

ÜNNEPI TANULMÁNYOK

BALÁSHÁZY MÁRIA

TISZTELETÉRE

2010

© Budapesti Corvinus Egyetem Gazdasági Jogi Intézet, 2010

A kötet megjelenését támogatták:

Budapesti Corvinus Egyetem Gazdálkodástudományi Kar
Dr. Ór Mária

Szerkesztette: dr. Bodzási Balázs

Kiadja: Budapesti Corvinus Egyetem, Gazdasági Jogi Intézet

ISBN: 978-963-503-420-8

Készült: az Aula Kiadó Kft Digitális Nyomdájában
Felelős vezető: Dobozi Erika

dr. Bodzási Balázs LL.M.

egyetemi tanársegéd
Budapesti Corvinus Egyetem, Gazdasági Jogi Intézet
tudományos segédmunkatárs, MTA Jogtudományi Intézet

A KONZORCIÁLIS HITELNYÚJTÁS JOGI KÉRDÉSEI, KÜLÖNÖS TEKINTETTEL A BIZTOSÍTÉKOKRA

A nemzetközi hiteléletben az utóbbi évtizedben számos új finanszírozási forma jelent meg. Ezek közül Európában az ún. *securitisation*-piac fejlődött a legdinamikusabban.¹⁰⁹ A *securitisation* kifejezés körébe az ún. *Asset Backed Securities* (a továbbiakban: ABS) gyűjtőfogalom alá vonható értékpapírok tartoznak, amelyeket magyarul vagyoni elemekkel fedezett értékpapíroknak nevezhetünk. Ezeknek az új konstrukcióknak az volt a célja, hogy költségkímélőbb finanszírozási formát kínáljanak a vállalkozások és a hitelintézetek számára a hagyományos hitelfelvétellel szemben. Hátrányuk, hogy alkalmazásuk csak egy meghatározott összeg – kibocsátási érték – felett hatékony, amely a legtöbb ABS tranzakció esetén legalább 25 millió eurót jelent. Kis- és középvállalkozások tehát elve el vannak zárva ezektől a finanszírozási formáktól. Másrészt ezeknél a konstrukcióknál a mai napig meglehetősen hiányos a jogszabályi háttér, amely például a szigorú jogi normákkal körülbástyázott hagyományos jelzáloglevéllel szemben egy jelentős különbség. Mindezek következtében nem is csodálkozhatunk azon, hogy a világgazdasági válság épp azzal vette kezdetét, hogy az Egyesült Államokban összeomlott az a másodlagos jelzálogpiac, ahol ezekkel az új típusú értékpapírokkal kereskedtek. Nagy kérdés, hogy a válság elmúltával mi marad ezekből a formációkból? Az mindenestre jól látható, hogy a fejlett piacgazdasággal rendelkező államokban a válság hatására a befektetők nagyon gyorsan a hagyományos, biztonságot nyújtó konstrukciók felé fordultak. Biztonságot pedig csak akkor nyújthat egy finanszírozási-befektetési forma, ha azt aprólékos jogszabályi háttér is védelemben részesíti. Ezt mutatja a 120 éves német jelzáloglevél-konstrukció reneszánsza.

A gazdasági válság kirobbanása előtt az említett új finanszírozási technikák egyre nagyobb jelentőségre tettek szert. A hitelkihelyezések mértéke azonban ennek ellenére is jelentős maradt, a tőkeigény kielégítésének leggyakoribb formája még mindig a klasszikus hitelnyújtás.¹¹⁰ Ennek legfőbb oka, hogy a kis- és közepes vállalkozások közvetlenül nem tudnak kijutni a tőkepiacra. Ezeknél a vállalkozásoknál a bankhitelek elsődleges szerepet játszanak a finanszírozásban. Ami figyelemreméltó, hogy Németországban a közepes vállalkozásoknak nyújtott hitelek esetében is egyre többször nemzetközi bankkonzorciumok bonyolítják le a hitelnyújtást. Amíg 1993-ban összesen 19 ilyen tranzakcióra került sor 6,5 Mrd euró értékben, addig ez a szám 2003-ra 94-re emelkedett, és elérte a 83,3 Mrd eurót.¹¹¹

¹⁰⁹ Erről részletesebben lásd: *Linkert*: Insolvenzrechtliche Risiken, 25-30. o.

¹¹⁰ *Harpering*: Übertragung, 1. o.

¹¹¹ *Wenzel*: Konsortialkreditverträge, 36. o.

Jelen tanulmány a konzorciális hitelnyújtást kívánja bemutatni oly módon, hogy elsősorban a biztosítékok felhasználására fókuszál. Azt kívánjuk körüljárni, hogy a konzorciális hitelnyújtás szempontból miért előnyösebbek az absztrakt, mint a járulékos biztosítékok. Végül részletesebben kitérünk a magyar jogra, amely kapcsán több problémát jelentő kérdést is bemutatunk.

I. Konzorcium és szindikálás

1.1. A konzorcium fogalma és a bankhitel konzorciumok fajtái

Etimológiailag a konzorcium fogalma sors- és vagyonközösséget jelöl.¹¹² Német területen a konzorciális ügyletek már a középkorban feltűntek. A Fuggerek, más kereskedő családokkal együtt, már 1498-ban alapítói voltak ilyen jellegű konzorciumoknak.¹¹³ Ez a kooperációs forma a mai gyakorlatban egy meghatározott projektre vonatkozó együttműködést takar, amely időben korlátozott, és amelyben több - jogilag egymástól független - vállalkozás vesz részt.¹¹⁴ Ez a típusú együttműködés a gazdasági élet számos területén megtalálható és minden esetben az üzleti kockázat több résztvevő közötti elosztását célozza. A konzorcium egy meglehetősen gyakori formája az együttműködésnek a bankszférában, az építőiparban, a biztosítási piacon, a kutatási- és fejlesztési tevékenységekkel kapcsolatosan, illetve a nyersanyagok kiaknázása területén. A konzorcium a gazdasági életben betöltött szerepe ellenére nem egy jogi fogalom.¹¹⁵ Bankkonzorciumokról akkor beszélünk, ha egyes bankügyleteket több hitelintézet, közös számlára végez, amely azonban nem érinti a résztvevők jogi önállóságát.¹¹⁶

A konzorciális hitel – amelyet angolszász hatásra nem egészen pontosan szindikált hitelnek (*syndicated loan*) is neveznek – a konzorciális bankügyletek egy megjelenési formája. Tételes jogi definíciója a konzorciális hitelnek nincs.¹¹⁷ A konzorciális hitel közgazdasági értelemben több bank által nyújtott hitel, amelynél minden egyes konzorciumtag egy meghatározott részt vállal át a teljes hitelösszezből.¹¹⁸ A közös hitelnyújtási cél ellenére azonban az egyes bankok jogilag mindig önállóak maradnak.¹¹⁹

A bankhitel konzorciumok létrejöttét egyrészt a hitelnyújtáshoz kapcsolódó kockázat-elosztási és -mérséklési igények, valamint az egyes hitelintézetek korlátozott tőkeereje indokolja. Ehhez járulnak azok a bankfelügyeleti előírások, amelyek maximalizálják a bankok által nyújtható hitelek összegét.¹²⁰ A kockázat mérséklést szolgálja az a tény is, hogy konzorciális hitelnyújtás során a hitelkockázat vizsgálatát több bank végzi el, amelyek különböző információforrásokkal rendelkeznek, és a rendelkezésre álló in-

¹¹² Brandt/Sonnenhol, WM 2001, 2331. o., továbbá *De Meo*: Bankenkonsortien, 7. o.

¹¹³ Harpering: Übertragung, 8. old.

¹¹⁴ Wenzel: Konsortialkreditverträge, 52. o.

¹¹⁵ Wenzel: Konsortialkreditverträge, 53. o.

¹¹⁶ Hadding/Häuser, 2713. o.

¹¹⁷ Francioni: Konsortialverträge, 1. o.

¹¹⁸ Wenzel: Konsortialkreditverträge, 53. o.

¹¹⁹ Francioni: Konsortialverträge, 1. o.

¹²⁰ Ilyen előírásokat tartalmaz például az 1961-es német *Kreditwesengesetz* (KWG) 13. §-a is (a törvény utolsó módosítására 2007. december 21-én került sor), illetve ehhez kapcsolódóan a *Verordnung über die angemessene Eigenmittelausstattung von Instituten, Institutsgruppen und Finanzholding-Gruppen* (*Solvabilitätsverordnung* – SolvV., 2006. 12. 14.).

formációkat különböző metódusok szerint elemzik.¹²¹ Elsősorban ezen tényezők miatt a nagy összegű hiteket ma már tipikusan több bank együttesen nyújtja. Mindemellett főként a kisebb hitelintézetek számára egy hitelkonzorciumban való részvétel azzal az előnnyel is jár, hogy olyan piacon szerezhetnek részesedést, amelyre saját erejükből nem tudnának belépni, továbbá megerősíti azt az imást, hogy az adott bank jelentős vállalkozások finanszírozási partnereként képes fellépni.¹²²

Mindemellett a konzorciális hitelnyújtás a hitelfelvevő számára is előnyös, hiszen csak egyetlen bankkal kell tárgyalnia és a hitelt egységes feltételek szerint – főleg a futamidő és az árazás tekintetében – veheti igénybe, amely a kétoldalú hitelek esetén nem lenne biztosított.¹²³ Emellett az adminisztrációs- és dokumentációs kiadások is nagymértékben csökkenthetőek. Az is jót tesz az adós piaci helyzetének, hogy hitelképességét egy nagy nemzetközi bank igazolja, aki konzorciumvezető bankként lép általában fel.

A konzorciális hitelnyújtás elsősorban a hosszútávú ipari- és infrastrukturális beruházások finanszírozásánál – különösen ingatlanprojekt-finanszírozásoknál¹²⁴ – kerül gyakran alkalmazásra. Emellett csődbe került vállalkozások szanálása során is komoly szerepet játszanak a konzorciális hitelek, de ma már az általános vállalkozás-finanszírozás területén is gyakoriak.¹²⁵ Végül érdemes megemlíteni a vállalatfelvásárlásokat és a tőkepiaci eszközök vásárlását is.

A konzorciális hitel nem a hitel egy sajátos fajtája, mint például a fogyasztói-, vagy a finanszírozási hitel. Ez egy speciális formája és technikája a bankok közötti kooperációnak, egy speciális hitelnyújtási forma, amely során az ügyletben hitelezői oldalon több bank vesz részt. Ebből a szempontból a konzorciális hitel inkább egy banktechnikai fogalom.¹²⁶

Ha valamennyi bank jogviszonyt létesít az adóssal, akkor ún. nyílt konzorciumról beszélünk. Az ún. zárt (fedett), vagy csendes konzorcium esetében ezzel szemben csak egyetlen bank lép kapcsolatba és kerül jogviszonyba az adóssal, amely a hitelnyújtással járó kockázatot később részben, vagy teljesen más bankoknak adja tovább. A konzorciumba belépő többi bank azonban nem létesít jogviszonyt a hitelfelvevővel.¹²⁷

Központosított konzorcium esetén egyetlen hitelszerződést kötnek a felek, decentralizált konzorciumnál azonban több, jogilag egymástól független megállapodás jön létre. A decentralizált konzorcium esetén a konzorciumvezető bank csak ellenőrzési-kontroll feladatokat lát el, ami nagyjából annyit jelent, hogy azt ellenőrzi, hogy a hitel lehívása, illetve visszafizetése a hitelhányadoknak megfelelően történik-e. Mivel ebben az esetben az egyes bankok közvetlenül maguk bocsátják rendelkezésre a hitelfelvevő számára a hitelt – hitelhányaduknak megfelelően -, ezért kamatra és provízióra is közvetlenül tarthatnak igényt.¹²⁸

A nemzetközi hiteléletben a nyílt, centralizált, készpénzhitel nyújtására irányuló konzorciumok tekinthetők tipikusnak.

¹²¹ Schücking, WM 1996, 281. o.

¹²² Picherer: Sicherungsinstrumente, 2. o.

¹²³ Hadding/Häuser, 2714. o.

¹²⁴ Stöcker, WM 2006, 1942. o.

¹²⁵ Brandt/Sonnenhol, WM 2001, 2329. o.

¹²⁶ Hadding/Häuser, 2713. o.

¹²⁷ Francioni: Konsortialverträge, 9. o.

¹²⁸ De Meo: Bankenkonsortien, 14. o.

1. 2. Szindikálás

Az angolszász eredetű szindikálás kifejezést sokszor azonosítják a konzorciális hitelezés fogalmával.¹²⁹ A két kategória azonban csak részben fedi egymást. Az esetek többségében ugyanis a konzorciális hitelnyújtás technikailag szindikálást is jelent. Van azonban olyan hitelkonzorciumok, amelyek keretében nem kerül sor ilyen fajta eljárásra.

Szindikálásról akkor beszélünk, ha a hitelezői jogok és kötelezettségek – különösen a hitelfelvevővel szemben fennálló visszafizetési igény – részben, vagy egészben egy harmadik személy javára kerül értékesítésre és átruházásra. A hiteljogviszonyból származó jogok és kötelezettségek tehát megosztásra kerülnek.¹³⁰ Ezáltal a követelést (részben vagy egészben) megszerző hitelintézet közvetlenül belép a hitelszerződésbe, így közvetlenül az adóssal szemben érvényesíthet igényt. Az utólagos szindikálás – vagy hitelszétterítés – esetén egyetlen bank nyújtja a hitelt, amelyből utólag további bankok meghatározott részeket vásárolnak meg.

II. A konzorciális jogviszony jogi minősítése

A konzorciális jogviszonyt, vagyis a konzorciumban részt vevő bankok belső jogviszonyát, a konzorciális szerződés rendezi. A konzorciális szerződést a felek rendszerint írásba foglalják.¹³¹ A konzorciális szerződés alapján a konzorcium tagjai kötelezik magukat a kölcsön egy meghatározott hányadának az átvállalására és ennek a hányadnak a kifizetésére. A hitelhányad pontos mértékét – vagyis pénzben kifejezett értékét – azonban nem a konzorciális szerződés, hanem a konzorciális hitelszerződés határozza meg.¹³² A konzorciális szerződés rendszerint akkor válik hatályossá, ha a konzorciális hitelszerződés érvényesen létrejött.¹³³

Kérdés, hogy jogilag miként kell minősíteni a konzorciális szerződést? Az angol jog alapján a konzorciumban résztvevő bankok egymás közötti belső jogviszonya egy tisztán kötelmi jogi szerződéses viszony. Társasági jogi elemek az angol jog alapján a konzorciális jogviszonyban nem merülnek fel. A német jogban a konzorciális jogviszonyt polgári jogi társaságnak (*Gesellschaft bürgerlichen Rechts*) minősítik.¹³⁴ Ennek megfelelően a konzorciális szerződés a német jog alapján társasági szerződésnek minősül, amely a polgári jog társaságot – korlátozottan – jogképes jogalanynak tekinti. A polgári jogi társaság tagjai a konzorciumot alkotó bankok lesznek, a hitelfelvevő azonban nem válik a társaság tagjává.¹³⁵ Az egyes bankok által vállalt hitelhányad határozza meg a társaság tagjait a belső jogviszonyban megillető jogokat, így különösen a részvételi- és szavazati jogokat is.¹³⁶ A hitelhányad határozza meg továbbá a konzorcium tagjait megillető

¹²⁹ *Harpering*: Übertragung, 2. o.

¹³⁰ *Harpering*: Übertragung, 3. o.

¹³¹ *De Meo*: Bankenkonsortien, 61. o.

¹³² Német nyelvű szerződésminta: konzorciális szerződés 1. § (1) bek., WM 2001, 2355. o.

¹³³ *Hadding/Häuser*, 2722. o.

¹³⁴ *Brandt/Sonnenhol*, WM 2001, 2331. o., továbbá *Wenzel*: Konsortialkreditveräge, 262. o.

¹³⁵ *Hadding/Häuser*, 2720. o.

¹³⁶ Német nyelvű szerződésminta: konzorciális szerződés 4. § (4) bek., WM 2001, 2355. o.

visszafizetési igény, kamat és egyéb díjazás mértékét is.¹³⁷ A polgári jogi társaság német jogbeli szabályozása mindemellett nagyrészt diszpozítív és ennek megfelelően a felek a legtöbb törvényi tényállástól a konzorcium esetében eltérnek.¹³⁸

A megállapodás jogi minősítésétől függetlenül a konzorciális szerződés alapján a bankok kötelezettséget vállalnak arra, hogy a hitelfeltevővel a konzorciális hitelszerződést megkötik. A konzorciális szerződés leglényegesebb tartalmi eleme azoknak a hánnyadoknak a meghatározása, amelyek alapján a konzorciumot alkotó bankok a hitelnyújtásban részt vesznek. A konzorciumban résztvevő bankok ennek alapján kötelesek az általuk vállalt hitelhányadot rendelkezésre bocsátani. Ez centralizált konzorcium esetén a konzorciumvezető bank javára történik, decentralizált konzorcium esetén viszont közvetlenül a hitelfeltevő javára. Amennyiben bármelyik bank a hitel rendelkezésre bocsátására irányuló kötelezettségének nem tesz eleget, a többi bankot nem terheli utólagos fizetési-rendekezésre bocsátási kötelezettség.¹³⁹ Centralizált konzorcium esetén akkor kerül sor a kifizetésre, ha a konzorciumban lévő bankok a hitelhányadaikat a konzorciumvezető bank javára már rendelkezésre bocsátották.

A bankok közötti belső jogviszony alapján a konzorciumvezető bank csak arra lesz jogosult, hogy a többi bank által rendelkezésre bocsátott összeget a kölcsönfeltevőnek továbbítsa. Amennyiben valamelyik bank kiesik, a konzorciumvezető nem pótolhatja ezt a kieső részt. Ha ezt mégis megteszi, akkor ezzel a társaság belső üzletvezetési szabályait szegi meg. Ennek megfelelően ebben az esetben az általa mégis teljesített kieső rész megtérítésére a többi banktól nem tarthat igényt.

A konzorciumvezető bank köteles a hozzá befolyó törlesztéseket és kamatokat a többi bank felé továbbítani. Amennyiben a fizetés nem fedezi valamennyi bank követelését, azt közöttük részesedésük arányában kell felosztani. Ugyanígy arányban kötelesek a bankok a fizetés elmaradásának a veszélyét is viselni. A konzorciumvezető bank kötelezettsége emellett a számlavezetés a hitelfeltevő javára, amelyért azonban díjazásra tarthat igényt.¹⁴⁰

2. 1. A konzorciumhoz kapcsolódó felelősségi kérdések

A felelősség egyik oldala a konzorciumban résztvevő bankok felelőssége a hitelfeltevővel szemben. Ebben a vonatkozásban nem áll fenn egyetemlegesség, minden egyes bank csak a saját maga által átvállalt hitelhányad rendelkezésre bocsátásáért, a saját szerződéses kötelezettségeiért felel. Amennyiben tehát az egyik konzorcium tag nem tesz eleget az általa átvállalt hitelhányad kifizetésére vonatkozó kötelezettségnek, a többi bankot – mint láttuk – nem terheli az a kötelezettség, hogy az egész hitel összegét a kieső részzel kiegészítsék.¹⁴¹ A konzorciumban résztvevő bankok egyetemleges felelőssége úgy a belső jogviszonyokat szabályozó konzorciális szerződésben, mint a konzorciális hitel-megállapodásban kizárásra kerül.¹⁴² Ebből az is következik, hogy valamelyik bank kiesése esetén a hitelfeltevő kizárólag a kötelezettségét nem teljesítő bank ellen tud igényt

¹³⁷ Német nyelvű szerződésminta: konzorciális szerződés 7. § (4) bek., WM 2001, 2356. o.

¹³⁸ Brandt/Sonnenhol, WM 2001, 2331. o.

¹³⁹ Hadding/Häuser, 2722. o.

¹⁴⁰ Német nyelvű szerződésminta: konzorciális szerződés 7. §, WM 2001, 2356. o.

¹⁴¹ De Meo: Bankenkonsortien, 62. o.

¹⁴² Német nyelvű szerződésminta: a konzorciális szerződés 1. § (2) bek., a konzorciális hitelszerződés 1. § (3) bek., WM 2001, 2355. és 2357. o.

érvényesíteni, a többi konzorcium tag ellen azonban nem. A konzorciumvezető bank oldalán – mint láttuk - mindez azt is jelenti, hogy csak annak az összegnek a kifizetésére köteles, amelyet a többi banktól megkapott. Amennyiben egy bank kiesik, a konzorciumvezető csakis a kieső hányaddal csökkentett kölcsönösszeg kifizetésére jogosult. Ha ugyanis többet fizet a hitelfelvevőnek – vagyis a kieső rész előtt figyelembe vett teljes összeget -, akkor megsérti az üzletvezetésre vonatkozó szabályokat. Egy ilyen többlet kifizetés ugyanis nem tartozik a rendes üzletvezetés körén kívüli kiadások körébe, vagyis a konzorciumvezető nem tud a többi banktól megtérítést igényelni.¹⁴³

Az egyetemleges felelősség kizárása a bankok oldalán azt is jelenti, hogy egyik bank sem követelheti a teljes hitelösszeg visszafizetését a hitelfelvevőtől.¹⁴⁴

A konzorciumban részt vevő bankok egymás közötti viszonylatában fennálló felelősség kérdéséhez tartozik a bankokat, de különösen a konzorciumvezető bankot terhelő tájékoztatási kötelezettség is. A konzorcium tagjai kötelesek egymást a számukra ismertté vált azon eseményekről és információkról tájékoztatni, amelyek a konzorciális hitel szempontjából jelentősek. A konzorciumvezető bank emellett köteles a többi banknak azokat a dokumentumokat átadni, amelyeket számára a hitelfelvevő saját gazdasági helyzetére vonatkozóan elérhetővé tesz. Köteles a többi banknak azoknak a dokumentumoknak a másolatait is átadni, amelyekhez konzorciumvezető banki minőségében jutott.¹⁴⁵ A konzorciumvezető bank felelőssége a konzorciális szerződésben rendszerint korlátozott. A szerződések általában tartalmazzák azt a kikötést, hogy a konzorciumvezető bank kizárólag a banki gyakorlatban elvárható gondosságot köteles tanúsítani, illetve, hogy nem felel a hitelfelvevő fizetőképességéért és –készségéért, valamint a megkötött szerződések érvényességéért és érvényesíthetőségéért, továbbá a biztosítékek értékállóságáért.¹⁴⁶ Speciális kérdéseket vet fel az az eset, ha a konzorciumvezető bank tulajdoni részesedéssel bír a hitelfelvevő társaságban.¹⁴⁷

Az egyetemleges felelősség kizárásból fakad, hogy az egyes bankok a hitelbírálattal szemben hozott döntésükért, a hitel megadásáért külön-külön felelnek.¹⁴⁸ Ebből következik, hogy a konzorcium tagjai nem léphetnek fel kártérítési igénnyel a konzorciumvezető bankkal szemben, ha a hitelfelvevő fizetéseképtelen.¹⁴⁹ A német bankokat emellett törvényi előírás is kötelezi a hitelfelvevő bonitásának különálló vizsgálatára.¹⁵⁰ A konzorciumvezető bank felelőssége csak abban az esetben állapítható meg, ha hamis információkkal látta el a többi bankot a hitelfelvevő pénzügyi és gazdasági helyzetéről.

¹⁴³ *De Meo*: Bankenkonsortien, 63. old.

¹⁴⁴ *Brandt/Sonnenhol*, WM 2001, 2332. o.

¹⁴⁵ Német szerződésminta: konzorciális szerződés 6. §, WM 2001, 2356. o.

¹⁴⁶ *Brandt/Sonnenhol*, WM 2001, 2332. o.

¹⁴⁷ *Lösler*, ZinsO 2003, 773. o. skk.

¹⁴⁸ Német szerződésminta: konzorciális szerződés 1. § (3) bek., WM 2001, 2355. o.

¹⁴⁹ *Brandt/Sonnenhol*, WM 2001, 2332. o.

¹⁵⁰ Kreditwesengesetz (KWG) 18. §

2. 2. A konzorcium vagyoni viszonyai

A konzorciumban részt vevő bankokat a hitelfelvevővel szemben megillető követelések nem képezik tárgyát egy egységes, a konzorciumot megillető vagyontömegnek. Ilyen egységes vagyon kialakítására tehát nem kerül sor, ez ugyanis szükségtelenül tenné bonyolultabbá a jogviszonyt.¹⁵¹ Ennek megfelelően az egyik bankot megillető követelés teljesítése, vagy megszűnése semmilyen hatást nem gyakorol a többi bankot megillető követelésre.¹⁵²

2. 3. A konzorciális részesedés és a hitelhányad átruházása

A konzorciális hitelszerződés megkötését követően sem szűnik meg az egyes bankok jogosultsága arra vonatkozóan, hogy hitelportfóliójukról maguk rendelkezzenek. Ez teszi lehetővé az egyes bankok hitelhányadának az átruházását. Ez az utóbbi években egyre nagyobb jelentőségre tett szert: a hitelhányadokkal való kereskedelem Európában 1997 és 2003 között átlagosan 38%-al nőtt évente.¹⁵³

A gyakorlatban két alapvető átruházási technika alakult ki. Az egyik a hitelezői pozíció komplett átruházását jelenti egy harmadik személyre. A másik esetében csak a hitelnyújtás gazdasági kockázata kerül továbbadásra, az eredeti hitelező azonban jogilag ugyanabban a pozícióban marad a hitelfelvevővel szemben. Ez utóbbi körbe tartozik a már bemutatott alávetett kölcsönnyújtás.¹⁵⁴

A német jog alapján az ilyen típusú átruházás azért jelent egy összetett jogi problémát, mert a hitelszerződés mellett a bankok között egy társasági szerződés is fennáll. A hitelezői pozíció átruházása során tehát mind a konzorciális, mind pedig a hitelszerződésre figyelemmel kell lenni, ha pedig ez utóbbinak egy biztosítéki pool megállapodás is a részét képezi, akkor erre a harmadik szerződésre is. A hitelhányad átruházásához a német jog három jogintézményt ismer: a) az engedményezést, b) a novációt és c) a szerződés-átruházást. Az engedményezés csak a követelésre és más jogokra vonatkozik, a kötelezettségekre azonban nem. Az utóbbi években vita bontakozott ki arról, hogy miként egyeztethető össze az engedményezés a banktitokkal.¹⁵⁵ A többi hitelezőnek az engedményezéshez adott beleegyezése miatt azonban a követelés átruházása nem mond ellent a banktitoknak.¹⁵⁶ A novációval a legnagyobb probléma az, hogy járulékos biztosítékok esetében nem alkalmazható, a megszűnő és az újonnan létrejövő jogviszony diszkontinuitása miatt ugyanis a járulékos hitelbiztosítékok megszűnnek.¹⁵⁷ Ehhez képest jelenthet alternatívát a szerződés-átruházás intézménye. Ennél szükség van az összes korábbi és új résztvevő megállapodására. A szerződés-átruházásnál – ellentétben a novációval – nincs szó a korábbi jogviszony megszűnéséről és egy azonos tartalmú új jogviszony új felek közötti létrehozásáról. Emiatt a jogok és kötelezettségek változatlanul fennállnak, így a járulékos biztosítékok sem szűnnek meg.¹⁵⁸

¹⁵¹ Hadding/Häuser, 2724. o.

¹⁵² Brandt/Sonnenhol, WM 2001, 2332. o.

¹⁵³ Wenzel: Konsortialkreditverträge, 342. o.

¹⁵⁴ Wenzel: Konsortialkreditverträge, 343. o.

¹⁵⁵ Brandt/Sonnenhol, WM 2001, 2334. o.

¹⁵⁶ Wenzel: Konsortialkreditverträge, 348. o.

¹⁵⁷ Wenzel: Konsortialkreditverträge, 349. o.

¹⁵⁸ Wenzel: Konsortialkreditverträge, 350. o.

III. A hitelkonzorcium külső viszonyai: a konzorciális hitelszerződés

3.1. Alakszerűsége és a szerződés alanyai

A konzorciális hitelszerződést a felek főszabály szerint írásba foglalják. Az a tény, hogy ki írja alá a megállapodást, felveti azt a kérdést is, hogy kik lesznek ennek a hitel jogviszonynak az alanyai. A konzorciális hitelmegállapodást rendszerint valamennyi, a konzorciumban résztvevő bank és a hitelfelvevő is aláírják. Ebben az esetben valamennyi bank és a hitelfelvevő is alanyai lesznek ennek a szerződésnek. Előfordulhat azonban az is, hogy a konzorciumvezető bank külön is aláírja a konzorciális hitelszerződést, a hitelkonzorcium nevében, annak képviselőjeként.¹⁵⁹ Végül előfordulhat az is, hogy kizárólag a konzorciumvezető bank – mint képviselő - írja alá a hitelszerződést, a többi bank azonban nem.¹⁶⁰ Amennyiben a többi bank aláírása nem szerepel a szerződésen, akkor kérdésessé válhat, hogy ezekkel a bankokkal a hitelfelvevő egyáltalán jogviszonyba került-e. A bankok akkor is szerződő partnerek lesznek, ha ők maguk nem, csak a konzorciumvezető bank írja alá a hitelszerződést, de a körülményekből egyértelműen kiderül, hogy a többi bank képviselőjében jár el.¹⁶¹

3.2. A résztvevő felek főkötelezettsége

A hitelszerződés alapján a konzorcium köteles egy meghatározott kölcsönösszeget rendelkezésre bocsátani és a hitelfelvevőnek kifizetni. A konzorcium tagjai által vállalt hitelhányad összegszerűsítésére a hitelszerződésben és nem a konzorciális szerződésben kerül sor.¹⁶² A centralizált konzorcium esetén a kifizetések a konzorciumvezető bankon keresztül zajlanak. Minden egyes kifizetés előtt a konzorciumvezető bank köteles ellenőrizni, hogy a hitelszerződésben szereplő kifizetési előfeltételek fennállnak-e.¹⁶³ A hitelfelvevő kifizetést mindenesetre csak akkor igényelhet, ha a kikötött biztosítékok megalapításra, létrehozásra kerültek.¹⁶⁴

A konzorciumban részt vevő bankoknak a hitelmegállapodás alapján igényük van a hitel visszafizetésére, kamatra, egy ún. „management-díjazásra”, és a hitel rendelkezésre bocsátásából fakadó provízióra, díjazásra is. Mindegyik bank az adóssal szembeni saját követelését a többi banktól függetlenül érvényesítheti. A konzorciumvezető bank emellett igényt tarthat néhány extra díjazásra is, mint pl. a számlavezetéssel összefüggő kiadások.

Amennyiben az egyik bank nem tesz eleget a hitel rendelkezésre bocsátása és kifizetésére irányuló főkötelezettségének, felmerül a kérdés, hogy ez a tény kihathat-e a hitelszerződés érvényességére? Mivel az egyetemleges felelősségüket a bankok minden esetben kizárják, ezért a hitelfelvevő nem is tudja azt igényelni, hogy a többi bank a kieső bank helyére belépjen. A hitelszerződés tehát az esetek többségében ekkor is fennmarad,

¹⁵⁹ *De Meo*: Bankenkonsortien, 160. o.

¹⁶⁰ *Francioni*: Konsortialverträge, 4. o.

¹⁶¹ *Hadding/Häuser*, 2727. o.

¹⁶² Német szerződés minta: konzorciális hitelszerződés 1. §., WM 2001, 2356. o.

¹⁶³ *De Meo*: Bankenkonsortien, 161. o.

¹⁶⁴ *Brandt/Sonnenhol*, WM 2001, 2335. o.

de javasolt egy külön szerződéses klauzula felvétele. Eszerint a konzorciális hitelszerződés a hitelfelvevő és a többi bank között akkor is fennmarad, ha bármelyik bank a saját kötelezettségét nem teljesíti, a szerződéstől eláll, azt felmondja, vagy bármilyen más ok fennáll, ami az érintett bank által vállalt kötelezettség teljesítésének elmulasztásához vezet.¹⁶⁵

IV. A konzorciális hitelszerződés biztosítása

A konzorciális hitelszerződés általában tartalmaz biztosítékadásra vonatkozó kötelezettséget is. A biztosítékok alapításának jogalapját jelentő biztosítéki szerződés tehát a konzorciális hitelszerződés része.¹⁶⁶ Az is gyakori azonban, hogy a hitelszerződés egy kikötése csak a biztosítékadási kötelezettséget mondja ki, de annak részleteiről egy külön megállapodás, a biztosítéki szerződés rendelkezik.¹⁶⁷ A biztosítéknyújtásról szóló kikötések rendszerint tartalmazzák, hogy milyen típusú biztosítékok kerülnek felhasználásra, milyen ranghelyen kell, hogy ezek szerepeljenek, és mikor kell ezeket létrehozni, megalapítani.¹⁶⁸

Erőteljes a próbálkozás a biztosítékok alapítása és fenntartása során a központosításra.¹⁶⁹ Mivel a hitelfelvevővel szembeni követelés külön-külön illeti meg a résztvevő bankokat, a centralizált biztosíték alapítás járulékos biztosítékok esetében különösen nehéz. Emellett a járulékos biztosítékok esetén törvényi előírás, hogy a biztosított követelés jogosultja, vagyis a hitelező és a biztosítékot kapó személy azonos legyen.¹⁷⁰ Ez az előírás azonban nem teljesül, ha a költségek csökkentése céljából csak egyetlen biztosíték kerül megalapításra, amelyet főszabály szerint a konzorciumvezető bankra ruháznak.¹⁷¹ Ez a törvényi feltétel is útjában áll tehát a centralizált biztosíték alapításnak és kezelésnek, hiszen a járulékos biztosítékokat a hitelhányadnak megfelelően valamennyi hitelnyújtó javára külön kell megalapítani. Emiatt a német gyakorlat szélesebb körben alkalmazza a nem-jarulékos biztosítéki formákat.

A gyakorlatban a konzorcium tagjai egy ún. biztosítéki pool-megállapodást kötnek, amelyben a biztosítékok kezelését, érvényesítését a konzorciumvezető bankra, vagy egy külső bizalmi vagyongazdálkodóra, *Treuhänderre* bízzák. A biztosítéki pool-szerződések létrehozatalának hátterében az áll, hogy ezek nélkül valamennyi bank tarthatna attól, hogy ha egy másik hitelező kedvezőbb biztosítékokra tesz szert, akkor ő hátrányba kerül. Ennek elkerülése érdekében, tehát egyfajta egyenlő bánásmód biztosítása miatt kötnek a hitelezők ilyen pool-megállapodásokat.¹⁷² A német jogban ennek a megállapodásnak két típusa ismert: a) az ún. *Sicherungspool*, amikor a biztosítékot kezdettől, vagyis a konzorciális jogviszony létrejöttétől fogva egyetlen bank kezeli bizalmi alapon, és b) az ún. *Sicherheitenpool*, amikor a bankok és más hitelezők (pl. szállítók), a javukra már fennálló biztosítékokról utólag rendelkeznek, azt utólag ruházzák át egyetlen személyre.¹⁷³

¹⁶⁵ Hadding/Häuser, 2728. o.

¹⁶⁶ Hadding/Häuser, 2729. o.

¹⁶⁷ Brandt/Sonnenhol, WM 2001, 2337. o.

¹⁶⁸ De Meo: Bankenkonsortien, 166. o.

¹⁶⁹ Wenzel: Konsortialkreditverträge, 369. o.

¹⁷⁰ De Meo: Bankenkonsortien, 14. o.

¹⁷¹ Picherer: Sicherungsinstrumente, 32. o.

¹⁷² Schücking, WM 1996, 282. o.

¹⁷³ De Meo: Bankenkonsortien, 15-16. o.

A biztosítékok kezelésének és érvényesítésének egy *Treuhänderre* történő bízása az utóbbi években egyre nagyobb jelentőségre tett szert a nemzetközi hiteléletben. Amennyiben ugyanis a biztosítékokat egy ún. biztosítéki ügynökre (*Security Agents*) bízzák, sokkal könnyebbé válik a biztosított követelések értékesítése, átruházása, az azokkal való kereskedés.¹⁷⁴ Ezeknek a követeléseknek az utóbbi időszakban gyorsan növekvő piacai alakultak ki Londonban és New Yorkban.

A jelzálogjogok széles körű alkalmazása a konzorciális hitelezés során lehetővé tette azt is, hogy ne csak kereskedelmi bankok, hanem jelzálog-hitelintézetek is részt vegyenek ilyen típusú hitelnyújtásban.¹⁷⁵

4. 1. Nem-járulékos (absztrakt) hitelbiztosítékok

A nem-járulékos biztosítékok az alapul fekvő követeléstől függetlenek, emiatt nem feltétel, hogy a követelés jogosultja és a biztosítékot kapó személy azonos legyen. Ez a megoldás lehetővé teszi azt, hogy a konzorciumban résztvevő bankok a hitelkövetelés jogosultjai maradjanak, miközben közvetlenül a javukra nem áll fenn biztosíték. A biztosítékot egyetlen bank, a konzorciumvezető bank – vagy egy harmadik személy – javára alapítják, aki azt fiduciárius-bizalmi (*Treuhand*) alapon köteles kezelni a többi bank javára. A biztosíték jogosultja köteles a biztosítékot a kielégítési jog megnyíltakor a többi bankra hitelhányaduk arányában átruházni, vagy azt bizalmi alapon értékesíteni és a bevételt a bankok között felosztani.¹⁷⁶ Ez persze feltételezi, hogy az adott biztosíték megosztható legyen, erre a német jogban a *Grundschild* alkalmas.

Biztosítéki pool-megállapodás útján különböző hitelkereteket is lehet biztosítani.¹⁷⁷ A biztosítéki pool-megállapodásban a konzorciumban résztvevő bankok kötelezik magukat a hitelkövetéseik biztosítására alapított, vagy a jövőben alapítandó biztosítékok közös átvételére, kezelésére, ellenőrzésére és értékesítésére. A hitelfelvevő kötelezettsége tehát annyi, hogy egyetlen bank javára köteles a biztosítékot megalapítani.

A biztosítéki pool megállapodást a német jogirodalomban és joggyakorlat egyöntetűen a BGB 705. § skk. alapján létrejövő polgári jogi társaságnak tekintik, vagyis ennek a pool-megállapodásnak társasági jogi karaktert adnak.¹⁷⁸ Létezik azonban olyan nézet is, amely szerint a társasági jogi karakter csak akkor állapítható meg, ha van közös vagyon, vagyis, ha a biztosítékokat közös vagyonként kezelik a bankok. Eszerint az álláspont szerint a fiduciárius alapon kezelt biztosíték esetében a polgári jogi társaság nem jön létre. Ezzel szemben azonban azt az érvet hozza fel a jogirodalomban többséginek tekinthető álláspont, hogy a polgári jogi társaság léte egy közös társasági célt feltételez, amely cél azonban nem csak egy közös társasági vagyon útján érhető el. Ezt a közös célt a tagok olyan vagyon által is elérhetik, amelyet fiduciárius alapon egy *Treuhänder* kezel.¹⁷⁹

Amennyiben a résztvevő bankok a pool-megállapodást úgy alakították ki, hogy egy közös vagyont képeztek a biztosítékokból, akkor egy új hitelnyújtó belépése esetén –

¹⁷⁴ *Danielewsky/Dettmar*, WM 2008, 713. o.

¹⁷⁵ *Picherer*: Sicherungsinstrumente, 4. o.

¹⁷⁶ *Picherer*: Sicherungsinstrumente, 33. o.

¹⁷⁷ *Brandt/Sonnenhol*, WM 2001, 2335. o.

¹⁷⁸ *Wenzel*: Konsortialkreditverträge, 371. o.

¹⁷⁹ *Wenzel*: Konsortialkreditverträge, 372. o.

pl. ha az egyik résztvevő bank a saját hitelhányadát átruházza – ügyelni kell arra, hogy a belépő a pool-megállapodásnak is a részesévé váljon. Egy ilyen közös vagyoni létrehozatala a banki gyakorlatban meglehetősen ritkán fordul elő. Sokkal gyakoribb, hogy a bankok egy *Trehänder* javára alapítják meg a biztosítékokat. Tipikus, hogy ez a konzorciumvezető bank.

A konzorciális hitelnyújtás esetén ún. kétszeres *Treuhand*-konstrukció jön létre. Ez azt jelenti, hogy a biztosítékokat kezelő konzorciumvezető bank terhére kétszeres bizalmi alapú felelősség áll fenn. Egy *Treuhand* jogviszony fennáll ugyanis a konzorciumvezető és a többi konzorciumtag között, másrészt a konzorciumvezető és a hitelfelvevő között.¹⁸⁰ Ez azáltal teszi még bonyolultabbá a jogviszonyt, hogy egy esetleges új belépő banknak nemcsak a társasági jogviszonyba, de ebbe a kétszeres *Treuhand*-jogviszonyba is be kell lépnie.¹⁸¹

A biztosítéki pool-szerződés csak a kötelmi jogi igényekről rendelkezik, a dologi jogiakról viszont nem.¹⁸² Ehhez járul, hogy ha a hitelbiztosítékokat kezelő konzorciumvezető bank, vagy harmadik személy ellen felszámolási eljárás indul, a többi bankot csak kötelmi jogi igény illeti meg.¹⁸³ Ezt az igényt megerősítendő hozta létre a német jogalkotó 2005-ben az ún. refinanszírozási nyilvántartást (*Refinanzierungsregister*), amelynek lényege, hogy a biztosítékokat kezelő fizetéseképtelensége esetén, annak hitelezői nem tehetik rá a kezüket a biztosítéki jogokra, illetve az azok mögött álló követelésekre.¹⁸⁴ Mindazonáltal vannak szkeptikus álláspontok is ezen nyilvántartás megfelelő voltát illetően.¹⁸⁵

4. 2. Járulékos hitelbiztosítékok

A járulékos biztosítékok központosítása csak akkor jöhetne szóba, ha a hitelkövetelések feletti jogosultság is centralizálásra kerülne egy ún. külső polgári jogi társaság, vagy egy bizalmi vagyongazdálkodó (*Treuhänder*) által. Ez azt jelentené, hogy egyetlen biztosítékokat alapítanának, amelynek jogosultja főszabály szerint a konzorciumvezető bank – vagy egy harmadik személy – lenne. A törvényi járulékosítás miatt azonban ez a biztosíték csak akkor jöhetne létre, ha a konzorcium tagjai saját követeléseiket a biztosítékokat kezelő személyre engedményeznék.¹⁸⁶ Ez azonban már nem felel meg a résztvevő bankok érdekeinek, hiszen ők a saját követelések hányadukról nem szándékoznak lemondani. Ebből viszont az következik, hogy járulékos biztosíték alkalmazása esetén mindegy egyes hitelző javára külön biztosítékokat kell alapítani, ami tetemes költség tényezőt jelent. A járulékos biztosítékoknál egy további probléma az azonos ranghelyen, egyidejűleg több jogosult javára történő alapítás, illetve bejegyzés.

¹⁸⁰ De Meo: Bankenkonsortien, 16. o.

¹⁸¹ Wenzel: Konsortialkreditverträge, 377. o.

¹⁸² Erről részletesebben: Peters, ZIP 2000, 2238-2246. o.

¹⁸³ A felszámolási eljáráshoz kapcsolódó problémákat vizsgálja a korábbi német jog alapján: Marx, NJW 1978, 246. o. ssk.

¹⁸⁴ Gesetz zur Neuorganisation der Bundesfinanzverwaltung und zur Schaffung eines Refinanzierungsregister vom 22. 09. 2005, BGBl. 2005 Teil I. Nr. 60. 2809. old. Erről részletesebben ld. Stöcker, in: Schimansky/Bunte/Lwowski: Bankrecht-Handbuch, 2688-2711. o., továbbá Stöcker/ Stünkel, BKR 2/2008, 50-54. o.

¹⁸⁵ Hadding/Häuser, 2730. o.

¹⁸⁶ Picherer: Sicherungsinstrumente, 32. o.

A biztosított követelések forgalomképesebbé tétele érdekében alakult ki az a gyakorlat, hogy egy ún. biztosítéki ügynök (*Security Agent*) mint biztosítéki *Treuhänder* kezeli a konzorcium – adott esetben több konzorcium – javára a követeléseket és a biztosítékokat is. Ez a gyakorlat megfelel a centralizált biztosíték kezelés és érvényesítés iránti gazdasági igényeknek, a törvényi járulékoság elve miatt azonban csak bonyolult jogi technikák alkalmazása révén működőképes. A gyakorlat mindenesetre alkalmazza, mert főként a társasági részesedésen alapított járulékos zálogjog a nemzetközi akvizíciós- és projektfinanszírozások során egy széles körben alkalmazott és kedvelt biztosítéki forma.¹⁸⁷

A járulékos biztosítékok hatékonyabb felhasználása érdekében többféle megoldás alakult ki a nemzetközi banki gyakorlatban. Három ilyen eszköz vált meghatározóvá: a) az ún. párhuzamos kölcsön létrehozatala, b) álképviselő fellépése, illetve c) hitelezői egyetemlegesség alapítása.

Az első esetben a konzorciális bankokat megillető kölcsönkövetelés mellett egy ún. parallel-adósságot (*Parallel Debt*) hoznak létre, amely egy bizalmi vagyongazdálkodót – a biztosítéki ügynököt – illet meg, aki a járulékos biztosítékok (kézizálogjog, jogot és követelést terhelő zálogjog), felett ez alapján már rendelkezhet. Ennek feltétele a német banki gyakorlatban azonban az, hogy a kölcsönfelvevő a BGB 780. §-a szerinti ún. absztrakt adósságígéretet (*abstraktes Schuldversprechen*) tegyen.¹⁸⁸ Az absztrakt adósságígéret mértéke megegyezik annak a kölcsönnek a mértékével, amellyel az adós a konzorciumban lévő bankoknak tartozik. Ezáltal jön létre egy ún. párhuzamos adósság, amelynek a biztosítására szolgáló járulékos biztosítékok kizárólag a biztosítéki ügynök javára kerülnek megalapításra. A párhuzamos adósság szorosan kapcsolódik az alapul fekvő kölcsönköveteléshez: ha az adós egy részt a kölcsönkövetelésből visszafizet, akkor ezzel a résszel csökken a párhuzamos adósság is. A parallel-adósság tehát mind fenállásában, mind pedig mértékét tekintve az eredeti kölcsönköveteléstől függ. Ezen túlmenően az adós a kölcsönszerződésből származó kifogásait a párhuzamos adósság jogosultjával szemben is fel tudja hozni. A párhuzamos adósság alapítása tehát megfelel a hitelnújtásban résztvevők érdekeinek¹⁸⁹, viszont érvényessége és jogi megítélése meglehetősen vitatott.¹⁹⁰ Igazi problémák akkor merülnek fel, ha a hitelező (a bizalmi vagyongazdálkodó) fizetéseképtelenné válik. A konzorciális bankok ugyanis ebben az esetben

¹⁸⁷ Schrell/Kirchner, ZBB 2002, 230. o.

¹⁸⁸ A német banki gyakorlatban ez az absztrakt adósságígéret azt a célt is szolgálja, hogy a *Sicherungsgrundschuld* kötelezettje, az adós ne csak dologi, hanem személyes adóssá is váljon. Ebből következően nemcsak a jelzálogjog tárgyával, az ingatlanral felel, hanem az egész vagyonával, vagyis más vagyontárgyára is vezethető bírósági végrehajtás. Ennek eléréséhez azonban az anyagi jogi absztrakt adósságígéret még nem elegendő, szükség van egy eljárásjogi intézményre is, ami az azonnali végrehajthatóságot biztosító alávetési nyilatkozat (*Unterwerfung zur sofortigen Zwangsvollstreckung*). Ezt az eljárásjogi eszközt a német Polgári Perrendtartás szabályozza (ZPO 794. §, 800. §).

¹⁸⁹ A *Parallel Debt* széles körben kerül alkalmazásra követelésvásárlások esetén abban az esetben, ha a követelést nem engedményezik, hanem novációra kerül sor. Ennek hátterében általában adójogi megfontolások állnak, az engedményezés ugyanis a legtöbb európai országban (főként Nagy-Britanniában) adójogi szempontból a legrosszabb követelés átruházási forma. Emiatt vált gyakorlattá a nováció, amelynek során az eredeti követelés megszűnik és helyette egy új kerül megalapításra. A törvényi járulékoság miatt ebben az esetben a járulékos biztosítékok is megszűnnek. Egy párhuzamos adósság alapítása révén azonban ezt a problémát el lehet kerülni és a biztosíték az eredeti ranghelyen marad továbbra is fenn. Lsd. Danilewsky/Dettmar, WM 2008, 714. o.

¹⁹⁰ Danilewsky/Dettmar, WM 2008, 713. o.

nem igényelhetik a biztosított követelés kivételét a felszámolási vagyomból. Vitatott az is, hogy a párhuzamos adósság nem ütközik-e a dologi jogi típuskényszer alapelvébe, illetve nem irányul-e a járulékoság elvének megkerülésére.¹⁹¹ Az mindenesetre ennek a konstrukciónak az egyik előnye, hogy a biztosíték az eredeti ranghelyen marad fenn,¹⁹² vagyis ezáltal megoldhatóak a ranghelyhez kapcsolódó nehézségek is.

Egy másik konstrukció, amelynek háttérében a lehetséges legkedvezőbb ranghely biztosítása iránti igény áll, az álképviselő javára történő biztosítékalapítás. Ebben az esetben a zálogjog megalapításra kerül a konzorciumvezető bank javára, de ezzel egyidejűleg több olyan zálogjogot is létrehozunk, amelyek jogosultja az alapításkor még nem ismert. Ezek a jövőbeli, még ismeretlen hitelezők (*Future Pledgees*) azok lesznek, akik a biztosított követelést megvásárolják, vagyis akikre azt utóbb engedményezni fogják. Ebben az esetben a konzorciumvezető bank ezeknek a jövőbeli hitelezőknek az érdekében is eljár, mivel azonban ezek személye még ismeretlen, ezért ezt az eljárást az álképviselő körébe kell vonni.¹⁹³ Ennél a konstrukciónál az vitás, hogy megengedhető-e az álképviselő eljárása egy még nem is létező hitelező javára, illetve megengedhető-e a képviselt utólagos megnevezése. Ezt a német jogirodalomban a többségi vélemény elfogadhatónak tartja.¹⁹⁴

A harmadik megoldás a járulékos biztosítékok rugalmasabbá tételére és ezáltal a követelések forgalomképességének növelésére a hitelezői egyetemlegesség létrehozatala. Ebben az esetben a kölcsönfelvevő, a konzorciumot alkotó bankok és a biztosítéki ügynök abban állapodnak meg, hogy a biztosítéki ügynök azonos visszafizetési igény jogosultjává válik, mint ami a bankokat együttesen megilleti, azzal, hogy a biztosítéki ügynököt nem terheli kifizetési kötelezettség a kölcsön vonatkozásában. Az ügynök emellett a futamidő alatt nem érvényesítheti a követelést és az adós kizárólag a bankok javára teljesíthet fizetést. Ebben az esetben a német jogban a BGB 428. §-ában szabályozott hitelezői egyetemlegesség jön létre. Az adós csak egyszeri visszafizetésre lesz köteles és a bankok javára történt teljesítés automatikusan kihat a biztosítéki ügynök követelésére is, vagyis visszafizetés esetén megszünteti azt.¹⁹⁵ A zálogjog – vagy más járulékos biztosíték – ebben az esetben is kizárólag a biztosítéki ügynök javára kerül megalapításra. A biztosíték ennél a konstrukciónál is az eredeti ranghelyen marad fel, függetlenül a bankokat megillető követelés engedményezésétől, vagy novációjától. A *Treuhänder* biztosítéki ügynök követelésére és az azt biztosító járulékos jogokra a bankok követelésének átruházása, vagy novációja nem hat ki.¹⁹⁶

¹⁹¹ Danielewsky/Dettmar, WM 2008, 714-715. o.

¹⁹² Danielewsky/Dettmar, WM 2008, 715. o.

¹⁹³ Danielewsky/Dettmar, WM 2008, 715. o.

¹⁹⁴ Danielewsky/Dettmar, WM 2008, 716. o. Egyedül ingatlan tulajdonjogának átruházására irányuló ügyleteknél nem tartják ezt megengedhetőnek, mert ott a képviselői meghatalmazást közokiratba kell foglalni.

¹⁹⁵ Danielewsky/Dettmar, WM 2008, 717. o.

¹⁹⁶ Danielewsky/Dettmar, WM 2008, 718. o.

V. A magyar jog alapján felmerülő kérdések

5. 1. A konzorciális szerződéshez kapcsolódó jogi problémák

A konzorciumot alkotó bankok egymás közötti, belső jogviszonyát szabályozó konzorciális szerződés a magyar jog alapján is polgári jogi társasági szerződésnek tekinthető. A polgári jogi társaság sem a hatályos jog,¹⁹⁷ sem az új Polgári Törvénykönyv Tervezete¹⁹⁸ alapján nem rendelkezik jogalanyisággal, vagyis egy tisztán kötelmi jogi megállapodás a felek között. Ebből következően a hitelkonzorcium sem lesz jogképes, így szerződést a saját nevében – képviselő útján – nem köthet, tulajdont nem szerezhet, cégnévvel nem rendelkezik és a cégnyilvántartásba, valamint más nyilvántartásokba (pl. ingatlan-nyilvántartás, közjegyzői zálogjog nyilvántartás) sem jegyezhető be. Ez alapján a magyar jog a svájci és az osztrák joghoz áll közel és különbözik a német szabályozástól.

Társasági tulajdonról, a jogképeség hiánya miatt, nem beszélhetünk. Ebből következik, hogy a társaságnak a hitelfelvevővel szemben sem jogai, sem kötelezettségei nem lehetnek. Az egyes bankok követeléseiről lehet csak beszélni, azzal, hogy a bankok természetesen szerződéses úton hitelezői egyetemlegességet hozhatnak létre. Mivel a társaság nem jogképes, ezért a hitelfelvevőtől igényelt biztosíték sem illetheti meg magát a konzorciumot, nem képezheti annak vagyónát.

A társaság ügyvezetésére, képviselésére és határozathozatalára vonatkozó szabályok a svájci jog megoldásához állnak közel. Probléma az álképviselő körében merülhet fel, a magyar jog ugyanis nem rendezi annak a szerződésnek a sorsát, amelyet az álképviselő harmadik személlyel köt, és amelyet a képviselt utólag nem hagy jóvá.¹⁹⁹ Az álképviselő kérdése a konzorciumvezető bank oldalán merülhet fel. Ebben a körbe tartozik azoknak a kiadásoknak a megítélése is, amelyeket a konzorciumvezető bank adott esetben a társaság ügyvezetési szabályainak megsértésével eszközölt. Ilyen kiadás lehet például az, ha valamelyik bank nem teljesíti az általa vállalt kötelezettséget, és a kieső hitelhányadot a konzorciumvezető bank rendelkezésre bocsátja. Amennyiben erről a kérdéstről a konzorciális szerződés kifejezetten nem rendelkezik, komoly problémákkal kell szembenézni. A hatályos Ptk. ugyanis a kiadásokról egyáltalán nem szól. Kérdés, hogy a Ptk. 572. § (4) bek. alapján ebben a vonatkozásban is alkalmazni lehet-e a közös tulajdonra vonatkozó szabályokat? Ha ezek a szabályok alkalmazhatóak, akkor is felmerül a kérdés, hogy a közös tulajdonnál említett kiadások közül ezt milyen jellegű kiadásnak kell tekinteni. Ha a rendes gazdálkodás körét meg nem haladó kiadás, akkor ahhoz a Ptk. 140. § (2) bek. alapján szótöbbséges határozat kell. Ha azonban a rendes gazdálkodás körét meghaladó kiadás, ahhoz a Ptk. 144. § a) pont alapján egyhangú határozatra van szükség. Mivel ilyen esetben valószínűleg a bankok semmilyen határozatot nem hoznak, kérdés, hogy a konzorciumvezető bank igényelheti-e ennek a kiadásnak a megtérítését a többi banktól, és ha igen, akkor milyen jogalapon? Ami elképzelhető megoldás, hogy ebben az esetben a konzorciumvezető bank a saját kötelezettségét nem teljesítő bank ellen a konzorciális szerződés megszegése címén kártérítési igényt

¹⁹⁷ Ptk. 568-578/A. §§

¹⁹⁸ 5:440-449. §§

¹⁹⁹ Bodzási Balázs: Az álképviselő legújabb bírói gyakorlatának elemzése, Magyar Jog, 2006. 7. szám, 409-416. o.

érvényesít. Kérdés, hogy a hitelfelvevő ebben az esetben érvényesíthet-e igényt a hitelszerződés megszegése miatt a kieső bank ellen? Ha a konzorciumvezető bank nem áll a kieső bank helyére, akkor ezt a lehetőséget nem lehet kizárni.

Egy következő kérdés a konzorciumot alkotó bankok felelőssége. Az új Ptk. Tervezete ebből a szempontból fontos változtatást tartalmaz. A hatályos Ptk. 574. § a alapján ugyan a társasági tagok felelőssége harmadik személyekkel szemben egyetemleges, ez azonban diszpozitív szabály, azt a bankok a konzorciális szerződésben kizárhatják. Ezt valószínűleg – tekintettel a nemzetközi gyakorlatra – meg is teszik. Ebből az következik, hogy ha valamelyik bank kiesik, vagy más módon szegi meg szerződéses kötelezettségét, a hitelfelvevő csak ez ellen a bank ellen támaszthat igényt, a többi bankkal szemben azonban nem. Ez megfelel a nemzetközi gyakorlatnak és a bankok érdekeinek. Az új Ptk. Tervezet 5:444. § (1) bek. azonban nem teszi lehetővé az egyetemleges felelősség kizárását, egy ilyen szerződéses kikötést ugyanis semmisnek minősít. Ez kedvező ugyan a hitelfelvevőre nézve, hátrányos azonban a bankok számára. Mivel ez a rendelkezés ellentmond a nemzetközi banki gyakorlatnak, kérdés, hogy mennyire lesz aggályos az új Ptk.-ban való elhelyezése. További kérdés, hogy ha a bankok – a nemzetközi gyakorlatnak megfelelően – a konzorciális hitelszerződésben is kizárják az egyetemleges felelősségüket, akkor ez hogyan viszonyul az új Ptk. idézett rendelkezéséhez, amely alapján ugyanezt a kizárást érvényesen a konzorciális (társasági) szerződésben nem tehetik meg.

Az mindenesetre egyértelmű, hogy erre való tekintettel a konzorciumot alkotó bankoknak a konzorciális szerződésben aprólékosan rendezniük kell a kiadások kérdését, valamint azt az esetet, ha valamelyik bank megszegi ezen szerződésből fakadó kötelezettségeit. A többi bank egyetemleges felelőssége ugyan nem zárható a jövőben ki, de kötbérrel, vagy más módon szankcionálni lehet a szerződésszegést.

Annak a magyar jog alapján sincs akadálya, hogy a konzorciális szerződés akkor váljon hatályossá, ha a konzorciális hitelszerződés érvényesen létrejött. Ilyen jellegű felfüggesztő feltétellel kötött megállapodást úgy a hatályos, mint az új Ptk. Tervezete lehetővé tesz.

A nemzetközi gyakorlatot követve a konzorciumvezető bank – sőt egy korábbi stádiumban már a szervező bank is – kizárja, vagy korlátozza a felelősségét. Aprólékos elemzést igényel, hogy egy ilyen felelősség-kizárás, illetve –korlátozás – amelyre a szervező bank esetében, szerződés hiányában, egyoldalú jognyilatkozat formájában kerül sor – a magyar jog alapján milyen keretek között engedhető meg.

A társasági részesedés átruházása szempontjából arra kell felhívni a figyelmet, hogy az új Ptk. szabályozza a szerződés-átruházás intézményét,²⁰⁰ amelyet a hatályos magyar jog nem ismer. Ezzel a konstrukcióval lehetővé válik a szerződéses jogviszonyból kilépő felet megillető jogok és az őt terhelő kötelezettségek összességének a belépő félre történő átruházásra. A szerződés átruházással egy új szerződés jön létre a régi jogviszonyba belépő és az abban bent maradó felek között. Ez az új szerződés azonban tartalmában azonos lesz a kilépő és a bent maradó fél között korábban fennállott megállapodással. A magyar jog alapján is figyelni kell azonban arra, hogy a társasági részesedés átruházása együtt kell, hogy járjon a hitelhányad átruházásával, sőt adott esetben a külön megkötött biztosítéki szerződés módosításával is. Az még egy megválaszolandó kérdésre való

²⁰⁰ 5:178-181. §§

kérdés, hogy a járulékos biztosítékok egy ilyen szerződés-átruházás során változatlan ranghelyen fenn maradnak-e?

A konzorciális szerződés megszűnése kapcsán arra kell utalni, hogy felmondás esetén mind a hatályos törvény,²⁰¹ mind pedig az új Ptk. Tervezete²⁰² szabályozza az ún. alkalmatlan időre eső felmondás intézményét. Ez a hatályos jog alapján meghosszabbíthatja a felmondási időt, az új törvény szerint pedig kártérítési jogalapot jelent.

5. 2. A biztosítékok kérdése

A hatályos és a jövőbeni magyar jog úgy a személyi, mint a dologi biztosítékok körében ismeri a járulékos és az absztrakt biztosítéki formákat. Absztrakt személyi biztosíték a (bank)garancia, absztrakt dologi biztosíték pedig az önálló zálogjog. Mivel a konzorciális hitelek biztosítása szempontjából elsősorban az ingatlant terhelő jelzálogjog bír jelentőséggel, az ehhez kapcsolódó problémákról érdemes néhány szót ejteni.

Ha a konzorciumot alkotó bankok a biztosítékok centralizált kezelését akarják megvalósítani, akkor vagy a járulékos biztosítékoknál kialakult bonyolult nemzetközi gyakorlatot követik, vagy az önálló zálogjogot alkalmazzák. Amennyiben járulékos biztosítékokat alkalmaznak, felmerül a kérdés, hogy milyen technikával próbálják a biztosítékot és a követeléseket egy kézben összefogni. Az ún. párhuzamos adósság létrehozatala érvényességi kérdéseket vet fel. Az álképviselő szabályai nem minden tekintetben világosak. Elvileg a hitelezői egyetemlegesség a legeredményesebb használható konstrukció. Ezeknél azonban az önálló zálogjog egy sokkal kielégítőbb megoldást nyújtó lehetőség. Ez annak ellenére így van, hogy az önálló zálogjog hatályos szabályozása – főként a Ptk. 269. § (3) bekezdésben foglalt ún. kifogás-korlátozás miatt – korántsem nevezhető ideálisnak. Emellett a hatályos jog szerint az sem egy megoldott kérdés, hogy az önálló zálogjog bizalmi alapon való kezelését a konzorciumvezető bank, vagy egy külső biztosítéki ügynök milyen jogalapon láthatja el. Mivel a *Treuhand*-hoz hasonló jogintézményt a magyar jog nem ismer, csak a jogügyleti képviselő szabályai jöhetnek szóba. Itt azonban az álképviselő már említett tisztázatlan szabályozása mellett még egy dolog okozhat nehézséget. Abban az esetben ugyanis, ha az önálló zálogjog jogosultja fizetéképtelenné válik, az ő hitelezői az önálló zálogjogra is igényt formálhatnak, és az alapján kielégítést kereshetnek. Nincs ugyanis olyan szabály, amelyet a Ptk. a bizomány körében kimond.²⁰³

Ebből a szempontból az új Ptk. Tervezet kétszeresen is kedvező változást fog hozni. Az önálló zálogjog szabályainak köréből egyrészt kimarad az ún. kifogás-korlátozás, másrészt az új törvény szabályozza az ún. zálogjogosulti bizományos intézményét. A zálogjogosulti bizományos a konzorciális hitelezés során, a biztosítékok kezelésénél kiemelkedő szerepet fog betölteni. Az új Ptk. Tervezet 4:122. § (2) bek. alapján a zálogjogosulti bizományos hitelezői nem tarthatnak igényt a zálogjogosulti bizományoshoz befolyt és elkülönítve tartott vagy kezelt pénzüsszegekre, amelyekről megállapítható, hogy a zálogjogosultat illetik meg. Sajnos ezen kedvező változások ellenére az új Ptk. szabályozása nem eléggé pontos. Nincs szó ugyanis azokról a zálogjogokról, amelyeket a zálogjogosulti bizományos kezel, de amelyek érvényesítésére még

²⁰¹ Ptk. 575. § (1) bek.

²⁰² 5:447. § (2) bek.

²⁰³ Ptk. 509. § (3) bek.

nem került sor, vagyis amelyek alapján hozzá pénzüsszeg még nem folyt be. Ezekre a zálogjogokra a hitelezők igényt tarthatnak. Épp ennek a veszélynek az elkerülése érdekében alkotta meg a német jogalkotó a már említett refinanszírozási-nyilvántartást (*Refinanzierungsregister*).

Felhasznált irodalom

Brandt, Sven-Sonnenhol, Jürgen: Verträge für Konsortialkredite
Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapier-Mitteilungen 49/2001, 2329-2337
oldal

Danielewsky, Mike-Dettmar, dr. Jasmin Isabel: Instrumente der Vertragsgestaltung zur
Übertragung akzessorischer Sicherheiten im Rahmen von Konsortialkreditverträge
Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapier-Mitteilungen, 16/2008, 713-718
oldal

De Meo, Francesco: Bankenkonsortien, Beck Verlag, München, 2004

Francioni, Reto: Konsortialverträge bei Konsortialdarlehen im schweizerischen Recht
Schulthess Verlag, Zürich, 1987

Hadding, Walter-Häuser, Franz: Konsortialkredit, § 87.
Schimansky/Bunte/Lwowski: Banrechts-Handbuch, Verlag C. H. Beck, München, 3.
Auflage, 2007, 2712-2732. oldal

Harpering, Guido: Die Übertragung akzessorisch besicherter Forderungen im Rahmen
von syndicated loans, Mensch & Buch Verlag, Berlin, 2003

Hinsch, Christian-Horn, Norbert: Das Vertragsrecht der internationalen
Konsortialkredite und Projektfinanzierungen, Walter de Gruyter, Berlin, 1985

Hopt, Klaus-Mülbert Peter: Kreditrecht – Bankkredit und Darlehen im deutschen Recht
J. Schweitzer Verlag KG Walter de Gruyter & Co., Berlin, 1989

Klüwer, Arne-Marschall, Fabian: Whole Business Securitisation
Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft, 4/2005, 255-265. oldal

Krüger, Ulrich: Kreditzusage ohne Kreditgewährung?
Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapier-Mitteilungen, 4/2002, 156-161
oldal

Lösler, Thomas: Konsortialkredit, Sicherheitenpool und Kapitalersatzrecht
ZinsO 17/2003, 773-778. oldal

Obermüller, Manfred: Insolvenzrecht in der Praxis

Verlag dr. Otto Schmidt, Köln, 5. kiadás, 2005

Peters, Klaus: Pool-Verträge in der Unternehmenskrise
Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 50/2000, 2238-2246. oldal

Picherer, H. Martin: Sicherungsinstrumente bei Konsortialfinanzierungen von Hypothekenbanken, Frankfurt am Main, Fritz Knapp Verlag, 2002

Riedler, Andreas: Sicherheitenbestellung beim Konsortialkredit unter besonderer Berücksichtigung der Errichtung von Sicherheiten-Pools, Wien, LexisNexis, 2002

Schäfer, Achim: Grenzüberschreitende Kreditsicherung an Grundstücken
Peter Lang Verlag, Studien zum vergleichenden und internationalen Recht, Band 20., Frankfurt a. M., 1993

Schrell, Thomas K.-Kirchner, Andreas: Akquisitionsfinanzierung mit Hilfe eines Vertreters ohne Vertretungsmacht
Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft, 3/2002, 230-232. oldal

Schücking, Christoph: Das Internationale Privatrecht der Bankenkonsortien
Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapier-Mitteilungen, 7/1996, 281-289. oldal

Sittmann, Jörg W.: Kreditunterbeteiligungen von Banken
Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapier-Mitteilungen 11/1996, 469-475. oldal

Stöcker, Otmar: Die grundpfandrechtl. Sicherung grenzüberschreitender Immobilienfinanzierungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapier-Mitteilungen, 41/2006, 1941-1949. oldal
Magyarul: *Otmar Stöcker: A határonon átívelő ingatlanfinanszírozás jelzálogjogi biztosítéka – Eurohypothek/Eurohypothec – közös zálogjog Európa számára*, Európai Jog 2007. 2. szám, 17-26. oldal

Stöcker, Otmar: Grundzüge des Pfandbriefsrechts, 86a. §,
Schimansky/Bunte/Lwowski: Bankrechts-Handbuch, Verlag C. H. Beck München, 2007
Magyarul: *Stöcker, Otmar: Új német szabályok a jelzálogjogról*, Magyar Jog 2008. 10. szám,
690-696. oldal

Stöcker, Otmar- Stünkel, Kerstin: Syndiziertungen mit EU-ausländischen Kreditinstituten unter Rückgriff auf das Refinanzierungsregister
BKR 2/2008, 50-54. old.

Tollmann, Claus: Die Sicherstellung der Insolvenzfestigkeit bei der Asset Backed Securitization nach dem neuen Refinanzierungsregister gemäß §§ 22a ff. KWG,

Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapier-Mitteilungen, 43/2005, 2017-2025. oldal

Wenzel, Jens: Rechtsfragen internationaler Konsortialkreditverträge – deutsches und englisches Recht
Bank- und kapitalmarktrechtliche Schriften des Instituts für Bankrecht Köln, Band 28., Nomos, Baden-Baden, 2006