvénytelenségi főszabály kapott érvényességi kivételeket, addig a common law-ban az érvényességi szemlélet érvénytelenségi korrekcióinak kidolgozására került sor. E korrekciók kimunkálása során a lehetlenség – mint jogilag önálló probléma – mindig az angol jog valamelyik éppen domináns doktrínájába ágyazva kapott valamiféle relatív jogi önállóságot. Kezdetben a common law sajátos szerződési jogi intézménye, a consideration tan mutatkozott alkalmasnak arra, hogy a lehetlenségi tényállások egy részét lefedje. Ennek megfelelően a lehetlenség – egészen a XIX. század második feléig – a consideration megdőlésének (failure of consideration) egyik sajátos esetéként került értékelésre.²⁷ A XIX. század második felében azonban – francia közvetítéssel – átszűrődött az angol jogba az error in substantia római jogban gyökerező konstrukciója²⁸, amelynek hatására fokozatosan megjelent az akarategységet lerontó, vagy azt felülíró egyes körülmények jogi elismerése. Ezek közül kettő, a lehetlenség (frustration) és a tévedés (mistake) csaknem egy

²⁶ Holmes gyakran idézett – és talán kissé túlzó – megállapítása szerint: „*The only universal consequence of a legally binding promise is, that the law makes the promisor pay damages if the promised event does not come to pass. In every case it leaves him free from interference until the time for fulfillment has gone by, and therefore free to break his contract if he chooses.*” Lásd: Holmes, Oliver Wendell: *The Common Law*. Little, Brown and Company, Boston, 1881, 301.

²⁷ A hagyományos megközelítést lásd: *Strickland v Turner* (1852) 7 Ex. 208; 155 E.R. 919, *Gustavus Couturier and Others v Robert Hastie and Another (Couturier v Hastie)* (1856) V House of Lords Cases (Clark's) 673, 10 E.R. 1065; (1853) 9 Exchequer Reports (Welsby, Hurlstone and Gordon) 102, 156 E.R. 43; (1852) 8 Exchequer Reports (Welsby, Hurlstone and Gordon) 40, 155 E.R. 1250

²⁸ *Kennedy v Panama* (1866-67) L.R. 2 Q.B. 580

időben és részben hasonló tényállások – az úgynevezett koronázási ügyek²⁹ – kapcsán jelentkezett az angol jogban, és a XX. század első éveiben mindkettő lényeges dogmatikai kapcsolódási pontokat mutatott a lehetetlenséggel. Az 1930-as években aztán – a House of Lords *Bell v Lever* ügyben hozott ítéletének³⁰ következtében – egyértelművé vált, hogy a lehetetlenség végleg az akkoriban frissen kidolgozott tévedési doktrína fogalmi keretei közé csúszik, s így csaknem teljesen elkötődik a *consideration* tantól és a *frustration* doktrínától is.

A fent említett történeti előzmények után tehát a *tévedési doktrínára* hárult az a feladat, hogy a lehetetlenséget esetenként érvénytelenségi területre tolja át. Ilyen módon az angol jogban is lehetővé vált, hogy a lehetetlenséghez – ha ez szükségesnek mutatkozik – érvénytelenségi jogkövetkezményeket fűzzenek. Hangsúlyozzuk azonban, hogy amíg a kontinentális jogokban az érvénytelenség magához a lehetetlenség tényéhez kapcsolódik, addig az angol jogban a lehetetlenség és az érvénytelenség között *nincs közvetlen kapcsolat*. A lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződéseket ugyanis az angol jog csak akkor tekinti – kivételesen – érvénytelennek, ha az érvénytelenség *más oknál fogva* (tipikusan: tévedés miatt) megállapítható.

Miután az angol jog a lehetetlenséget a tévedési tan keretei között vizsgálja, aligha meglepő, hogy a tévedési tant érintő változások a lehetetlenség megítélését is befolyásolják. Ennek következtében a tévedésre hivatkozás lehetőségét fokozatosan szűkítő – a XX. század második felétől kirajzolódó – tendencia egyben azzal a következménnyel jár, hogy a tévedés – mint az angol jogban a lehetetlenséggel kapcsolatban alkalmazható érvénytelenségi korrekció – igénybevételére is egyre szűkebb körben van mód.³¹ Figyelemmel a tévedési doktrínát érintő legújabb bírói gyakorlatban kidolgozott úgynevezett *Great Peace tesztre*, a lehetetlenség common law-beli jelenkori megítélése a következőképpen foglalható

²⁹ *Krell v Henry* [1903] 2 K.B. 740, *Griffith v Brymer* (1903) 19 T.L.R. 434

³⁰ *Bell v Lever* [1932] A.C. 161

³¹ A tévedési doktrína szűkítésére veszélyviselési és felróhatósági szempontok együttes figyelembevételével került sor. Lásd: *McRae v Commonwealth Disposals Commission* [1951] 84 C.L.R. 377, *Associated Japanese Bank Ltd v Credit du Nord S.A.* [1989] 1 W.L.R. 255

össze: a lehetetlenség főszabály szerint nem vezet érvénytelenségre, kivéve, ha

- a lehetetlenség következtében a szerződéses cél elérése már a szerződéskötés időpontjában fennálló okból kizárt;
- a felek közösen mégis azt tételezik, hogy a szerződés lehetséges szolgáltatásra irányul;
- a lehetetlenséget egyik fél sem okozta és arról nem is tudhattak; és
- a kötelezett a teljesítést – a lehetetlenségre tekintet nélkül – nem garantálta.³²

5. Az érvénytelenség – érvényesség dichotómia funkcionális meghatározottságú

Látható, hogy a lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződés kötőerejének problémája mind a vizsgált kontinentális jogokban, mind az angol jogban jelentkezik. A probléma azonban *eltérő előjelű*: a kontinentális jogok a kötelező erőt lerontó érvénytelenséget főszabálynak, az angol jog viszont kivételnek tekintti. Ez – az alapvetően eltérő jogszemléletből fakadó – különbség az érvénytelenségi kérdések megítélése körében is lecsapódik. A hagyományos kontinentális megközelítés szerint főszabályként érvényesülő érvénytelenség ugyanis általában – a lehetetlenség tényéhez kapcsolódó sui generis érvénytelenségi okként – a *célzott joghatás hibájaként* kerül értékelésre. Ezzel szemben az angol jogban kivételként szóba jövő érvénytelenség – a tévedés közvetítésével – *akarathibaként* jelenik meg. Ez az ellentét megint csak jól tükrözi a kontinentális és az angol jogszemlélet alapvető különbözőségét: az előbbi a jogalkotó értékítéletét, az utóbbi inkább a felek szerződési akaratát védi.

Hangsúlyozzuk azonban, hogy még a meghatározó szemléleti különbségek és azok következményei sem moshatják el annak a ténynek a jelentőségét, hogy az érvénytelenség – érvényesség dichotómia valamennyi vizsgált jogrendszerben felbukkan. Ez a hasonlóság pedig alighanem *funkcionális okokkal* magyarázható. Az elvégzett vizsgálatok ugyanis azt látszanak alátámasztani, hogy a lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződések érvényessé vagy

³² Lásd: Tsavlis v Salvage Ltd v Great Peace Shipping Ltd [2002] EWCA Civ 1407, [2003] QB 679, 76. pont

érvénytelenné minősítése jobbára attól függ, hogy a szerződést kötő felek egymásközi viszonya – a szükségszerűen bekövetkező nem teljesítésre tekintettel – szerződészegési vagy deliktualis alapon rendezhető-e megfelelőbben. Ez a megfontolás már az impossibilium nulla obligatio est római forrásvidékének vizsgálata során is érzékelhetővé vált. Jóllehet ugyanis, hogy a celsusi érvénytelenségi szabály kidolgozásának nagyjából eljárás okai voltak („dare oportere”, litis aestimatio), mégis tagadhatatlan, hogy bizonyos anyagi jogi szempontok is szerepet kaptak. Utóbbiak közül a jogirodalomban főként azt emelik ki, hogy az érvénytelenségre vezető lehetetlenségi szabályok megalkotását az (is) indokolta, hogy esetenként még a stricti iuris kötelelem alanyaként eredményfelelősséggel terhelt adós számára is lehetővé kívánták tenni a kötelemből való szabadulást.³³ Aztán amikor a cognitio eljárás elterjedésének – s különösen a reális teljesítésre kötelezés megengedésének – következtében a lehetetlenségi szabályok eljárási alapjai meginogtak, az impossibilium nulla obligatio est tétele *részleges funkcióváltáson* esett át: a lehetetlenséghez kapcsolt érvénytelenség ugyanis egyre többször használták arra, hogy az adós eredetileg vállalt kötelezettségét – a természetbeni teljesítés lehetetlenségére hivatkozva – pénzfizetési kötelezettségbe (kvázi kártérítésbe), mint másodlagos szolgáltatásba fordítsák át. A lehetetlenség ekkortól tehát két ellentétes előjelű célt is szolgált. Esetenként lehetővé tette, hogy a védelemre érdemes adós még a szigorú kötelemből is szabaduljon (mentesülési funkció), máskor viszont éppen arra használták, hogy az adóst a hitelezővel szemben kártérítésre szorítsák (átváltoztatási funkció).³⁴

A lehetetlenségi szabályok tehát a római jogfejlődés során kettős funkcióra tettek szert, s ez a kettőség a későbbi jogfejlődés során is fennmaradt. A valamennyi vizsgált jogrendszerben megjelenő érvénytelenség – érvényesség dichotómia ugyanis végső soron éppen a lehetetlenségi szabályok különböző funkcióit juttatja kifejezésre:

³³ Wagner, Eric: Studien zum Recht der Unmöglichkeit. Eine Untersuchung der Besonderheiten des Römischen Rechts und des BGB vor und nach der Schuldrechtsmodernisierung. Nomos, Baden-Baden, 2007, 31.

³⁴ Wagner, Eric: Studien zum Recht der Unmöglichkeit. Eine Untersuchung der Besonderheiten des Römischen Rechts und des BGB vor und nach der Schuldrechtsmodernisierung. Nomos, Baden-Baden, 2007, 32.

az érvénytelenség körében az úgynevezett *mentesülési funkció*, az érvényesség körében pedig – a szerződésszegés közvetítésével – az *átváltoztatási funkció* kap nagyobb hangsúlyt.³⁵

6. Az angolszász jogszemlélet expanziójának következtében az *impossibilium nulla obligatio est* dogmája komoly erózióknak indult

Akár érvénytelen a lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződés, akár érvényes, a kötelezett teljesítése bizonyosan elmarad. Ennek a körülménynek szinte szükségszerű jogi leképezése az, hogy a lehetetlen szolgáltatás kötelezettje teljesítésre nem szorítható.³⁶ Hogy a *teljesítés követelhetőségének kizártsága* direkt módon mennyiben érinti a szerződés kötőerejét, azt alapvetően a reális teljesítés elvéhez való viszonyulás határozza meg. Amíg a reális teljesítésre nem sokat adó angol jog a teljesíthetlenséget nem tekinti a szerződéses

³⁵ A lehetlenségi szabályok átváltoztatási funkciója abban ragadható meg, amit Grosschmid a kötelemszegésekről általában mond: amint írja, az obligáció-szegés „nem keletkezteti, hanem csupán átalakítja a tartozást. Lásd: Grosschmid Béni: Fejezetek kötelmi jogunk köréből. I. kötet. Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1932, 594. A lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződés érvényessége esetében pedig pontosan erről van szó. Ilyenkor a kötelezett a lehetlenség tényénél fogva nem teljesítheti az eredetileg kikötött szolgáltatást, de köteles teljesíteni a *helyette járó* kártérítést. Ezt a jelenséget úgy foglalja össze Eörsi és Asztalos, hogy a lehetetlen szerződés esetenként érvényesen létrejön, de nyomban *átfordul* kártérítési kötelembé. Lásd: Eörsi Gyula: Kötelmi jog. Általános rész. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 2006 (25. változatlan kiadás) 109., lényegében ugyanígy: Asztalos László: A polgári jogi szankció. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1966, 181.

³⁶ Minthogy az érvénytelen szerződés nem alkalmas az általa célzott joghatások kiváltására, a lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződés érvénytelensége esetén a kötelezettre már eleve sem hárul teljesítési kötelezettség. A szerződés érvényessége esetén pedig két megoldás jöhet szóba: i) a kötelezett teljesítési kötelezettsége a szerződés létrejövetelének időpontjától – tehát: eleve – kizárt, vagy ii) a teljesítési kötelezettség a teljesítési határidőig formálisan fennáll, de ennek eredménytelen eltelte után a jogosult nem követelhet teljesítést a kötelezettől. Az előbbi megoldást választja a BGB a *Vertrag ohne primäre Leistungspflicht* konstrukciójának megalkotásával, az utóbbit pedig az angol common law szerződésszegési joga a *specific performance* háttérbe szorításával.

kötőerőt lerontó tényezőnek, addig a reális teljesítést történetileg többre értékelő kontinentális jogok viszont sokáig kőbe vésettnek tekintették a teljesíthetlenség (lehetetlenség) miatti érvénytelenséget. Az utóbbi időben azonban mintha változna a kép. A BGB – pandektista reflexeit időközben jórészt levetkező – szerződési joga ugyanis komoly szemléletbeli változást tükröz, amelynek következtében a német és az angol jogfelfogás közötti távolság csökkenni látszik. A 2002. évi kötelmi jogi reform óta a BGB *expressis verbis* kimondja, hogy az eredeti lehetetlenség nem teszi a szerződést érvénytelenné³⁷, és a lehetetlen szolgáltatás kötelezettje – miután teljesítési kötelezettségét a lehetetlenségre tekintettel a jogszabály kizárja³⁸ – úgynevezett *teljesítés helyetti kártérítés* (Schadensersatz statt der Leistung) fizetésére köteles.³⁹ A BGB tehát már nem tekinti a szerződés immanens elemének a reális teljesítést, s ezt a *Vertrag ohne primäre Leistungspflicht* konstrukciójával kifejezésre is juttatja. A kártérítési szemléletnek a reális teljesítés kárára való előretörése pedig végső soron az impossibilia nulla obligatio est tételének *expressis verbis tagadásában* csapódik le.

A hajdan bebetonozott dogmától való látványos elfordulás egyben a szerződési szabadság kereteinek újraértelmezését is maga után vonja: az érvénytelenségi terület szűkítése ugyanis szükségszerűen átcsap a *szerződési szabadság tágításába*. Amint a BGH nem is olyan régen rámutatott, a felek szerződési szabadsága immár arra is kiterjed, hogy a fennálló teljesítési akadály ellenére szerződést kössenek, s ezáltal a lehetetlenséget – mintegy saját akaratukból – a *szerződéses kockázatosztás* körébe utalják.⁴⁰

Az angol jogfelfogás felé nyitó kontinentális (német) szemléletváltásban kétségtelenül komoly szerepet játszottak a szerződési jog nemzetközi (európai) egységesítését célzó törekvések és azok eredményei. A 2002. évi BGB – reformot megelőzően már az Európai Szerződési Jogi Alapelvek (PECL), valamint az

³⁷ BGB 311a § [Leistungshindernis bei Vertragsschluss]

³⁸ BGB 275 § [Ausschluss der Leistungspflicht]

³⁹ BGB 283 § [Schadensersatz statt der Leistung wegen Ausschluss der Leistungspflicht]

⁴⁰ BGH, Urteil vom 13. 01. 2011 – III ZR 87/10.

UNIDROIT – Alapelvek is kifejezetten szembefordultak az impossibilium nulla obligatio est elvével.⁴¹ A jogfejlődés várható irányáról pedig sokat elárul, hogy a német reform hatálybalépését követően több évvel napvilágot látott DCFR is önálló rendelkezést szentel az érvénytelenségi dogma tagadásának,⁴² míg az Európai Bizottság által előterjesztett közös európai adásvételi jogról szóló rendelet-tervezet (CESL) a lehetetlenséget – mint a reális teljesítés követelhetőségét kizáró okot – immár egész egyszerűen a nem teljesítés (szerződészegés) körében tárgyalja.⁴³

Mindezek fényében egyáltalán nem tűnik kockázatosnak kijelenteni, hogy a legújabb jogfejlődési periódus során a lehetetlenség *angolszász megközelítésének expanziója* figyelhető meg. Az expanzió fokát pedig jól érzékelteti, hogy mára még az impossibilium nulla obligatio est celsusi tételét egykor dogmává merevítő német magánjog is eljutott az érvénytelenségi szabály normatív tagadásáig.

Mindezek tükrében viszont álláspontunk szerint nehezen indokolható megoldást választott a magyar jogalkotó azzal, hogy a 2013. évi Ptk. 6:107. § (1) bekezdésében továbbra is fenntartja az impossibilium

⁴¹ PECL Art. 4:102: Initial impossibility

A contract is not invalid merely because at the time it was concluded performance of the obligation assumed was impossible, or because a party was not entitled to dispose of the assets to which the contract relates.

UNIDROIT-Principles Art. 3.1.3.: Initial Impossibility

(1) The mere fact that at the time of the conclusion of the contract the performance of the obligation assumed was impossible does not affect the validity of the contract.

(2) The mere fact that at the time of the conclusion of the contract a party was not entitled to dispose of the assets to which the contract relates does not affect the validity of the contract.

⁴² DCFR II. – 7: 102: Initial impossibility

A contract is not invalid, in whole or in part, merely because at the time it is concluded, performance of any obligation assumed is impossible, or because a party is not entitled to dispose of any assets to which the contract relates.

A DCFR-ről részletesen lásd.: Bán Dániel – Benke József – Csöndes Mónika – Kovács Bálint – Nemessányi Zoltán: Beszámoló a Közös Hivatkozási Rendszer tervezetéről (DCFR) rendezett ljubljanai konferenciáról. Európai Jog, 2008. évi 6. szám 31 – 45.

⁴³ CESL Art. 110. (3) a): „Performance cannot be required where performance would be impossible or has become unlawful.”

nulla obligatio est elvét. Különösen annak fényében vitatható a semmisségi szabály megtartása, hogy a celsusi jogtétel eróziója – a dogma áttörését célzó technikák megjelenése következtében – egyébként korábban hazai jogunkban is megindult.

7. Az érvénytelenségi és felelősségi kérdések között intenzív kölcsönhatás figyelhető meg

Az érvénytelenségi kérdések elbírálása dogmatikailag és rendszerint jogalkalmazás-technikailag is megelőzi a felelősségi jogi problémák vizsgálatát. Az érvénytelenségi és felelősségi kérdések ilyen „kronologikus” viszonya viszont azzal a következménnyel jár, hogy a szerződéses kötőerő elismerése vagy lerontása *alapvető befolyást* gyakorol a felelősségi jogi minősítésre is. Ez lényegében azt jelenti, hogy a szerződés érvénytelensége esetén az esetleg felmerülő kártérítési igények elbírálására deliktuális, a szerződés érvényessége esetén pedig kontraktuális úton nyílik lehetőség.⁴⁴ Mindezt a lehetetlen szolgáltatás elvállalásáért viselt felelősségre vetítve azt mondhatjuk, hogy ha egy jogrendszer a lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződést érvénytelennek tekinti, akkor a lehetetlen ígérő felelőssége deliktuális színezetet kap, ha viszont a jog a szerződés érvényességét nem ássa alá, a felelősség kontraktuális vágányra kerül.

Az érvénytelenségi terület terjedelme többnyire a *szerződési szabadság* tágabb, illetve szűkebb felfogásának megfelelően alakul: minél szélesebb körben érvényesül a szerződési szabadság elve, annál kevesebb hely marad az érvénytelenségnek.⁴⁵ Ez – az

⁴⁴ Érdemes megjegyezni, hogy az érvénytelenségi és felelősségi jogi kérdések közötti ilyen „vegytiszta” összefüggésekre a római jog kevésbé volt fogékony. Amint arra a magyar romanisták többször rámutattak, a római jogban a szerződés érvényessége egyáltalán nem volt előfeltétele annak, hogy a károsult szerződéses keresetet kapjon a praetortól, s a szerződéses kereset biztosításából sem következett automatikusan, hogy a szerződés érvényes. Marton Géza szerint már a későklasszikus jogban sem zárta el az utat a kontraktuális igényérvényesítés elől a szerződés semmissége. Lásd: Marton Géza: A római magánjog elemeinek tankönyve. Intitúciók. Éliusz Könyvkereskedés, Debrecen, 1943, 73.

⁴⁵ Ezt jelzi a német BGH – már idézett – III ZR 87/10. számú (2011. január 13-án kelt) ítélete is.

rezsím közötti átjárás biztosítására, illetve a kontraktuális és deliktuális terület közötti senki földjén ragadt tényállások felszívására. A culpa in contrahendo rendkívüli hajlékonyságát mi sem bizonyítja jobban, mint hogy a jogintézmény a lehetetlent ígérő felelősségével kapcsolatban valamennyi vizsgált jogrendszerben megjelent – függetlenül a szerződés érvényességétől, illetve érvénytelenségétől.

A német magánjogban a – kezdetben a deliktuális jog hézagainak kitöltése érdekében életre hívott⁴⁶ – culpa in contrahendo először érvénytelenségi területen kapcsolódott össze a lehetetlenséggel. A BGB (a.F.) 306. §-a alapján semmis objektív lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződésekhez fűzött kárfelelősségi szabály⁴⁷ értelmében ugyanis a lehetetlent ígérő kárfelelősségének alapjául a culpa in contrahendo szolgált.⁴⁸ A BGB hatálybalépését követő jogfejlődés során azonban a culpa in contrahendo kilépett medréből, s alkalmazási körét egyre szélesebben vonták meg.⁴⁹ Ennek következtében a kezdetben még csak érvénytelenségi tényállásokra szabott jogintézmény lassan elkezdett átszívárogni érvényességi területre is, és csakhamar megjelent az érvényesnek tekintett szubjektív lehetetlenre irányuló szerződések körében is. A 2002. évi kötelmi jogi reform óta pedig már kizárólag érvényességi területen kapcsolódik a lehetetlenséghez, hiszen a BGB feladta korábbi (érvénytelenségi) szemléletét, a culpa in contrahendót viszont továbbra is a lehetetlent ígérő felelősségét megalapozó körülményként tartják számon.

A culpa in contrahendo a civilisták minden gyanakvása ellenére viszonylag hamar átszűrődött a magyar jogba is, ahol egyből kapcsolatba lépett a lehetetlenséggel. Tekintettel arra, hogy hazai jogunkban az impossibilia nulla obligatio est elve elég korán – és úgy tűnik, jó időre – rögzült, a culpa in contrahendo zömmel

⁴⁶ Medicus, Dieter: Allgemeiner Teil des BGB. C.F. Müller Juristischer Verlag, Heidelberg, 1992, 168.

⁴⁷ BGB (a.F.) 307. §

⁴⁸ Heck, Philipp: Grundriss des Schuldrechts. J.C.B. Mohr Siebeck, Tübingen, 1929, 140., Larenz, Karl: Lehrbuch des Schuldrechts. I. Band, Allgemeiner Teil. C.H. Beck, München, 1987, 104.

⁴⁹ Erről a folyamatról részletesebben lásd: Nirk, Rudolf: Rechtsvergleichendes zur Haftung für culpa in contrahendo. Rabels Zeitschrift 18 (1953), 310-313.

érvénytelenségi vonalon kapcsolódott össze a lehetetlen szolgáltatás elvállalásáért viselt felelősséggel. Ennek megfelelően az 1959. évi Ptk-t elemző jogirodalomban többségi állásponttá vált, hogy a lehetetlent ígérő deliktuális felelősségének alapja a lehetetlent ígérő culpa in contrahendója⁵⁰, s nézetünk szerint ugyanez áll a 2013. évi Polgári Törvénykönyv 6:115. § (2) bekezdésének első mondatában rögzített felelősségi alakzatra is.⁵¹ Kivételesen azonban még a magyar polgári jogban is előfordul, hogy a culpa in contrahendo érvényességi területen találkozzon a lehetetlenséggel. Ez főként a culpa in contrahendo ügyleterősítő hatásának érvényesülése esetén jöhet szóba.⁵²

A kontinentális és angolszász jogrendszerek közötti bizonyos fokú konvergencia bizonyítékeként értékelhető, hogy a culpa in contrahendo mögött meghúzódó jogi gondolat még az angol common law-ba is beette magát. Igaz ugyanakkor, hogy erre kizárólag funkcionális értelemben került sor, formálisan nem. Az angol jog ugyanis a szerződéskötésre irányuló tárgyalásokat egyáltalán nem tekinti a felek közötti olyan bizalmi viszonynak, amelyhez automatikusan együttműködési kötelezettséget kellene

⁵⁰ Eörsi Gyula: Elhatárolási problémák az anyagi felelősség körében. KJK, Budapest, 1962, 189., Csanádi György: A szerződés tartalma és tárgya. In: Eörsi Gyula – Gellért György (szerk.): A Polgári Törvénykönyv magyarázata. II. kötet. KJK, Budapest, 1981, 1099., Zoltán Ödön: A szerződés tartalma és tárgya. In: Gellért György: A Polgári Törvénykönyv magyarázata. KJK, Budapest, 1992, 560., Bíró György: A kötelmi jog és a szerződés tan közös szabályai. Novotni Kiadó, Miskolc, 2000, 342.

⁵¹ A 6:115. § (2) bekezdés első mondata értelmében „*az érvénytelen szerződés megkötésével a másik félnek okozott károkat a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség általános szabályai szerint kell megtéríteni.*”

⁵² Asztalos László mutat rá arra, hogy a culpa in contrahendóhoz néha több jogkövetkezmény is kapcsolódhat: egyfelől – a culpa in contrahendo ügyleterősítő hatása folytán – a szerződés érvényessége (pontosabban az érvénytelenségre hivatkozás kizártsága), másfelől pedig – az érvényesség folyamánként – kontraktuális felelősség. Lásd: Asztalos László: A polgári jogi szankció. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1966, 182. Erre szolgált példát az 1913. évi Ptk-tervezet 743. §-a, amely szerint a szubjektíve lehetetlen szolgáltatás felróható elvállalása esetén a szerződés érvényes, amiből a lehetetlent ígérő culpa in contrahendójának kontraktuális szankcionálása következik.

kapcsolni,⁵³ s ezért a culpa in contrahendo formálisan nem is szűrődhetett át sem a szerződési jogba, sem a tort-jogba. A funkcionalitás jegyében azonban mind a szerződési jog, mind a tort-jog kitermelt olyan jogintézményeket, amelyek alkalmasak bizonyos culpa in contrahendo jellegű magatartások szankcionálására.⁵⁴ Ezek közül a szerződési jog tévedési doktrínája (mistake) vált a lehetetlenség és a culpa in contrahendo találkahelyévé. A Lord Denning által a *Solle v Butcher* ügyben⁵⁵ kidolgozott equity doktrína hatására ugyanis a XX. század közepétől az angol tévedési tanhoz kapcsolódva felerősödött a felróhatósági szemlélet, aminek következtében a lehetetlent ígérő kontraktuális felelőssége mögött – halványan – megjelent a culpa in contrahendo is. Ennek első jele az volt, amikor – a tévedési doktrínába beépített felróhatósági korrekció közvetítésével – általánosan elfogadottá vált, hogy a tévedőt saját felróható magatartása a tévedésre hivatkozás lehetőségétől elzárja. Ez ugyanis azt jelenti, hogy ha a lehetetlent ígérő a szolgáltatás lehetségességével kapcsolatos tévedését nem tudja kimenteni, tévedésére nem hivatkozhat, aminek következtében a szerződés érvényes (marad). Ebben az esetben a lehetetlent ígérő kontraktuális helytállási kötelezettsége közvetetten azon alapul, hogy a szerződéses kötelemből saját felróhatósága (culpa in contrahendója) miatt nem szabadulhat. Vagyis – csakúgy, mint a kontinentális jogokban – a culpa in contrahendóhoz ilyenkor ügyleterősítő hatás fűződik, amelynek éppen az a célja, hogy a szerződés megmentése útján kontraktuális helytállásra szorítsa a lehetetlent ígérő kötelezettet.⁵⁶

⁵³ Cartwright, John: *Contract Law. An Introduction to the English Law of Contract for the Civil Lawyer*. Hart Publishing, Oxford, 2007, 67.

⁵⁴ Giliker, Paula: *A Role for Tort in Pre-contractual Negotiations? An Examination of English, French, and Canadian Law*. *International and Comparative Law Quarterly*, 52 (2003), 969 – 993.; Dietrich, Joachim: *Classifying precontractual liability: a comparative analysis*. *Legal Studies*, 21 (2011), 153 – 191.

⁵⁵ *Solle v Butcher* [1950] 1 K.B. 671

⁵⁶ Ezzel összefüggésben a kontinentális jogokkal való funkcionális hasonlóságra hívja fel a figyelmet Steyn bíró is. Amint ítéletében megjegyzi, „curiously enough this qualification is similar to the civilian concept where the doctrine of error in substantia is tempered by the principles governing

9. A jogfejlődés a szigorú helytállás irányába mutat

Az érvénytelenségi és felelősségi kérdések közötti rendkívül intenzív kölcsönhatás következménye, hogy az impossibilium nulla obligatio est tételének hanyatlásával párhuzamosan a felelősségi jogi hangsúlyok egyértelműen *kontraktuális irányba* tolódnak. Ez a hangsúlyeltolódás – a szerződéses felelősség-szigorodás általános tendenciájába illeszkedve – egyben a lehetetlen szolgáltatás elvállalásáért viselt felelősség *szigorodásának* irányába mutat.

A felelősség-szigorodás lényegében azt jelenti, hogy a hajdan egyeduralkodó felróhatósági eszmét egyre több ponton váltják fel a kockázatosztáson alapuló veszélyviselés szempontjai. Ehhez a folyamathoz a lehetetlenség kapcsán egy jól kivehető kísérőjelenség is kapcsolódik: úgy tűnik ugyanis, hogy a lehetetlenséggel összefüggő felelősségi kérdéseket egyre többször próbálják – felelősségi álruhába bújtatott – *kockázattelepítő technikákkal* rendezni.

Az érvénytelenségi szemlélettől eleve is idegenkedő angol jog, illetve az érvénytelenségi szemlélettől csak újabban elforduló német jog a kockázattelepítés nagyon hasonló technikáját dolgozta ki. A hagyományosan az üzleti kockázatosztásra (risk allocation) koncentráló angol szerződési jog által kitermelt *implied warranty*, és a német *Garantiehftung* funkciója – eltérő intézménytörténeti gyökereik ellenére – csaknem azonos: mindkét konstrukció lényege az, hogy a lehetlent ígérő szerződési nyilatkozatába a *teljesíthetőségért vállalt garanciát* is belecsempésszék, aminek következtében lehetőség nyílik a szerződés érvényességének megmentésére (fenntartására), és a lehetlent ígérő kontraktuális alapú felelősségre vonására. Ezt a megoldást néha a kötelezett oldalán jelentkező felróhatósági elem is motiválja,⁵⁷ de sokszor

culpa in contrahendo.” Lásd: Associated Japanese Bank Ltd v Credit du Nord S.A. [1989] 1 W.L.R. 255, 268 – 269.

⁵⁷ Tipikusan ez a helyzet akkor, amikor a szerződéskötést megelőző véttséghez a jog azt a következményt kapcsolja, hogy a létrejövő szerződéses jogviszony tartalmát kvázi kibővíti a szerződésszerű teljesítésért való véttségétől független helytállási kötelezettséggel. Erről van szó akkor,

enélkül is alkalmazzák, mint tisztán kockázatosztási technikát. Utóbbi esetben a szigorú helytállást az angol jogban arra vezetik vissza, hogy az elvállalt kötelezettség teljesíthetőségéről való előzetes meggyőződést a jog alappal várhatja el mindenkitől. Márpedig, ha ez az elvárás *általában és objektíve* érvényesül, akkor a teljesítésre irányuló kötelezettség-vállalás gyakorlatilag a kötelezettség teljesíthetőségére nézve adott nyilatkozatként is értelmezhető.⁵⁸ Ugyanezt a megközelítést a német jogban a kötelmi jogi reform előtt és csupán a szubjektív lehetetlenség kapcsán alkalmazták általánosan,⁵⁹ ám a BGH-nak a reform hatálybalépése óta folytatott gyakorlata arra enged következtetni, hogy a bíróságok a beleértelmezett jótállás igénybevételének lehetőségétől továbbra sem kívánják megfosztani magukat.⁶⁰

A német Garantiehaftunghoz hasonló alakzat a második világháború előtti magyar magánjogban is megjelent, az 1959. évi Ptk. hatálybalépését követően azonban a konstrukció csaknem teljesen kiszorult a hazai jogi gondolkodásból. Az eredetileg a jótállás közvetítésével megjelenő szigorú felelősség azonban mégsem kötődött el véglegesen a lehetetlenségtől. Sőt! Az impossibilium nulla obligatio esen tételét rögzítő – s így a lehetetlent ígérő felelősségét deliktualis úton tartó – 2013. évi Ptk-ban is megjelennek bizonyos kockázatosztásra koncentráló elemek: a kódex 6:115. § (2) bekezdésének második mondatában szabályozott objektív helytállási alakzat ugyanis az érvénytelenség okozásáért viselt felelősség szigorodásának egyértelmű lenyomata. S minthogy a

amikor azt a személyt, aki a teljesítési akadály ismeretében vállalt kötelezettséget a szolgáltatás teljesítésére, a jog olyannak tekinti, mint aki a szolgáltatás teljesítéséért feltétlen felelősséget vállalt. Ez a megközelítés helyenként a német és az angol jogban is megjelenik. Lásd: Harke, Jan Dirk: Das neue Sachmängelrecht in rechtshistorischer Sicht. Archiv für die civilistische Praxis, 205 (2005), 85 – 86., illetve Beale, Hugh (ed.): Chitty on Contracts. (30th Ed.) Vol. 1. Sweet & Maxwell, London, 2012, 5-046.

⁵⁸ Atiyah, Patrick Selim – Bennion, Francis Alan Roscoe: Mistake in the Construction of Contracts. Modern Law Review 24 (1961), 437 – 438.

⁵⁹ Zweigert, Konrad – Kötz, Hein: Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts (3. Auflage) Mohr Siebeck, Tübingen, 1996, 487.

⁶⁰ BGH, Urteil vom 19. 10.2007 – V ZR 211/06, 46. pont.

lehetetlenség az új kódex rendszerében is semmisségi ok marad, az érvénytelenséget okozó objektív felelőssége a lehetetlen szolgáltatás elvállalásáért viselt felelősségre dogmatikailag minden további nélkül átvihető. A lehetetlent ígérő felelősségének szigorodása tehát nemcsak az érvénytelenségi szabályt elvető, hanem az azt fenntartó jogi környezetben is tendencia-szerű.

IV. A szerzőnek az értekezés témakörét érintő publikációi

1. Bán Dániel: A német magánjog fasizálódása és ennek hatása a jogfejlődésre. Jogtudományi Közlöny, 2007. évi 7-8. szám
2. Bán Dániel: Ahol a polgári jog „elvékonyodott” - civilisztika a hajdani NDK-ban. Jogtudományi Közlöny, 2007. évi 10. szám
3. Bán Dániel: A culpa in contrahendo rendszertani elhelyezésének nehézségei. In: Acta Conventus de Iure Civili. Tomus VII. Lectum Kiadó, Szeged, 2007
4. Bán Dániel – Benke József – Csöndes Mónika – Kovács Bálint – Nemessányi Zoltán: Beszámoló a Közös Hivatkozási Rendszer tervezetéről (DCFR) rendezett ljubljana-i konferenciáról. Európai Jog, 2008. évi 6. szám
5. Bán Dániel: A lehetlent ígérő kártérítési felelőssége. Összehasonlító vázlat. In: Szikora Veronika (szerk.): Kihívások és lehetőségek napjaink magánjogában. Tanulmánykötet. Debrecen, 2009
6. Bán Dániel: Megjegyzések a lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződés új Ptk-beli szabályozásához. In: Csöndes Mónika – Nemessányi Zoltán (szerk.): Merre tart a magyar civilisztikai jogalkotás a XXI. század elején? Tanulmánykötet. Pécs, 2010
7. Bán Dániel: Contractus impossibilis. A lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződés a római magánjogban. Jogtudományi Közlöny, 2010. évi 7-8. szám
8. Bán Dániel: A német magánjogi dogmatika egy örökzöld kérdése: culpa in contrahendo-e a lehetetlen szolgáltatás elvállalása? In: Ádám Antal (szerk.): PhD Tanulmányok 9. Pécs, 2010

9. Bán Dániel: A lehetetlent ígérő kártérítési felelőssége a BGB-ben. Magyar Jog, 2010. évi 11. szám
10. Bán Dániel: Haftung für c.i.c. bei Gültigkeit des Vertrages? Schadenersatz wegen anfänglicher Unmöglichkeit im ungarischen Privatrecht. In: Welser, Rudolf (hrsg.): Haftung aus Verschulden beim Vertragsabschluss in Zentral- und Osteuropa. Veröffentlichungen der Forschungsstelle für Europäische Rechtsentwicklung und Privatrechtsreform an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Wien. Band V. Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien, 2012
11. Bán Dániel: Recepció helyett jogimport? Történeti adalékok a kontinentális és angolszász jogrendszerek közötti konvergenciajelenségekhez. Európai Jog, 2013. évi 3. szám
12. Bán Dániel: Lehetetlenség – tévedés – szerződésértelmezés. In: Nochta Tibor – Fabó Tibor – Márton Mária (szerk.): Ünnepi tanulmányok Kecskés László professzor 60. születésnapja tiszteletére. PTE – ÁJK, Pécs, 2013