

KÓNYA JUDIT

## A nemzetközi hitelszerződés<sup>1</sup> jogi aspektusai

A hitelszerződés Ptk.-beli szabályozása keretjelleget, csak a felek közötti jogviszony néhány elemét ragadja meg. Ezért az angolszász jogfelfogás alapján kialakított, nemzetközileg használt hitelszerződés sok támponttal szolgál a feleknek a jogviszony tartalmi elemeinek bővítésére. A szerző Lee C. Bucheit ügyvédnek a Financial Law Review-ban megjelent cikke alapján elemzi a bővíthető tartalmi elemeket. Ezeket a kategóriákat használja a Loan Market Association sztenderdje is, amelyeket a jelen tanulmány ugyancsak figyelembe vesz. A hazai szerződő felek – anélkül, hogy honosítanák az angolszász terminológiákat – használják a nemzetközi mintákat. Ezért felmerül a jogi magyarázat igénye, hogy megvilágítsuk, mikor milyen szövegezéssel lehet a hitelező, illetve az adós érdekeit megvédeni. Erre tesz kísérletet a szerző.

### CÉLKITŰZÉS

A nemzetközileg használt hitelszerződésről – gyakorlati tapasztalatok alapján – azért kívánok egy jelentősebb terjedelmű cikket közreadni, mert bár széles körben elterjedt, olykor honosított szerződéses kikötésekkel állunk szemben, azok átfogó feldolgozása eddig a hazai szakirodalomban nem történt meg.

A cikk célja megmutatni a nemzetközi hitelszerződés speciális kikötésrendszerét, amely a szerződő felek jogi kapcsolatát minden esetleg felmerülő szempontból szabályozza, és nem elégszik meg azzal, hogy a szerződés szinte csak a jog háttérszabályaira utal, ahogyan ezt – például a magyar Ptk.-ra hivatkozva – a korábbi szerződéses gyakorlat tette.

Első ránézésre is terjedelmes, és túl szerteágazónak tűnő dokumentum-komplexumokat takar a nemzetközileg használt hitelszerződés.

A részletes, bonyolult szabályozás indoka, hogy a pénzüpi piacok fejlettsége miatt az angol és az amerikai, úgynevezett angolszász típusú szerződések uralják a világ – mondhatni összes – bankjánál a finanszírozási dokumentumokat. A különböző országok eltérő belső jogszabályi rendszerének fennállása mellett a világszerte jellemző jogegységesítési törekvés egyik jó példája lehet a finanszírozásban uralkodó, túlnyomórészt azonos szerződési kikötésrendszerrel megfogalmazott hitelszerződés.

Az angolszász jogi gondolkodás precíz, szinte minden esetre megoldást tartalmazó szerződéses klauzulákat (záradékokat, kikötéseket) követel meg. Amikor elemezzük majd a gyakorlatban az úgyszólván mindig azonos tagolású, azonos típusú jognyilatkozatokat tartalmazó hitelszerződést, látni fogjuk, hogy igenis indokolt a részletes kikötésrendszer.

Ez a gyakorlatban annyit jelent, hogy a szerződéses szabadság elvére épülő, alapvetően diszpozitív Ptk. nem gondol, és nem is gondolhat minden olyan eseményre, történésre, cselekményre és körülményre, amelynek a felek egymás közötti viszonyában éppen a kitűzött

1 Forrás: a szerző PhD-dolgozatának egyik fejezete.

szerződéses cél megvalósulása érdekében jelentősége van. Jellemző példaként említhetjük, hogy a Ptk.-ban jelenleg külön kikötés nélkül nem azonnali hatályú felmondási ok a hitelösszeg vagy kamata esedékességekori megfizetésének elmulasztása. A Ptk. 525 § (1) e. pontja szerint a hitelező azonnali hatállyal felmondhatja a kölcsönt, ha pl. „*az adós más súlyos szerződésszegést követett el*”. Minthogy az adós főkötelezettsége a hitel/kamat megfizetése, ennek elmulasztására hivatkozva sikeres lehet egy perben a hitelezői felmondás jogszerűségére alapított kereset. Megjegyezzük azonban, hogy az új Ptk. ezen felmondási esetet – az egyértelműség kedvéért – említeni fogja.

Fontos megjegyeznünk azt is, hogy ezek a típusszerződések hitelezővédelem-centrikusak, már ezért sem szerencsés mechanikus átvételük, így a klauzulák elemzésénél kitérünk arra is, hogy az adós mi módon próbálhat meg neki elfogadható megoldásokat elérni. A hitelezők szempontjából indokolt lehet a típusszerződések mechanikus átvétele. Vitathatatlan ugyanis, hogy minden hitelszerződés – akár hazai, akár nemzetközi –, az ügylet gazdasági jellegénél fogva a hitelezők érdekeit, a kockázatvállalás biztonságát, a biztos megtérülést, távolabbról: a pénzügyi piacokon befektetők, a részvényesek, betétesek érdekeit hivatott biztosítani. Ugyanakkor különösen a jelentős hitelfelvevők igyekeznek megfelelő adósvédelmet elérni.

A jellegzetes hitelszerződés megfogalmazása angolszász eredete miatt angol nyelvű, még akkor is, ha a bank egy mintaszerződés magyar fordítását használja magyar nyelvű dokumentumként; ez a dokumentum ugyanis az angol jogi gondolkodás szerint íródott, az angolszász jog terminológiáira épül, emiatt tartalma igen gondos elemzést igényel. Mint említettük, a nemzetközi hitelszerződés az angolszász jogintézmények „nemzetközi meghonosítását” jelenti anélkül, hogy az adott ország jogrendszerébe nem illő fogalmakat „honosítaná”, azaz beillesztené az adott ország polgári jogi szabályai közé. A nemzetközi hitelszerződés klauzulái – amint azt a későbbiekben tárgyalt LMA-dokumentáció<sup>2</sup> mutatja – szabványosíthatóak, de a „*lex rei sitae*” (a dolog fekvési helye szerinti jog) elvének a nemzetközi bankgyakorlatban történő alkalmazása miatt a biztosítékokra vonatkozó szabályok a biztosítékok hazai jogának uralma alatt állnak. Nem kizárt azonban, hogy az egységes európai polgári törvénykönyv megalkotása a jövőben felülírja a biztosítékok standardizálhatóságával kapcsolatos kételyeket.

## 1. A NEMZETKÖZILEG HASZNÁLT HITELSZERZŐDÉS FOGALMA ÉS TÍPUSAI

A nemzetközi finanszírozásban a hitelszerződés ugyanúgy működik, mint a Ptk. szerinti írásbeli keretszerződés, amelyben a hitelező egy meghatározott keretösszeget jutalék ellenében az adós rendelkezésére tart, és a szerződésben meghatározott, igen szigorú feltételek bekövetkezése esetén kölcsönszerződést köt, vagy egyéb hitelműveletet végez.

A hitelszerződés két alapformában köthető meg: (i) megújuló hitel (revolving credit), illetve (ii) meghatározott lejáratú hitel (term facility).

2 A Loan Market Associációt (LMA) 1996-ban hozták létre a másodlagos hitelpiac európai fejlesztésére. Céljuk a transzparencia, hatékonyság és a likviditás beépítése a hitlezési piacra ajánlott dokumentáció bevezetésével, amely egységesítheti a piaci gyakorlatot. Az LMA napjainkban mintegy 250 résztvevőt számlál, tagjai bankok, ügyvédi irodák és egyéb piaci szereplők.

- (i) A megújuló hitel az adós folyamatos működésének finanszírozására szolgál, például készletek finanszírozására. Ezért a hitelösszegek rendelkezésre tartásakor a hitelező elsősorban az adós kintlévőségeit, készleteit vizsgálja meg, és biztosítékai is elsősorban a vagyont terhelő zálogjog, illetve a kintlévőségek (árbevételek) engedményezése. A visszafizetés általában felszólításra történik, nem pedig előre meghatározott törlesztési ütemezés szerint, és a véglejáraton belül visszafizetés esetén a visszafizetett összeg újra igénybe vehető.
- (ii) A meghatározott lejáratú hitel jellemzője, hogy az adós meghatározott ütemezésben köteles törleszteni, és a már visszafizetett összeg újra nem vehető igénybe. Általában eszközök finanszírozására szolgál. Ennek megfelelően, a nyújtandó hitelösszeg nagyságának meghatározásához a hitelező elsősorban az eszközök értékét vizsgálja meg. Biztosítéka pedig elsősorban az eszközökön alapított jelzálogjog vagy egyéb zálogjog.

A rendelkezésre tartott hitelösszeg mindkét típus esetében három módon, vehető igénybe: (i) kölcsön; (ii) banki elfogadvány; (iii) okmányos meghitelezés útján.

A kölcsön útján történő igénybevételt mint a legtipikusabb lehívási módot, kimerítően tárgyaljuk majd a hitelszerződési klauzulák elemzésénél. E helyütt csak annyit állapítunk meg, hogy a kölcsön (vagyis a lehívott és igénybe vett összeg) nem külön szerződés keretében kerül az adós rendelkezésére, hanem a hitelszerződés kínálja e módot az igénybevételre.

## 2. A HITELSZERZŐDÉS LÉNYEGES TARTALMI ELEMEI A NEMZETKÖZI GYAKORLAT SZERINT

*Lee C. Bucheit* ügyvédnek a *Financial Law Review*-ban megjelent cikke szerint<sup>3</sup> a hitelszerződés a felek megnevezésén, a hitelösszegeken, a hitel kamatán és jutalékon, a lehívási feltételek törlesztés ütemezésén és lejáraton kívül – igen szellemesen aposztrofálva – az alábbi szerződéses kikötéseket tartalmazza:

- (i) adós kijelenti, hogy nem volt „szófogadatlan” („naughty”) a „nyilatkozatok és szavatosságok” („representations and warranties”) vállalásakor;
- (ii) adós kijelenti, hogy nem lesz „szófogadatlan”, ez a „kötelezettségvállalás tartózkodásra” („negatív covenants”);
- (iii) adós megígéri, hogy „szófogadó” lesz; ezek a „megerősítő kötelezettségvállalások” („affirmative covenants”), beleértve a „pénzügyi kötelezettségvállalásokat” („financial covenants”);
- (iv) az adós „szófogadatlanságának” következményei „szerződésszegés” („events of default”) esetén;
- (v) a hitelező számára nyújtott jogorvoslat, ha az adóst „szófogadatlanságon” éri: „víták eldöntésének módja, fórum- és jogválasztás”.

<sup>3</sup> LEE C. BUCHEIT (Cleary, Gottlieb, Steen & Hamilton, N.Y. Ügyvédi Iroda) The pari passu clause, the negative pledge clause, *Financial Law Review*, 1991. december, 13. o.

Az alább tárgyalandó klauzulák jószerivel minden nemzetközi hitelszerződésben megtalálhatók, bár felosztásuk, részletezettségük nem mindig azonos. E fejezet nagyrészt a Loan Market Association (LMA-dokumentáció) által használt mintaszerződés klauzuláit tárgyalja, illetve a Financial Law Review által közölt tartalmi elemekre vonatkozó megállapításokat.

*Katarína Chovancová*<sup>4</sup> az angolszász típusú hitelszerződések jellemzőinek megragadásánál ugyanazon ismerveket emeli ki, mint Lee C. Bucheit, azaz megállapítja, hogy az alapvető kikötések hasonlatosak a hitelszerződésekben, így pl. a lehívási feltételek teljesítése sztenderd adósi kötelezettség. Ez a kötelezettség különböző dokumentumok benyújtásában áll, így pl. az adós alapítási dokumentumait, a megfelelő döntéshozó fórum engedélyét, független jogi szakértő jogvéleményét csatolni kell.

## 2.1. Nyilatkozatok és szavatosságok

Amint azt a hitelszerződésnek a felek által bővíthető, lényeges tartalmi elemei között említettük, a magyar jog is korlátlan lehetőséget biztosít a feleknek azon kritériumok meghatározására, amelyek a hiteldöntés alapjául szolgáló lényeges tényeket és problémákat tárhatnak fel a hitelező számára. Ezen kijelentések olyan felelősségvállalások, amelyek a lehívási előfeltételek alapjául szolgálnak, és elengedhetetlenek a kötelezettségvállalások struktúrájának kialakításához, valamint megvalósulásuk ellenőrzéséhez.

A kijelentések – mint azt a későbbiekben látni fogjuk – igen részletesen megfogalmazottak. Felölelik (i) az adós létének és működésének jogi szempontból releváns aspektusait; és (ii) a gazdasági-pénzügyi működésére vonatkozó nyilatkozatait is.

Igen lényeges, hogy e kijelentésekre a hitelező anélkül jogosult támaszkodni, hogy kötelezettsége állna fenn a hitelnyújtás előtt megvizsgálni azok létét és fennállását, sőt azok teljességére és valóságára akkor is alapozhatja hiteldöntését, ha módjában állt bizonyos mértékű átvilágítást végezni adósára vonatkozólag, a tények ellenőrzése végett.

Az átvilágítás („due diligence”) jelentőségéről a későbbiekben szót kívánunk még ejteni.

Fontos annak leszögezése is, hogy e nyilatkozatok megtételénél általános érvénnyel nem fogadható el a hitelező számára, hogy az adós olyan megszorításokat tegyen, amely szerint azok „lényegében” teljesek és valóságosak, vagy hogy fennállásuk deklarációja az „adós legjobb tudomásához” kötött. Ilyen típusú korlátozások összességükben lerontják a kijelentések súlyát és komolyságát. Az erőviszonyok függvényében azonban mód nyílna bizonyos kijelentések általános érvényének korlátozására, amennyiben azok az adós üzletével, eszközeivel vagy biztosítékaival kapcsolatosak, de csak megfelelő „ellentételezés”, például pótlólagos biztosítékok adása mellett.

Ezen nyilatkozatok a szerződés olyan lényeges tartalmi elemeinek tekintendők, amelyek fennállása nélkül a hitelező a szerződést nem kötötte volna meg, és ezért megsértésük olyan súlyos szerződésszegésnek minősül, amely a szerződés azonnali hatályú felmondását teszi lehetővé. Emellett ugyanezen nyilatkozatok megsértése eredményezhet elállást is a Ptk. 524. §-ában meghatározott esetekben.

4 KATARÍNA CHOVANCOVÁ: Banking credit agreements according the English law (www.nbs.sk/Biatec)

### 2.1.1. Az adós létezésére, működésére vonatkozó (jogi tartalmú) nyilatkozatok<sup>5</sup>

E nyilatkozatokat részint terjedelmi okok miatt, részint azok tartalmának közérthetősége miatt csak jelzésértékűen ismertetem.

- Az adós létezésére vonatkozó nyilatkozatok közé tartoznak pl. az adós
- jogállására, érvényes létrejöttére,
  - társasági struktúrájára,
  - a hitelszerződés aláírására való felhatalmazottságára,
  - a hitelszerződés jogszabályokkal, belső szabályokkal való összhangjára vonatkozó,
  - a folyamatban lévő perek és jogi eljárások nemlétére vonatkozó kijelentések.

- Az adós működésére vonatkozó nyilatkozatok között e helyütt említendőek
- a rendes üzletmenet folytatására (változatlan helyen és feltételekkel),
  - az üzleti tevékenységek folytatásához szükséges engedélyek meglétére,
  - az adós tulajdonában lévő eszközök kizárólagos és korlátozásmentes tulajdonára,
  - az üzletvitelhez használt szellemi tulajdon voltára tett nyilatkozatok.

Ezen nyilatkozatok körébe tartozó nyilatkozatok közül a „pari passu”-rangsor jelentését kívánom röviden megvilágítani.

„Pari passu”-rangsor (azonos rangsor a hitelezők között):

Az adós szavatolja, hogy a hitelszerződésben vállalt pénzügyi kötelezettségei legalább azonos módon rangsoroltatnak más nem biztosított és alárendelt hitelezők követelésével, kivéve a jogszabályok (a Cstv.) alapján kötelezően figyelembe veendő kötelezettségeket.

A „Pénzügyi kötelezettségek” vonatkozhatnak az adós valamennyi kötelezettségére (ide értve pl. a halasztott fizetéseket is), vagy csupán bizonyos kategóriákra, pl. csak hitel- és kölcsönszerződésekre (l. „Pénzügyi kötelezettségek”, illetve „Kötelezettségek” fogalom-meghatározása).

A klauzula jellemző megfogalmazása: *„Az ügyfél azon nyilatkozata, amelyben kötelezettséget vállal arra, hogy az eddig, illetve a jövőben felvett hitelek biztosítékai nem nyújtanak kedvezőbb pénzügyi, illetve jogi helyzetet más hitelezőknek, továbbá ezen biztosítékok vagy kötelezettségvállalások más hitelezők részére nem nyújtanak kielégítési elsőbbséget, mint amit az Ügyfél bármely Szerződésben a Társaság számára biztosított.”<sup>6</sup>)*

A „pari passu” klauzulát érintjük a kötelezettségvállalásoknál is.

Ugyancsak részletesebb kifejtést igényel a szerződésszegés nemlétére vonatkozó nyilatkozat.

#### *Nincs szerződésszegés*

A hitelnyújtás egyik leglényegesebb nyilatkozata arra vonatkozik, hogy az adós nem követett el szerződésszegést egyetlen olyan szerződés tekintetében sem, amelyben szerződő fél. Nem áll fenn továbbá, és – legjobb tudomása szerint – nem fenyeget szerződésszegés egyetlen olyan szerződésben sem, amelyben az adós szerződő fél. A hitelszerződés megkötése továbbá nem ütközik hatósági határozatba, bírósági ítéletbe, nem ütközik az adós üzleti tevékenységével kapcsolatos engedélybe, hatósági jóváhagyásba; nem keletkezett jo-

5 K. CHOVANCOVÁ ugyanígy csoportosítja a szavatossági nyilatkozatokat (id. mű 3. o.).

6 A „Pari passu” klauzula megfogalmazására egy jellemző példa: Erste Faktor üzletszabályzata, 7. o.

got harmadik személynek bármely olyan szerződés vagy kötelezettségvállalás felmondására, módosítására, újratárgyalására, amely ezáltal lényegesen hátrányosan érintené az adós üzleti tevékenységét, eszközeinek megterhelésével járna, vagy előrehozná bármely fizetési kötelezettségét.

A klauzula megfogalmazása – az erőviszonyok függvényében – több ponton enyhíthető:

- a „bármely szerződés” fogalma szűkíthető más „lényeges szerződésre” (például az adós főtevékenységéhez közvetlenül kapcsolódó szerződésekre), de mindenképpen fednie kell azokat a szerződéseket, amelyekben úgynevezett „cross default” (lásd később) klauzula van;
- a szerződésszegés fogalma szűkíthető „súlyos szerződésszegésre” (amelynek jogkövetkezménye az azonnali hatályú felmondás);
- a „nem követett el” kifejezés korlátozható a múlt olyan időszakára, amelyből még igények keletkezhetnek (az elévülési idő figyelembevételével).

### 2.1.2. Az adós gazdasági-pénzügyi működésére vonatkozó nyilatkozatok<sup>7</sup>

*Pénzügyi dokumentumokkal kapcsolatos nyilatkozatok*

Különösebb magyarázatot nem igényel a pénzügyi dokumentumokkal, az azokkal kapcsolatos információk szolgáltatásával összefüggő nyilatkozatok fontossága. Ide sorolhatjuk a pénzügyi beszámolókkal, az üzleti könyvekkel és nyilvántartásokkal, valamint az adók megfizetésével összefüggő deklarációkat, amelyek célja, hogy az adós pénzügyi helyzetéről és üzletmenetéről valós képet mutassanak.

*Teljes közzététel*

A nyilatkozatok teljes körét érintő, átfogó kijelentés, amely szerint az adós a hitelezőt pontosan és hiánytalanul tájékoztatta mindenről, ami a hitelező hitelbírálatára nézve lényeges, továbbá nem közölt semmiféle valótlan, és nem tartott vissza semmi olyan lényeges tényállítást, amely a hitelszerződésben foglalt nyilatkozatokat félrevezetővé tenné. Az adós tudomása szerint nincs olyan tény, amely jelentős vagy káros pénzügyi vagy egyéb hatással lenne az adós üzletvitelére, vállalkozásaira, eszközeire, üzleti kilátásaira.

## 2.2. Kötelezettségvállalások

A kötelezettségvállalások a hitelező számára biztosítják az adós megfelelő mértékű pénzügyi stabilitását, az adós jogait korlátozzák tulajdonának használatában, és korlátozzák abban is, hogy más hitelező számára biztosítékot ajánljon fel.

### 2.2.1. Tiltó kötelezettségvállalások

Az angoltól magyarra átfordított, úgynevezett „negatív” kötelezettségvállalások minden olyan kötelezettségvállalást jelölnek, amelyek tiltást jelentenek az adós számára: meghatározzák, illetve behatárolják mozgásterét új kötelezettségek vállalása, társasági struktúrájának, üzletvitelének megváltoztatása, illetve eszközeinek elidegenítése vagy megterhelése terén.

7 K. CHOVANCOVÁ ugyanezt a csoportosítást követi (id. mű 4. o.).

Mint már említettük, a kötelezettségvállalások a felelősségvállaló nyilatkozatokra épülnek, sokszor az azokban megerősített állapot jövőbeni fennállását szavatolják azzal, hogy az adós kötelezettséget vállal: az ott deklaráltakhoz képest – a hitelező hozzájárulása nélkül – nem idéz elő változásokat.

Megfogalmazásuk azért nem okoz gondot, mivel tiltani elég egyszerű, de a jogászai hozzáértést a felek megállapodásától függő kivételek meghatározása teszi szükségessé. Kivételekre pedig szükség van ahhoz, hogy a hitelező ne kösse annyira gúzsba adósát, ami – saját érdekeivel is ellentétesen – veszélyeztetheti a hitel visszafizetését. Ezeknek a kikötéseknek a megalkotása tehát a legnagyobb türelmet, a legtöbb időt és a legnagyobb jogászai leleményességet igényli. Sorrendjük tulajdonképpen tetszőleges, de megpróbáljuk ezeket is – a szerződéses nyilatkozatoknál megszokott módon – két részre bontani: (i) az adós létezésével és működésével kapcsolatos jogi természetű kötelezettségvállalásokra, és (ii) az adós gazdasági-pénzügyi működésével összefüggő kötelezettségvállalásokra.

(i) Az adós létezésével és működésével kapcsolatos, jogi természetű kötelezettségvállalások<sup>8</sup>

A hitelező elemi érdeke, hogy a hitelbírálatkor megvizsgálta és tudomásul vette, az adós társasági jogi létezésére és működésére vonatkozó állapot a hiteljogviszony teljes időtartama alatt fennálljon. A kötelezettségvállalások egy része megismétli a szerződéskötéskor tett kijelentéseket:

- a társasági struktúra változatlanágára, meglévő tulajdoni struktúra fenntartására az érdekeltségekben,
- az átalakulás tilalmára,
- az üzletvitel állandóságára,
- a befektetések tilalmára.

A kötelezettségvállalások közül az alábbiakat részletesebben elemezzük:

- a) az eszközök elidegenítése,
- b) adósságvállalás tilalma,
- c) terhelési tilalom
- d) „pari passu” klauzula,
- e) megengedett terhek klauzulája.

Ennek érdekében az adós az alábbi kötelezettségvállalásokat teszi:

*a) Eszközök elidegenítése*

Az adós nem adhatja el, nem adhatja bérbe, nem ruházhatja át, illetve nem engedheti át az eszközei feletti rendelkezési és használati jogot, kivéve a hitelszerződés mellékletében foglaltakat.

Itt kétféle megfogalmazással kívánjuk megvilágítani azon kivételeket, amelyek esetében az elidegenítés (megterhelés) megvalósulhat.

(i) Első megközelítésben:

- rendes üzletmenet körében, rendes piaci értéken megvalósuló, jóhiszemű eladások, bérbeadások, átruházások és átengedések;

<sup>8</sup> K. CHOVANCOVÁ ugyanígy csoportosítja (id. mű 4. o.).

- az üzlet szempontjából jelentős értéket nem képviselő, vagy már számvitelileg leírt eszközök;
- az éves pénzügyi tervben szereplő eszközök értékesítése.

(ii) Második megközelítésben:

- a rendes üzletmenet körébe tartozó értékesítések, illetve jogügyletek;
- a szokásos piaci feltételek között végrehajtott jogügyletek;
- a rövid lejáratú likviditáskezelés;
- az adós és érdekeltségei közötti, a szokásos piaci értékesítési árnál nem magasabb áron történő vagyonértékesítés;
- a hitelező előzetes beleegyezésével történő értékesítés (azzal, hogy az ilyen hozzájárulás ésszerű ok nélkül nem tagadható meg).

(i) Az első változat az éves pénzügyi tervben szereplő eszközök értékesítésére vonatkozó kiterjesztés miatt méltányos és rugalmas megoldás. A hitelező hozzájárulásával történő értékesítésre való utalás azért nincs feltüntetve, mert az valamennyi tiltó kötelezettségvállalás alóli mentességre igaz.

(ii) A második eset „újdomsága” a rövid lejáratú likviditáskezelés, ami nyilván átmeneti likviditási problémák megoldása érdekében történő értékesítéseket takar. A „rövid lejárat” időtartama: e megfogalmazásnál nincs meghatározva, hogy hányszor lehet erre hivatkozva eszközt értékesíteni. A likviditási probléma nagysága nyilvánvalóan nem változtathatja meg a pénzügyi mutatók szerint vállalt kötelezettségeket.

### *b) Adósságvállalás tilalma*

Az adós kötelezi magát arra, hogy a hitelszerződés időtartama alatt nem vállal adósságot, kivéve (i) a hitelezővel szemben a szóban forgó hitelszerződésben vállalt adósságot; és (ii) más megengedett adósságokat.

Az „adósság” fogalma felöllelheti az alábbiakat: (i) minden hitellel, kölcsönrel kapcsolatos adósságot; (ii) banki elfogadványból, okmányos meghitelezésből vagy garanciából eredő kötelezettségeket; (iii) váltóból, kötvényből és más értékpapírokból eredő kötelezettségeket; (iv) tulajdonjog-fenntartással történő adásvételből származó vételár-fizetési kötelezettségeket; (v) lízingből vagy bérleti jogviszonyból származó kötelezettségeket; (vi) áruszállításból vagy szolgáltatások igénybevételéből származó kötelezettségeket; (vii) vételi jogból vagy visszavásárlásból származó kötelezettségeket.

Az adósság fogalmi meghatározását több hitelszerződésbeni kikötés szempontjából lényeginek kell tekinteni, így például az adósságszolgálati mutatók kiszámításánál, a további adósságvállalás tilalmánál, a további megterhelés tilalmánál és az úgynevezett „cross default” szerződésszegénél (lásd később). Ezért a hitelező és az adós a saját érdekének megfelelően tágítani, illetve szűkíteni igyekeznek a klauzulát.

A hitelező érdeke nyilvánvalóan az, hogy még a mérleg alatti tételek (például garanciák) és a nem hiteljogviszonyból (például áruszállításokból, bérleti/lízing jogviszonyból, adásvételből) eredő adósi kötelezettségek is bekerüljenek az adósságfogalomba.

Ezzel szemben az adós arra törekszik, hogy a klauzula – lehetőség szerint – csak a hitelből/kölcsönből származó kötelezettségeit fedje le, és joga legyen arra, hogy más hitelezőktől



is finanszírozást szerezzen. Szélsőséges esetben az is elképzelhető, hogy az adósnak csak az tiltott, hogy más hitelezőtől ugyanolyan jellegű, azaz hasonló vagy azonos futamidejű, célú hitelt/kölcsönt vehessen fel.

Az adós győzelmét jelenti a hitelező felett, ha csak előzetes értesítést kíván meg a hitelező a más pénzügyintézetől történő hitelfelvétel igénybevétele előtt (tehát ez esetben a későbbi hitelszerződést az adós előzetes engedély nélkül kötheti meg).

Az LMA-dokumentáció „adósság” alatt valamennyi kötelezettséget érti (akár mint főkötelezettség, akár mint mellékkötelezettség merült fel), ami pénz fizetésére vagy visszafizetésére vonatkozik, akár jelenleg, akár jövőben, akár ténylegesen, akár eshetőlegesen (feltételesen) merül fel.

A „pénzügyi kötelezettségvállalást”, amelynek fogalma mind a terhelési tilalomnál, mind az ún. „cross default”-nál jelentős, az alábbiak szerint határozzák meg.

Pénzügyi kötelezettségvállalásnak minősülnek az alábbi adósságok:

- kölcsönvett pénz;
- elfogadvány útján felvett kölcsön;
- bármely értékpapír (pl. kötvény, letéti jegy) útján felvett kölcsön;
- pénzügyi lízing;
- értékesített vagy leszámított követelés;
- kereskedelmileg kölcsönnek minősülő ügyletből származó összeg (pl. halasztott fizetés, részletvétel);
- származtatott fedezeti célú ügylet;
- garanciaügyletek;
- bármely olyan biztosíték, melynek értéke az (...) összeget nem haladhatja meg.

### c) Terhelési tilalom („negative pledge”)

Az alábbi gyakorlati példa jól érzékelteti a terhelési tilalom egyik megfogalmazását; ez egy faktorcég üzletszabályzatában található, de hitelszerződésben is változatlan formában alkalmazható:

*„(...) olyan nyilatkozat, amelyben az Ügyfél kötelezettséget vállal arra, hogy a Társaság előzetes írásbeli jóváhagyása nélkül nem alapít terhet vagy bármilyen formájú ügyleti biztosítékot jogain, eszközein, bevételein, ingó és ingatlan vagyonán, továbbá ha a jövőben a Szerződés futamideje alatt, ha más harmadik személlyel az általa kötött szerződésben a Szerződést biztosító fedezeteknél kedvezőbb biztosítékot nyújt, akkor ezen kedvezőbb biztosítékot a Társaság számára is egyidejűleg írásban felajánlja.”*

Az adós nem alapíthat, nem vállalhat át terhet eszközein, és nem engedélyezheti azt érdekeltségei számára sem, kivéve a hitelszerződés mellékletében felsoroltakat.

A „teher” fogalmába tartozik az eszközök tekintetében bárminemű zálogjog – beleértve a törvényes zálogjogokat is –, elsőbbségi követelés, ellenigény, szavazati elsőbbségi jog, óvadék, opciós jog, beszámítási jog, elidegenítési és terhelési tilalom, szolgalmi jog, bérleti és használati jog, elő- és visszavásárlási jog, végrehajtási jog. Beletartozik továbbá egyéb más olyan teher vagy jogosultság is, amelyet a jogszabályok a szerződést biztosító mellékkötelezettségek körében szabályoznak, illetve amelyet a vagyontárgyra vonatkozó jogok körében (például a Ptk. szerinti dologi jogok) ismernek.

Az „eszközök” fogalmába beletartoznak az Szvt. szerint annak minősített eszközök, függetlenül azok feltalálási helyétől és attól, hogy azok az adós tulajdonában vannak, vagy a hitelszerződés aláírása után szerzi meg azokat.

A klauzula célja biztosítani azt, hogy az adós az eszközeit nem terheli meg, és így minden nem preferált hitelező követeléseit ki tudja elégíteni. A „nem preferált” hitelező a biztosítékkal (zálogjog, óvadék) nem rendelkező hitelező, aki a bírósági végrehajtás, illetve a felszámolás során nem kerülhet előnyös kielégítési rangsorba.

Közreadunk néhány pró és kontra-érvelést a klauzulával kapcsolatban, illetve ismertetjük a hitelezői és adósi érdekvédelem egyensúlya érdekében alkalmazható megoldásokat.

*A hitelező érvei a klauzula mellett:*

- a terhelési tilalom valamennyi nem preferált hitelező korrekt védelmét jelenti, és nem okozhat problémát az adósnak, amíg jövőbeni hitelezőivel is olyan keményen tárgyal, mint a jelenlegivel;
- az adós stabil pénzügyi helyzetét mutatja, ha nem preferált hitelezői bázison tud hitelt felvenni, így a klauzula az adóst pénzügyi helyzetének stabil megtartására ösztönzi;
- a klauzula megakadályozza a meg nem engedett terhek létesítését, és elősegíti a törvényes zálogjogok, illetve törvényen alapuló végrehajtási jogok elhárítását is. (Megjegyzem, hogy a törvényes zálogjogok elhárítása – tekintettel arra, hogy az bizonyos szerződésekhez fűződik, például a vállalkozási szerződéshez – együtt jár azzal, hogy ilyen típusú szerződéseket az adós ad abszurdum nem is köthetne, hiszen a zálogjog a díj erejéig automatikusan fennáll; az már más kérdés, hogy a szerződészerű fizetés esetén a zálogtárgyból nem elégítheti ki követelését a másik szerződő fél.)
- az „adósság” fogalma minél tágabb legyen;
- a szigorú megfogalmazás indokolt, de szükség esetén a klauzula alkalmazása alól lehetséges felmentés.

*Az adós érvei a klauzulával szemben:*

- ha a klauzula túl szigorú, és emiatt a mozgástér kevés, akkor helyzete romlik, ami veszélyeztetheti a hitel visszafizetését;
- ha egyszer elfogadja a szigorú megfogalmazást, azt a későbbiekben más hitelezők esetében sem tagadhatja meg;
- a felmentés nem a legjobb megoldás, tekintettel arra, hogy a hitelező diszkrecionális joga, és annak megadásáért általában ellenszolgáltatást kér.

Az adós a klauzula ellen három módon védekezhet:

- (i) megpróbálja az „adósság” fogalmát szűkíteni;
- (ii) megkísérli a tilalomból kizárni az „érdekeltségek eszközeit”;
- (iii) megpróbál jó alkupozíciót elérni az úgynevezett megengedett terhekkel kapcsolatban (lásd később).

*A kompromisszum elérésének egyik eszköze* [ld. később d) alatt] – az azonos rangsor elve a jelenlegi és jövőbeni hitelezők között. A hitelező egy további megoldást ajánlhat fel az adósnak a megterhelési tilalom enyhítésére: az adósnak kötelezettséget kell vállalni arra, hogy amennyiben mégis ad biztosítékot későbbi hitelezőinek, a jelen hitelező ugyanolyan biztosítékot kap, mint a későbbi hitelezők.

A nemzetközi gyakorlatban ez két módon kerülhet megfogalmazásra a hitelszerződésben:

- (i) a meglévő hitelezőt automatikusan úgy kell tekinteni, mint aki ugyanúgy biztosított, mint az új hitelező, vagy
- (ii) az adós külön kötelezettségvállalást tesz a megerősítő kötelezettségvállalások között, hogy a meglévő hitelezőnek ugyanolyan jellegű, rangsorú biztosítékot ad.

Az (i) alatti megoldás alkalmazására csak ott kerülhet sor, ahol a törvény erejénél fogva létesülhet zálogjog a meglévő hitelező javára az új hitelező zálogjoga keletkezésével egy időben (például az USA egyes államaiban). Nálunk ilyen törvényi automatizmus nem létezik.

A (ii) alatti esetben a legtöbb országban szerződészegés miatti kártérítés megítélését kérheti – esetleges előzetes bírói intézkedés mellett – a régi hitelező e kötelezettségvállalás megsértése esetén.

Az LMA-dokumentáció alapul vételével az alábbi megoldást javasoljuk a klauzula megfogalmazására:

*„Egyetlen kötelezett sem (ideértve az adós társasági csoport valamennyi tagját, amely kötelezettségbetartásának biztosítását adós vállalja) létesíthet vagy engedélyezhet biztosítékot eszközei felett.*

*Egyetlen kötelezett sem (ideértve az adós társasági csoport valamennyi tagját, amely kötelezettségbetartásának biztosítását adós vállalja)*

– *adhat el, ruházhat át vagy terhelhet meg bármilyen olyan módon olyan eszközöket, amelyeket a kötelezett visszalízingel(het) vagy visszaszerez(het);*

– *adhat el, ruházhat át vagy terhelhet meg követeléseket visszakereseti jog mellett;*

– *léphet olyan szerződésbe, amelynél pénz- vagy bankszámlával kapcsolatos kedvezmény vagy beszámítás alkalmazható;*

– *léphet más hasonló kedvezményes formájú szerződésbe, amely olyan ügyleteket eredményez, amellyel nő az adós pénzügyi kötelezettségvállalása, vagy eszközei finanszírozása következik be.*

*A klauzula nem alkalmazható*

– *bármely, a hitelszerződés mellékletében felsorolt létező biztosítékra;*

– *a normál üzletmenetben történő nettósításra;*

– *törvényes zálogjogra, illetve rendes üzletmenet alapján keletkező terhekre;*

– *bármely olyan biztosítékra, amelynek értéke a szerződésben meghatározott összeget nem haladja meg.”*

A „biztosíték” kitétel a „teher” kitétellel azonos értelmű.

Ez utóbbi kivételek az ún. „megengedett terhek” (lásd később).

*d) A meglévő hitelezőnek az új hitelezőkkel való azonos rangsorolása (pari passu)*

Ez minden hitelszerződés alapvető követelménye. Ez az úgynevezett „pari passu”, azaz az azonos elbánás (azonos rangsor) megkövetelése. Az erre vonatkozó szavatossági nyilatkozatot az adós gazdasági-pénzügyi működésére vonatkozó nyilatkozatok között röviden már érintettük.

Ezen kötelezettségvállalás alóli mentesítési lehetőség az olyan helyzet létrehozása, amely kifejezett adósi kötelezettségvállalás mellett engedi helyrehozni azt az egyenlőtlenséget, amit az új hitelezők a korábbi hitelezők terhére a biztosítéknyújtás terén kiharcoltak maguknak.

Ha a szerződés tiltja azt, hogy az adós a hitelező előzetes írásbeli hozzájárulása nélkül más hitelezőknek biztosítéknyújtással a jelenlegi hitelező helyzeténél kedvezőbb helyzetet teremtsen, nincs helye automatikus mentesítésnek – azaz a régi hitelező javára újabb biztosítékok nyújtásának vagy azok felajánlásának –, miután az adós az új hitelezővel a kedvező biztosítéki feltételekkel létrejött megállapodást már megkötötte.

Megjegyezzük, hogy a *pari passu* klauzulát a nemzetközi gyakorlat nemcsak a biztosítéknyújtás terén fennálló azonos helyzet biztosítására használja. A sztenderd klauzula szerint sokkal tágabban vonják meg a felek a klauzula körét, azaz az adósnak vállalnia kell, hogy *„hitelszerződésbeni kötelezettségei a fizetéssel kapcsolatos jogok vonatkozásában azonosak minden más adósságával”*. (Az „adósság” fogalmát – a korábban ismertettek szerint – általában szűkítik a hitel- és kölcsön jogviszonyokból származó kötelezettségekre.) A megfogalmazás teret ad bármilyen fizetéssel kapcsolatos preferencia nyújtásának tilalmára (például haladék, elengedés), és általában azt a célt szolgálja, hogy felszámolásnál (nem kizárólag) a klauzula alá tartozó hitelezők azonos helyzetbe kerüljenek.

Bár a szövegezés túl tág – a többségi jogi álláspont szerint –, a klauzula nem vonatkozik a preferált hitelezőkre, a gyakorlati jogászok az egyértelműség kedvéért mégis javasolják a szövegben annak kifejezett leszögezését. A klauzulában az azonos rangsor alkalmazását a *„nem preferált (nem biztosított) és nem alárendelt hitelezők”* követeléseit tekintetében célszerű előírni.

Idézünk egy, a magyar hitelezési gyakorlatban használt *pari passu* (egyenrangúsági záradékot) az Erste Faktor Zrt. üzletszabályzatából: *„Pari passu (egyenrangúsági záradék) az ügyfél azon nyilatkozata, amelyben kötelezettséget vállal arra, hogy eddig, illetve a jövőben felvett hitelek biztosítékai nem nyújtanak kedvezőbb pénzügyi vagy jogi helyzetet más hitelezőknek, továbbá ezen biztosítékok vagy kötelezettségvállalások más hitelezők részére nem nyújtanak kielégítési elsőbbséget, mint amit ügyfél bármely szerződésben a társaság számára biztosított.”*

#### *e) Megengedett terhek klauzulája*

A kompromisszum elérésének másik eszköze a megengedett terhek klauzulája.

A *pari passu* klauzulánál követendőbb megoldásnak kínálkozik az úgynevezett „megengedett terhek” klauzulájának kielégítő megszövegezése, amely bizonyos körben lehetővé teszi preferált hitelek létesítését.

A kikötés megfogalmazása mindig az adós konkrét üzleti tevékenységétől függ.

Mint minden lényegi klauzulánál, itt is jelentős érdekkonfliktusok támadhatnak a hitelező és az adós között. A hitelező természetesen minél szigorúbb megfogalmazást akar, megindokoltatva az adóssal minden egyes kivételnél, hogy miért szükséges ez a preferált hitel a működéséhez, vagy azt, hogy annak biztosítása miért nem sérti a hitelező érdekeit. A hitelező engedékenyebb, ha a biztosított hitelezés már régóta jellemző finanszírozási formája az adósnak.

Az adós általában azzal érvel, hogy bizonyos terhek már léteznek hitelnyújtáskor, vagy azok létét a normál üzletmenet szükségessé teszi. Az adós ugyanis szeretné fenntartani a biztosítékokkal nyújtott hitelfelvétel jogát, minthogy a biztosított hitelek kondíciói általában kedvezőbbek. Ezen felül – a normál üzletmenet biztosítása érdekében – csak a terheknek egy meghatározott összeg feletti szigorítását tartja elfogadhatónak.

Lássunk tehát egy tipikus, nemzetközileg használt klauzulát!

„Megengedett terheknek tekintendő az alábbiak bármelyike:

- az adókból és egyéb közterhekből eredő, még nem esedékes teher, vagy amelynek érvényességét az adós bírósági eljárás keretében jóhiszeműen vitatja, ha a hitelező véleménye szerint (i) az ilyen terhek megfizetésére az adós megfelelő tartalékokat képzett, illetve (ii) az azokból származó kötelezettség nagysága nem veszélyezteti a hitelszerződés szerinti biztosítékokat;
- a bírósági ítéletről vagy bármiféle, az adós ellen indított eljárásból származó követelésből (a „követelés” fogalma felöleli az igényt, kötelezettséget, követelést) eredő teher, amelyet az adós a megfelelő jogi eljárás keretében jóhiszeműen vitat, és amelyre a hitelező véleménye szerint (i) az adós megfelelő biztosítékokat nyújtott a hitelező számára, vagy (ii) az azokból származó teher nem veszélyezteti a hitelszerződés szerinti biztosítékokat;
- a törvényes zálogjogok, amelyek még nem esedékes kötelezettségekhez fűződnek;
- az ingatlanhoz fűződő teher, ha az a hitelező megítélése szerint kis jelentőségű az ingatlan-nyilvántartásban történő bejegyzésnél; telki szolgalmi jogok, feltéve mindkét esetben, hogy a terhek az ingatlan használhatóságát és piaci értékét jelentős mértékben nem befolyásolják;
- a bérleti/lízing jogviszonyból, licencből, franchise-ból származó jogok; az adós szerződéseivel, tenderrel kapcsolatos letéti biztosítékok, az adós üzletvitelével kapcsolatos, a jogszabályok által előírt teljesítési garanciák, vámkezesességek, peres eljárásokkal kapcsolatos költségletek;
- a hitelező javára a hitelszerződés keretében nyújtott biztosítékok.”

Egy, a magyar bankgyakorlatban használt illusztráció a megengedett terhekre:

(Mint majd látjuk, igen fontos a precíz megfogalmazás, mert ez a klauzula a hitelszerződés egyik sarkalatos hitelezővédelmi kikötése.)

„Megengedett terheknek tekintendő az alábbiak bármelyike:

(i) a jogszabály által alapított terhek és ügyleti biztosítékok;

(Véleményem szerint a pontatlan megfogalmazás miatt kérdéses, hogy az ügyleti biztosítékok mely körére gondolnak a felek; esetleg valamennyi, a jogszabály által lehetővé tett szerződést biztosító mellékkötelezettségre? A vitatható értelmezés szerint akár az összes szóba jöhető biztosíték nyújtása mellett jogosult az adós további kötelezettségeket vállalni.)

A szóban forgó szerződésben a „teher” fogalma az alábbiakat jelenti: „a zálogjogot vagy egyéb olyan terhet, amely bármely természetes vagy jogi személy bármely kötelezettségét biztosítja, így a bankügyletek tekintetében fennálló, Ptk. szerinti beszámítási jogot vagy egyéb olyan, bárminemű jogot biztosító megállapodást, amelynek a fentiekhez hasonló joghatása van”. Ugyanakkor az idézett megfogalmazás szerint megengedett terhek csak a jogszabály által alapított terhekre korlátozódnak. Az ügyleti biztosítékok fogalmát nevezett szerződés nem definiálja, de azok részben lefedik a teher fogalmát.

(ii) a vagyontárgyak megvásárlásakor az adott vagyontárgy értéke erejéig alapított terhek és ügyleti biztosítékok [lásd az (i) alatt];

(iii) a hitelintézetek által nyújtott hitelek fedezetül alapított terhek és ügyleti biztosítékok, feltéve, hogy az így alapított terhek és ügyleti biztosítékok együttes értéke az adós vagyoni értékének (amely az adós teljes vagyonát jelöli, csökkentve a nem vagyoni javakkal és a kötelezettségvállalásokkal) 20%-át nem haladhatja meg;

(Megjegyzés: a nem vagyoni javak és kötelezettségvállalások fogalma a szerződésben nem tisztázott, így a számítás bizonytalanságot rejt magában [a teher és ügyleti biztosítékok fogalmát illetően lásd az (i) alatti megjegyzéseket].)

*(iv) az adós által kötött kamat és/vagy devizafedezeti ügylet kapcsán keletkező beszámítási jog;*

*(v) minden olyan teher, amelyhez a hitelező előzetes hozzájárulást adott.”*

Az idézett megfogalmazás két dologra világít rá: a fogalmazás precizitásának szükségességére, és arra, hogy a kivételek köre idomul az adós konkrét körülményeihez.

### 2.2.2. Megerősítő kötelezettségvállalások

E kötelezettségek többnyire információszolgáltatásban nyilvánulnak meg.

A megerősítő kötelezettségvállalások – többek között – lefedik a pénzügyi beszámolókat, a kintlévőségekről szóló jelentés, a környezetvédelmi jelentés szolgáltatására vonatkozó kötelezettségeket.

### 2.2.3. Speciális kártalanítási típusú kötelezettségvállalások

A nemzetközi hitelszerződések két kockázatallokáló klauzulával igyekeznek meggátolni, hogy a hitelező kockázata megnövekedjen, ezáltal a kalkulált haszna csökkenjen.

E leginkább hitelezőcentrikus klauzulák felvethetnék a hatósági ellenőrzés szükségességét, bár az Európai Unióban is csupán a fogyasztói kölcsönök terén létezik a fogyasztóvédelem útján megvalósuló hatósági ellenőrzés. A magyar bankfelügyeleti gyakorlatban sem jellemző a túlzottan hitelezőbarát kikötések felülvizsgálata. A fogyasztói kölcsönön kívül a szerződéses szabadság elvének alkalmazása rendelkezik prioritással.

*i) Megnövekedett költségek klauzulája*

A kikötés két alaphelyzetet takar: ha a hitelező számára (i) a jogszabályok megváltozása, vagy (ii) a tartalékelőírások miatt megdrágul a hitel fenntartása, annak költségeit az adósnak kell viselnie. Ennek indoka az, hogy a hitelező a hitelszerződés megkötésekor az akkor érvényben lévő szabályozás (például tartalékelőírások) alapján árazza be a hitelnyújtás feltételeit. Az árazás a bank haszonrésében (kamatfelár) ismerteti el az adóssal a hitelkockázatot, és az adós „személyében” rejlő kockázat mellett kalkulálja a hitelező azon hasznát is, amely az általa a hitelfinanszírozáshoz felvett forrásokra fizetett kamat felett jelentkezik. A bankok kihelyezése (betétállománya) és forrásállománya (hitelállománya) általában azok egymással való megfeleltetésén („matching”) alapul.

Amennyiben a számítás megdől, a hitelnyújtás drágulását az adósnak kell megfizetnie. Természetesen ez esetben a költségnövekedést megfelelő módon dokumentálni kell.

A megnövekedett költségek viselésére nézve az LMA-dokumentáció az alábbi ajánlott szövegezést alkalmazza:

*„A megnövekedett költségek a jogszabályok vagy szabályozásokban bekövetkezett változások vagy annak interpretálása, illetve alkalmazása miatt a hitelszerződés aláírása után keletkező olyan költségek, amelyek*

*– a hitel megtérülési rátájának csökkenéséből, vagy a hitelező általános tőkehelyzetéből adódnak;*

*– pótlólagos többletköltséget jelentenek;*

- a hitelszerződés alapján esedékes és fizetendő összegek csökkenését eredményezik,
- és annak a következményei, hogy a hitelező a hitelszerződést megkötötte, és kötelezettséget vállalt a finanszírozásra. Kivételként szerepelnek azon költségek, melyek a jogszabály előírása alapján bekövetkező adócsökkentés miatt állnak elő; külön költségátalánnyal fedezettek a hitelszerződésben, illetve amelyek abból erednek, hogy a hitelező szándékosan megsértette a jogszabályt.”

ii) A tőke megfelelési mutató változásából eredő költségek áthárítása.

A Financial Law Review egyik cikkírója taláiban jegyzi meg: „A legjobb, amit e klauzuláról az adós számára el lehet mondani, az, hogy koleszterinmentes; minden egyéb vonatkozásban sérti az adóst.”

A klauzula célja – elnevezésének megfelelően – a tőke megfelelési mutató növeléséből származó költségvonzatoknak az adóra történő áthárítása.

A bevezetés alatt álló Bazel II. normával kapcsolatos költségáthárító klauzula módosított megfogalmazására még típusklauzulát sem találtam.

Az 1988. évi bázeli norma – közös definíció a banki tőke minősítésére, az eszközök és mérlegen kívüli tételek mérésére – szabályozza e mutató nagyságát. A tőke megfelelési mutató a szavatoló tőke (saját tőke és források) korrigált mérlegfőösszeghez viszonyított arányát mutatja, amelynek mértéke a bank fizetőképességének fenntartása és a kötelezettségek teljesíthetősége érdekében 8% (ezt tükrözi a Hpt. 76. §-a is).

Ahhoz, hogy a bankok a szükséges tőke megfelelést elérjék, meglévő hiteleiket kell eladniuk, vagy tőkét kell emelniük. Az adósra nézve mindkettő költségvonzattal jár.

A klauzula kétféle megfogalmazása szokásos:

- az adós kártalanítást köteles fizetni a hitelező részére, ha a tőke megfelelésében bekövetkezett változás a megtérülés mértékét az adósra nyújtott hitel miatt csökkenti;
- az adós köteles minden olyan többletköltséget megfizetni a hitelezőnek, amely a bank többletköltségét a tőkenöveléssel kapcsolatban megtéríti.

A megfogalmazásnak olyan módja is elképzelhető, amely a jogszabályváltozásból, a tartalékelőírások megváltozásából és a tőke megfelelési mutató változásából eredő költség növekedést egy klauzulában szabályozza.

Ahogy azt már megszoktuk, a kikötés bármely megfogalmazása viharos érveléshullámokat okoz a két ellentétes póluson.

A hitelező érvei igen egyszerűek: ha a kockázatkalkulálás alapja változik, és az a költség növekedés miatt hátrányos a hitelezőnek, az adós köteles azt megtéríteni. A hitelező véleménye szerint ez egy sztenderd kikötés egyébként is, amelynek elmaradása gátolná a hitelező számára az esetleges későbbi szindikálást, azaz más hitelezők utólagos bevonását a hitelszerződés szerinti finanszírozásba.

Az adós sokszínűbben érvelhet:

- Igaz ugyan, hogy a tőke megfelelési követelmények változása során előálló többletköltségek megtérítéséről szóló klauzula hasonló a tartalékelőírások, illetve a jogszabályváltozások következtében előálló, megnövekedett költségek megtérítését előíró klauzula indítékához, de míg az utóbbiak tranzakcióspecifikusak, azaz a konkrét adós konkrét hiteléhez kapcsolódó költségeket hárítják át, addig a bank tőkéjéhez kapcsolódó többletköltségek általános banküzemi költségek (mint például a banki alkalmazottak bére). Ezért az adott hitelre eső negatív hatásuk nem számszerűsíthető. Ugyan-

akkor az egészséges tőkeszerkezet segíti is a bankot versenyképessége növelésében, olcsóbb betétekhez jutásában. Ennek elérése – akár a bank önszántából, akár hatósági előírás következtében – miért lenne az adós terhe?

- Hivatkozhat az adós az „egyirányú utca” hasonlatra is: ha a hatósági előírások következtében (például a környezetvédelmi előírások szigorodása miatt) az adósnak többletterhei keletkeznek, emiatt a hitelező soha nem ajánl fel kedvezőbb kondíciókat, tehát nem lesznek kedvezőbbek a kölcsöntörlesztési feltételek. Ugyanez érvényes arra a helyzetre is, ha a tőkemegfelelési előírások csökkennek: a kamatterheket ez sem csökkenti.

A szindikált hiteleknél további problémát jelenthet, hogy a klauzula különféle tőkemegfelelési mutatóra vonatkozó meghatározást enged az egy szindikátusban részt vevő, különböző bankok számára. Az adósnak tehát elemi érdeke lehet a hitelezők pénzügyi „egészségét” vizsgálni a kölcsön futamideje alatt. Például, ha egy gyenge bank kerül be a szindikátusba, az növelheti a klauzula alkalmazásának veszélyét. Ezért az engedményezési klauzula megfogalmazásánál az adós kikötheti, hogy a hitelezői oldalon csak olyan engedményezésre kerülhet sor (a hitelező csak olyan másik hitelezővel „cserélhet helyet” a jogosulti pozícióban), amely nem jelent többletköltséget az adósra nézve.

A megszövegezésnél a felek általában a következő vezérelveket követik: a bank csak az általában alkalmazandó tőkemegfelelési mutató változásából eredő költségeket háríthatja át, azaz az 1988. évi bázeli norma szerinti, minimális tőkemegfelelési szabályok módosulásából eredő többletköltségeket; és nem alapíthatja a bank saját belső tőkemegfelelési politikájában bekövetkező változásokra a többletköltség-megtérítési igényt. A szindikátusnál nem a „gyenge” bankra alkalmazandó, egyedi tőkemegfelelési mutató változása a mérce a keletkezett többletköltség-kalkuláció alapul vételéhez.

A költségmegtérítés igénye csak a hitelszerződés aláírása utáni változásokra vonatkozhat.

A hitelszerződés tartalmazza továbbá a hitelező és adós közötti kompromisszum elérése érdekében:

- a többletköltség-igény kalkulálási módjának meghatározását;
- a hitelező részéről történő kötelezettségvállalást arra, hogy e tekintetben valamennyi adósa azonos elbánásban részesül;
- a hitel visszafizetésének külön díj nélküli megengedését;
- néhány hónapos előzetes értesítés szükségességét a költségfelszámításhoz.

A költségnövekedésre vonatkozó klauzula különös jelentőségre tesz szert a Bázel II. bevezetésével.

A Bázel II. mint a bankok kockázatfelmérésének és kockázatuk fedezésére szolgáló kötelező tőkeallokáció új standardja a kisebb vállalkozások mint adósok számára a hitelfelvételnél költségnövekedést jelenthet. A kockázatméréshez választott módszer, a begyűjtendő információk körének szélesítése megnövekedett banki költségeket indukál. A banki stratégia kérdése, hogy mennyiben hárítják át ezen költségeket az ügyfelekre. A Bázel II. kapcsán kialakuló banki gyakorlat feltehetően a későbbiekben majd sok vitára ad okot a klauzula költségtelepítő megfogalmazásával kapcsolatban.



## 2.2.4. Pénzügyi kötelezettségvállalások

A pénzügyi beszámolóknak és egyéb, az adós pénzügyi helyzetére, gazdálkodására vonatkozó információknak levő adatok ellenőrzése céljából, illetve a fizetéseképtelenségi kockázatok becsülésének számszerűsítésére pénzügyi aránymutatókat alakítottak ki. A mutatók által fenntartandó arányszámot a hitelszerződés rögzíti, és megfelelő időszakonként (például pénzügyi beszámoló szolgáltatásának időpontja) előírja annak újbóli dokumentálását. A mutatók egyik része a mérlegadatokra, a másik része pedig az eredménykimutatás adataira támaszkodik a mutatók képzése során.

### *i) A mérleg adataiból számítható mutatók*

E mutatók azt számszerűsítik, hogy az adós milyen terjedelemben használ idegen pénzeszközök eszközei finanszírozásában.

- Az egyik leggyakrabban alkalmazott mutató az adósságarány-mutató („debt ratio”), amely az adós cég valamennyi (rövid és hosszú lejáratú) adósságát viszonyítja összes eszközei értékéhez. A mutató kifejezi annak a védelemnek a mértékét, amit a saját tőke nyújt a hitelezők számára. A magas adósságarány nagyobb kockázattal jár a hitelező számára, és egyben nehezíti az adós további hitelfelvételeit.
- A másik általánosan használt mutató az adósság- és sajáttőkearányt („debt equity ratio”) mutatja oly módon, hogy számlálójá az adós összes kötelezettségét tartalmazza, míg nevezője a számviteli szabályoknak megfelelően kalkulált saját tőkét.

A fenti mutatók hátránya az, hogy statikusak, azaz nem adnak információt a cég folyó fizetőképességéről, a fizetendő kötelezettségekről. Minthogy gyakran nem is maga az adósság nagysága, hanem a fennálló adóssággal kapcsolatos fix pénzügyi terhek időbeli alakulása korlátozza az adós hitelfelvevő képességét, ezért jelentőségük van az eredménykimutatás adataira támaszkodó mutatóknak is.

### *ii) Az eredménykimutatás adataira támaszkodó mutatók*

Az úgynevezett fedezettségi mutatók („coverage ratios”) már több információval szolgálnak az adós jövedelmének és az adóst terhelő fizetési kötelezettségeknek a viszonyáról.

Ezek közül a legjellemzőbbek:

- A kamatfedezettségi mutató („interest coverage ratio”) az adó- és kamatfizetés előtti jövedelemnek az adós éves kamatfizetési kötelezettségéhez mért viszonyát térképezi fel. Így megmutatja azt a határértéket, hogy a jövedelem milyen mértékű csökkenése mellett tud még az adós kamatot fizetni. A mutató hátrányaként értékelhetjük, hogy nem mutatja meg azt, hogy a tőketörlesztésnek, a lízingdíj-fizetésnek és más fix pénzügyi kötelezettségének az adós hogyan tud megfelelni.
- Az adósságszolgálati mutató („debt service ratio”) az adós adó- és kamatfizetés előtti jövedelmének a teljes fix kötelezettségállományához mért viszonyát jelölő mutatószám. (Az egyik leggyakrabban használt arányszám.)

A jogász feladata a mutatókkal kapcsolatban elsősorban az, hogy megértse, milyen mutató szerződésbeli beépítésére van szükség az adott körülmények között, valamint a tesztelés időpontjának a meghatározása (például negyedév).

E helyütt említjük, hogy a projektfinanszírozás elemzésekor még újabb pénzügyi mutatók ismertetésére is szükség lesz.

### 2.3. *Lehívási feltételek („conditions precedent”)*

Ahogy azt a Ptk. is előírja, a hitelező kölcsönfolyósítási kötelezettsége csak meghatározott feltételek bekövetkezése esetén áll fenn. Ezek olyan felfüggesztő feltételek, amelyek az egyik fél szolgáltatását hatályba léptetik (hasonlóan a szerződés hatályának beálltához fűzött felfüggesztő feltételekhez), nemteljesítésük esetén pedig a Ptk. 524. §-ában írt következményekhez vezetnek, azaz a hitelező megtagadhatja a kölcsönösszegek átadását (elállhat a szerződéstől).

A lehívási feltételek teljesítése meghatározott dokumentumok szolgáltatásában áll, így az adósnak csatolnia kell:

- az alapító okiratának és módosításainak az adós erre felhatalmazott tisztségviselője (például vezető jogtanácsos) által hitelesített másolatát;
- az adós 30 napnál nem régebbi cégkivonatát;
- az adós igazgatóságának az alapító okirat/alapszabály vagy társasági szerződés szerint erre illetékes testületének – a hitelszerződés aláírását és teljesítését jóváhagyó határozatát, amelyben felhatalmazzák az adós nevében az aláírásra jogosultakat;
- az aláírásra jogosultak cégjegyzési címpéldányait, illetve, ha nem a cégkivonatban megjelölt személyt hatalmazzák fel a hitelszerződés aláírására, az arra vonatkozó, szabályszerűen előállított meghatalmazást;
- az adós független jogi képviselőjének jogvéleményét a hitelszerződés mellékletében meghatározott tartalommal;
- a hitelezők független jogi képviselőjének jogvéleményét a hitelszerződés mellékletében meghatározott tartalommal (a jogvélemények szükséges tartalmi elemeit később érintjük);
- a biztosítéki dokumentumok aláírását és – amennyiben szükséges – az ingatlan-nyilvántartásban az ingatlan-jelzálogjog, illetve a közjegyzői nyilvántartásban az ingó jelzálogjog és a vagyont terhelő zálogjog bejegyzésének megfelelő igazolását, ingatlan esetén tulajdonilap-másolattal, ingó- és vagyont terhelő zálogjog esetén közjegyzői tanúsítvánnyal, illetve más biztosítékok esetén a jogszabályban, illetve a felek által a hitelszerződésben meghatározott formában;
- a lehívási értesítést;
- nyilatkozatot arról, hogy nincs szerződésszegés vagy szerződésszegésre okot adó körülmény;
- nyilatkozatot arról, hogy adós teljesítette a hitelszerződésben vállalt kötelezettségeit, és szerződéses nyilatkozatai („representations and warranties”) valóságosak és teljesek.

A nemzetközi gyakorlatban két olyan további lehívási előfeltételt érdemes megvizsgálni, amely a hazai hitelezésben is jelen van, de a nemzetközi hitelezésben használt formában Magyarországon nem tekinthető általánosnak; valamint itt érintjük a fent már említett jogvélemény(ek) részletes tartalmi elemeit is:

- (i) nyilatkozat arról, hogy nem következett be lényegi kedvezőtlen változás („material adverse change”, népszerű angol rövidítése szerint „MAC”);
- (ii) átvilágítási követelmények teljesítése;
- (iii) jogvélemény(ek).

### 2.3.1. A MAC („lényeges hátrányos változás”) klauzula

A lényegyet tekintve, a Ptk. is ismeri a kölcsönfolyósítás megtagadásának lehetőségét, „*ha az adós körülményeiben olyan lényeges változás állott elő, amely miatt a szerződés teljesítése többé el nem várható, vagy a szerződés megkötése után olyan körülmények következtek be, amelyek miatt azonnali hatályú felmondásnak van helye*”.

A Ptk. azonban csak objektív alapú megtagadásnak enged teret, ha a hitelező bizonyítja, hogy például az adós vagyoni helyzetének romlása vagy fedezetelvonásra irányuló magatartása veszélyezteti a visszafizetést.

A nemzetközi hitelezési gyakorlatban ahhoz, hogy egy adós igényt tarthasson a hitelösszegek folyósítására, külön felelősségvállaló szerződéses nyilatkozattal kell szavatolnia, hogy egy bizonyos időpont óta (ez általában az utolsó pénzügyi kimutatás időpontja) nem történt lényegi kedvezőtlen változás üzletvitelében, eszközeiben, működésében, pénzügyi vagy egyéb feltételeiben, üzleti kilátásaiban. E nyilatkozatnak folyamatosan valósnak kell lennie ahhoz, hogy a folyósításra igényt tarthasson.

A nemzetközi gyakorlat megközelítési módja tehát éppen a fordítottja a hazainak: ott az adós szavatolja, hogy nincs kedvezőtlen változás, míg a Ptk. szerint a hitelező bizonyítja, hogy van kedvezőtlen változás.

Emellett a megfogalmazás elvisz a szubjektív megítélésű elemek felé, hiszen minden olyan esemény vagy körülmény bekövetkezte „*lényegi kedvezőtlen változásnak*” minősülhet, amely a hitelező „*ésszerű elvárása*” mellett lényegesen kedvezőtlenül befolyásolhatja az adós képességét a hitelszerződésből eredő kötelezettségei teljesítésére. Az „*ésszerű elvárás*”, amely „*lényegesen kedvezőtlenül befolyásolhatja az adós képességét*”, teret enged a bank értékítéletének, nem is szólva arról, hogy az „*üzleti kilátások*” hatása sokszor nehezen mérhető.

A méltánytalannak látszó megközelítés kiegyenlítésére és a pontos megfogalmazás szükségességének hangsúlyozására a Financial Law Review szerint a bírói gyakorlat adósvédelmi ítéleteket alkotott, például az alábbiakat:

- egy jogvitában a lényegi kedvezőtlen változás (MAC) nemléte az olajipari berendezésekben, vagyontárgyakban lehívási előfeltételként volt meghatározva a hitelszerződésben. Az olajárak esése miatt a MAC-re való hivatkozást a bíróság elutasította, mert a vagyontárgyakra való utalást azok fizikai meglétére, tulajdoni státuszára és nem értékváltozásukra vonatkoztatta;
- a MAC-re való hivatkozást a bíróság elutasította olyan esetekben is, amikor a piaci körülmények ugyan negatívan változtak, de a hitelfelvétel kormánygarancia mellett történt;
- a bíróság helyt adott az adós azon védekezésének, hogy a hitelező a hitelszerződés megkötésekor is tudott a MAC-ról;
- a bíróság kimondta továbbá, hogy ha a MAC nem tartalmaz az adós jövőbeni kilátásaira, illetve jövőbeni kötelezettségei teljesítésének képességére kifejezett utalást, a klauzulát kiterjesztően nem lehet értelmezni;
- a bíróság egyik ítélete szerint a valutaérték romlása csak akkor releváns a MAC alkalmazásánál, ha az közvetlenül érinti az adóst, és pénzügyi kimutatásaiban, piaci helyzetében idéz elő negatív hatást.

A bírósági ítéletek óva intenek a klauzula bizonytalan helyzetben való alkalmazásától, ugyanis kártérítés állapítható meg az adós javára, ha arra a hitelező – még jóhiszeműsége esetén is – indokolatlanul hivatkozik. Gondoljunk csak arra, hogy a MAC-re történő hivatkozás mint szerződészegés az adós más szerződéseinek egész láncolatát taszíthatja szerződészegésbe (lásd „cross default”), amely ad absurdum valamennyi kötelezettségét egyszerűen esedékessé teheti. Ha a fizetési képtelenség miatt az adós ellen felszámolás indul, a kártérítés megítélése az adós részére jogosnak látszik.

Emiatt a hitelezők meglehetősen óvatosan alkalmazzák a MAC-klauzulát; annak deklarálása előtt megvizsgálják:

- van-e más, konkrétabb szerződészegési ok;
- ha nincs, analizálják, hogy a megfogalmazás lefedi-e a ténylegesen bekövetkezett helyzetet, például az adós kilátásaira való hivatkozás része volt-e a megfogalmazásnak;
- a szerződéskötéskor volt-e a hitelezőnek tudomása a MAC-ről, vagy hozzájárult-e annak előidézéséhez;
- a kedvezőtlen gazdasági helyzetnek van-e az adósra gyakorolt konkrét hatása;
- fennállhat-e a megalapozatlan hivatkozás veszélye, és melyek lehetnek annak jogkövetkezményei.

Közreadunk egy, a magyar gyakorlatban alkalmazott MAC-klauzulát:

*„Az ügyfél 3 banki munkanapon belül köteles értesíteni a társaságot, ha gazdálkodásában, gazdasági helyzetében a kötelezettségei teljesítését befolyásoló negatív változás következik be, illetve amennyiben máshol fennálló bármely fizetési kötelezettségének, különösen köztartozásainak, határidőben nem tesz eleget. Ugyanezen értesítési kötelezettség terheli az ügyfelet abban esetben is, ha tudomására jut, hogy a fenti események a szerződéshez biztosítékot nyújtó harmadik személy vonatkozásában merülnek fel.”<sup>10</sup>*

### 2.3.2. Az átvilágítási követelmények („due diligence requirements”) teljesítése

Az átvilágítási eljárásokat legelőször talán a privatizáció kapcsán a külföldi befektetők nagy számú adásvételi tranzakciója honosította meg.

Ahhoz, hogy a szerződésbeni nyilatkozatok, kötelezettségvállalások a tényleges helyzetre adaptálhatók legyenek – ne „konyhakész” szerződéseket kényszerítsen rá az erősebb szerződő fél a gyengébbre –, kielégítő konkrét információval kell rendelkezni a főkötelezett (hitelszerződésnél az adós) jogi és pénzügyi helyzetéről. Az átvilágítás tehát az objektív tisztánlátás eszköze.

Az átvilágítás lehet pénzügyi és üzleti, és/vagy jogi jellegű. A pénzügyi és üzleti átvilágítások célja, hogy a hitelező tiszta, lényegre törő, átfogó és megbízható képet kapjon az adós pénzügyi, gazdasági működésére és piaci pozíciójára vonatkozóan, rávilágítson az adós társaság működéséből adódó és feltárható problémákra. Az átvilágítás tehát komplex jellegű, a pénzügyi átvilágítás kiterjedhet a vállalati szervezet, üzletmenet bemutatására, pénzügyi információk (éves beszámolók, eredménykimutatás, mérleg) elemzésére, különös tekintettel az adós finanszírozási helyzetére, hitelállományára, függő kötelezettségeire, céltartalék-képzésre.

A gazdasági átvilágítás az adós jelenlegi működésének, jövőbeni várható nyereségeségének vizsgálatát célozza, feltárva a hitel visszafizetésének forrásait, az adóátvilágítás pedig annak felderítésére vállalkozik, hogy az adóelszámolásból adódó hibákat, azok nagyságrendjét felmérje, kiküszöbölendő az adós mérleg sorainak, illetve az eredménykimutatós tételeinek módosítását.

A jogi jellegű vizsgálat a jogi kockázatokat hivatott feltárni és értékelni; mégpedig azokat a lényeges kockázatokat, amelyeknek az árban (hitelszerződés esetében a kamatrésben) tükröződniük kell. A feltárt lényegi jogi és üzleti elemek, hiányosságok alapozzák meg és töltik meg tartalommal a szerződéses nyilatkozatokat és kötelezettségvállalásokat, megállapítások tárgyát képezik továbbá az adós független jogi szakértője által kiadandó jogvéleménynek is.

Természetesen a hitelező tudomásszerzése nem váltja ki a nyilatkozattételi kötelezettségeket, de – véleményem szerint – az adatközlés alapul szolgálhat a kölcsönösszeg átadásának megtagadását megalapozó körülmények szerződéskötéskori fennállását illető, hitelezői tudomás megítéléséhez.

Az átvilágítás a dokumentumok vizsgálatán, a szóbeli információszerezésen, valamint a nyilatkozatok bekérésén alapszik.

Terjedelmét tekintve beletartozik:

- a társasági dokumentáció jogszabályoknak/belső szabályzatoknak való megfelelésének ellenőrzése;
- az adós gazdasági működéséhez szükséges engedélyek meglétének és érvényességének vizsgálata;
- az adós ellen vagy által indított, bizonyos összeghatár feletti peres és nem peres eljárások vizsgálata;
- az adós működéséhez szükséges lényegi szerződések jogi szempontú áttekintése, a nem piaci alapon kötött szerződések, illetve a szokásos üzleti működésen kívüli szerződések feltérképezése;
- a szellemi alkotásokkal kapcsolatos szerződések elemzése;
- az adós eszközeinek megszerzésével és az azokhoz kapcsolódó biztosításokkal összefüggő jogi dokumentáció vizsgálata, különös tekintettel a biztosítékként felajánlott eszközökre;
- az adós pénzügyi kötelezettségvállalásainak elemzése;
- a környezetvédelmi kérdések vizsgálata.

A lehívási feltételek között megjelölt átvilágítási követelmények az adott hitelszerződésben foglalt kívánalmaknak megfelelően jelenthetik a biztosítási szerződések áttekintéséről szóló jelentést, a más pénzügyi kötelezettségvállalások vizsgálatáról szóló riportot – különös tekintettel arra a körülményre, hogy szükséges-e más hitelező hozzájárulása a hitelszerződés alapján történő kölcsönösszeg igénybevételéhez –, és hogy azt megszerezte-e az adós; valamint a környezetvédelmi auditról szóló tanulmányt.

A lehívási feltételek között a hazai bankgyakorlatban is kiemelt szerepet játszik a jogvélemény, amelynek tartalmi elemeit itt szeretnénk röviden érinteni.

### 2.3.3. Jogvélemény

A lehívási feltételek egyik jelentős garanciális eleme az adós által megbízott, a hitelezők által elfogadott ügyvéd jogvéleménye. A jogvélemény biztosítékot jelent a hitelező számára bizonyos jogi szempontból fontos körülmények megerősítésére. Ezek egy része az adós jogi státuszával, szabályszerű működésének deklarálásával, más része pedig a hitelszerződés érvényességével, érvényesíthetőségével függ össze.

A jogvélemény pontos koreográfia szerint készül. Ennek oka, hogy a jogászok igyekeznek jól körülírni felelősségük terjedelmét: először is megjelölik az általuk megvizsgált dokumentumokat. Ennek akkor van különös jelentősége, amikor az ügyvéd egy kész dokumentumsomagról mond véleményt, tehát amikor nem vett részt annak elkészítésében, a hitelügylet megtárgyalásában.

A dokumentumok körébe beletartoznak – a hitelszerződésen és mellékletein túl – az adós társasági alapidokumentumai, engedélyei, aláírási jogosultjainak felhatalmazása, valamint a szerződés aláírására való társasági felhatalmazás.

A vizsgálandó dokumentumok vizsgálatánál az ügyvéd feltételezéseket („assumptions”) rögzít, amelyek a dokumentumok valóságára, változatlan voltára vonatkoznak, értékelve az alapszabály/társasági szerződés esetleges korlátozó rendelkezéseit. Ha a szerződés bizonyos vonatkozásaira idegen jog alkalmazandó, megszorítások teendők az idegen jog nem ismeretére vonatkozóan is.

A jogvélemény lényegi része a *tények tanúsítása*:

- (i) az adós meghatározott időpontban megalakult gazdasági társaság, amely szabályosan, a (magyar) jog szabályainak megfelelően jött létre és működik;
- (ii) az adós szabályszerűen aláírt társasági szerződése/alapító okirata/alapszabálya és a működéséhez szükséges engedélyek birtokában folytatja tevékenységét;
- (iii) az adós rendelkezik a szükséges társasági felhatalmazásokkal a hitelszerződés megkötésére és teljesítésére; a hitelszerződést az adós jogszerűen írta alá, és az adós érvényes, jogilag kötelező erejű kötelezettségét képezi, és végrehajtható az alkalmazandó jog alapján. Ha idegen jog uralma alatt álló szerződésről van szó, a jogvéleményben legalább annyit tanúsítani kell, hogy a szerződésnek az idegen jog alkalmazása alá eső klauzulái végrehajthatóak a magyar jog szerint, azok a magyar közrendbe nem ütköznek;
- (iv) a hitelszerződés megkötése nem sérti az adós alapító dokumentumait vagy a jogszabályokat (célszerű behatárolni a jogszabályok körét azokra a publikus jogszabályokra, amelyek a Magyar Közlönyben megjelennek);
- (v) minden engedély, jóváhagyás, regisztráció, társasági felhatalmazás az adós rendelkezésére áll az alapító dokumentumokban írt működéséhez, a hitelszerződés és mellékletei aláírásához, valamint azok teljesítéséhez;
- (vi) az adós hitelszerződésbeni adóssága közvetlen, feltétel nélküli, nem preferált (nem biztosított) adósi kötelezettségvállalás, amely a fizetés tekintetében legalább azonos rangsorú az adós többi, nem preferált adósságával, kivéve a jogszabály által előnyösen rangsorolt kötelezettségeket;
- (vii) a hitelszerződés aláírásával és végrehajtásával kapcsolatban Magyarországon nem kell adót vagy adójellegű költséget fizetni;

(viii) a jogkikötés érvényes akkor is, ha az nem a magyar jog hatálya alá tartozik (ez a kikötés általában külföldi pénzügyintézet általi hitelnyújtás esetében fordul elő, amikor a felek rendszerint a hitelnyújtó országának joga alá tartozónak rendelik a szerződést);

(ix) a megjelölt választottbírószágra mint a viták végső, jogerős eldöntésére, illetékes fórumra vonatkozó kikötés érvényes a magyar jog szerint.

A választottbírószági döntés elismerésére és végrehajtására az 1958. június 10-én kelt New York-i egyezmény alapján kerülhet sor. Meg kell jegyezni, hogy az 1962. évi 25. tvr., amely az egyezményt kihirdette, tartalmazott egy elfogadási záradékot, amely más, az egyezményben részes állam területén hozott, és csak a magyar jog szerint kereskedelminek tekintendő jogviszonyokból eredő vitákra vonatkozó választottbírószági határozatok elismerésére és végrehajtására alkalmazandó.

A jogvélemény zárófejezete tartalmazza a megszorításokat („qualifications”) az alkalmazandó (magyar) jog szempontjából:

- utalás történik arra, hogy a felek hitelszerződésbeni jogait korlátozza-e a csőd-, felszámolási és végelszámolási jogszabály;
- az ügyvéd nem végzett tulajdonjogcím-keresést („title search”) az adós eszközein, így azok tulajdonjogára nézve nem mond véleményt;
- a jogvéleményben foglaltakat nem lehet kiterjesztően értelmezni;
- a jogvélemény nem fejez ki véleményt a szerződéses nyilatkozatokkal kapcsolatban;
- a jogvélemény kizárólag a hitelező, illetve jogásza számára készült, és általuk is csak a hitelszerződéssel kapcsolatban használható fel.

### 3. SZERZŐDÉSSZEGÉS A NEMZETKÖZI HITELSZERZŐDÉSEKBEN

A szerződésszegés mint az adósi „szófogadatlanság” komoly következményekkel járhat, hiszen az itt taglalt esetek életre hívhatják a hitelező jogát a szerződés azonnali hatályú megszüntetésére, és a teljes tartozás azonnali esedékessé tételére.

Az alábbiakban ismertetünk egy igen hitelezőcentrikus szerződésszegési menüt, hogy megvilágíthassuk a nemzetközi hitelszerződésekben használt szerződésszegések jellegét, és értelmezhezzük alkalmazásukat:

- (i) az adós nem fizeti vissza a kölcsön összegét, amikor az esedékes;
- (ii) az adós nem fizeti meg a kamatokat, illetve a jutalékokat esedékességgkor, és e mulasztását 3 banki munkanapon belül nem orvosolja;
- (iii) bármely felelősségvállaló nyilatkozat, amikor tették, vagy amikor megtettnek minősül, valótlannak bizonyul bármely lényeges vonatkozásában, és ezt az adós 30 napon belül nem korrigálja;
- (iv) az adós tiltó kötelezettségvállalásait megsérti;
- (v) az adós megerősítő kötelezettségvállalásait elmulasztja, és nem orvosolja 10 nap alatt;
- (vi) az adós bármely más szerződési kikötést megsért, és 30 napon belül nem orvosolja;
- (vii) bármely más kötelezett, például a garantor megsérti szerződéses kötelezettségeit, és 10 napon belül nem orvosolja;

- (viii) az adós bármely más adósságának tőkeösszegét, kamatát vagy jutatakát annak esedékességekor nem fizeti meg, és nem orvosolja a megadott határidőn belül, vagy egyéb olyan esemény következik be, amely ezen adósságok megfizetését azonnal esedékessé teheti, vagy ha bármely adósságot azonnal esedékessé nyilvánítottak (az „adósság” fogalmán a hitelszerződésben meghatározott kötelezettségeket kell érteni), („*cross default*”);
- (ix) az adós nem teljesítette, vagy figyelmen kívül hagyta bármely lényegi szerződés kikötéseit, vagy bármely lényegi szerződést fel kell mondani vagy már fel is mondták (a „Lényegi Szerződés” fogalmán a hitelszerződésben meghatározott szerződéseket kell érteni), („*cross default*”);
- (x) az adós fizetéseképtelenné vált, hitelezőivel átutemezésről tárgyal, csődegyezség-et köt, vagy felszámolási eljárást indítottak ellene;
- (xi) az adós ellen a hitelszerződésben meghatározott összeget meghaladó összegű jogerős ítéletet hoztak, amelyben a végrehajtás már megkezdődött;
- (xii) az adóst környezeti károkozás miatt hatósági eljárás során elmarasztalták, a hitelszerződésben meghatározott összegű bírság megfizetésének kötelezettségével;
- (xiii) az adós felett az irányítási jog megváltozott („*change of control*”);
- (xiv) a hitelező megalapozott véleménye szerint negatív változás következett vagy következhet be az adós üzletében, működésében, eszközeiben, kötelezettségeiben, beleértve bármely, a működéshez szükséges engedély visszavonását, amely alapján feltételezhető, hogy fizetési kötelezettségeinek teljesítése veszélyeztetett;
- (xv) az adós auditált, konszolidált éves pénzügyi beszámolóját független auditorok lényegi megjegyzésekkel látták el, és ezek azt igazolják, hogy az adósnak a hitelszerződésben vállalt kötelezettségei veszélyeztetettek;
- (xvi) olyan jogszabály lépett hatályba, amely megakadályozza az adóst abban, hogy a hitelszerződésből eredő kötelezettségeit teljesíteni tudja;
- (xvii) az adós vagyona vagy annak lényeges része kisajátítás vagy államosítás tárgyává vált, vagy az adós jogosultsága megszűnik azok tulajdonlására, kezelésére vagy ellenőrzésére; biztosítékkal rendelkező más hitelező azokat birtokba veszi, vagy annak egészére vagy egy részére végrehajtást vezetnek, vagy lefoglalják;
- (xviii) a hitelszerződés bármely lényeges rendelkezése, valamely oknál fogva, érvénytelenné vagy végrehajthatatlanná válik, és ez olyan körülmény, amelynek ismeretében a felek a szerződést nem kötötték volna meg. (lehetetlenülés)

Az egyes kikötések különböző súlyú kötelezettség-szegéseket nevesítenek:

(a) az (i), (viii), (ix), (xiv), (xv) pontok alatt írottak olyan súlyú szerződésszegések, amelyek megalapozzák a hitelező által alkalmazható legsúlyosabb szankciót, azaz a szerződés azonnali hatályú megszüntetését anélkül, hogy orvoslásra mód lenne;

(b) másokat a hitelező orvoslásra méltónak és alkalmasnak tart; például a (ii), (iii), (v), (vi), (vii) pont alattiak;

(c) vannak olyanok, amelyek csak bizonyos összeghatár felett valósíthatják meg a súlyos szerződésszegést, úgymint a (xi) és (xii) alatti esetek;

(d) a negyedik kategóriába azon kikötések tartoznak, amelyek természetüknél fogva nem orvosolhatók, ilyen a (x) pont;



(e) vannak olyan típusú kikötések, amelyek bekövetkezése az adós közrehatásán kívül esik, mint a (xiii), (xvi), (xvii), (xviii) pontok, amelyeket a nem felróható lehetetlenülés kategóriájába való tartozás szemszögéből is célszerű megvizsgálni.

Mi ehelyütt a (viii) cross default, (xiii) change of control és a (xviii) lehetetlenülés alatti szerződésszegéseket részletezzük:

### ***3.1. Cross default klauzula***

Szót kell ejtenünk a (viii) pont alatt szabályozott szerződésszegésről, nevezetesen, ha az adós más adóssággal kapcsolatban fizetési kötelezettségét sérti meg, és azt nem orvosolja, vagy az azonnali esedékessé tétel veszélye áll fenn, esetleg a kötelezettséget már azonnal esedékessé nyilvánították. A klauzula elnevezése: „cross-default” (szerződésszegés más szerződésben) klauzula, amelynek lényege, hogy más adóssággal kapcsolatos szerződés megszegése kiváltja a szóban forgó hitelszerződés azonnali hatályú felmondásának lehetőségét.

A példaként adott megfogalmazás ugyan hitelezőbarát, bár annak megítélése az „adósság”-fogalom meghatározásától is függ: például azt ki lehet-e a kölcsöntípusú tartozásokon kívüli jogviszonyból eredő fizetésekre is terjeszteni (lásd a tiltó kötelezettségvállalásoknál mondottakat), illetve lehet-e azt csak a hitel- és kölcsönjogviszonyból eredő tartozásokra alkalmazni?

Amiért a kikötés mégis a hitelező érdekeit védi az adós rovására, azt három, fogalmásbeli fordulat indokolja: (i) nem mondja ki a kikötés, hogy más adósság esetén az alapul fekvő szerződést fel kellene mondani ahhoz, hogy az szerződésszegést valósítson meg a szóban forgó kölcsön esetében; (ii) még a szerződésszegésszerű állapot bekövetkezésének veszélye is szankcionált; (iii) az adósság azonnali esedékessé nyilvánítása bármely okból, amely bármely nemfizetéssel összefüggő szerződésszegésen alapulhat.

Az adós érdeke tehát, hogy – ha már nem is tudja elkerülni, hogy az azonnali hatályú felmondás csak az adott szerződésből eredő súlyos szerződésszegésekre vonatkozzon – szűkítse a keresztirányú szerződésszegéseket a hitelezővel fennálló más hitel-kölcsön jogviszonyából származó olyan fizetési kötelezettségek elmulasztására, amely alapján azt a szerződést a hitelező már felmondta. Ezen adóspárti optimális megoldás és a hitelező érdekeit maximálisan védő, kiterjesztő értelmezés között – az alkupozíció függvényében – számos variáció létezik.

### ***3.2. Change of control klauzula***

A (xiii) pont szerint az irányítási jog megváltozása („change of control”) okán mondhat fel a hitelező. Az adósnak a felelősségvállaló nyilatkozatok között deklarálni kell tulajdonosi struktúráját és annak megváltoztathatatlanságát. Az egyéb kötelezettségvállalások között említett, tulajdonosi struktúrában bekövetkezett változásokról pedig haladéktalanul értesítenie kell a hitelezőt. Ennek elmulasztása a kötelezettségvállalások megsértése címen ad okot a felmondásra. A (xiii) pont szerint a hitelező akkor is felmondhat, ha az adós közölte a változást, ám az mégis bekövetkezett, mert az adott tulajdonosi struktúra az adott körül-

mények között a hitelező számára önmagában is „fedezetet” jelent az adósi kötelezettségek teljesítésére. Gondoljunk például arra, ha egy multinacionális cég érdekeltsége az adós, az anyacég – még ha erre külön garanciát nem is vállal – feltehetőleg nem engedi „gyermekét” szerződészségébe sodródni. Ezt a hitelezői várakozást hiúsítja meg a tulajdonosi kör megváltozása, amikor a tulajdonos ezt a biztonsági fedezetet elvonja, gyengítve ez által a hitelező pozícióját.

Minthogy az adós általi szerződés megkötését a tulajdonosok jóváhagyják, közvetetten felvállalják a szerződészségés következményeit. De jól jár-e a hitelező, ha ezen a jogcímen felmondja a szerződést? Valószínűleg nem – kivéve, ha sikerül nyomást gyakorolni a tulajdonosokra a szerződészségést jóvátevő biztosítékok nyújtására –, hiszen ha adósától nem tudja behajtani a tartozást, a tulajdonosok megértésére sem számíthat akkor, amikor éppen az ő érdekkörükben bekövetkező változás adott alapot a hitelezői felmondásra.

### 3.3. *Lehetetlenülés*

A (xviii) pont első fordulata ugyancsak az adós ráhatásán kívüli, jogszabályon alapuló fel nem róható lehetetlenülésnek tűnik. Itt azonban az adós főkötelezettségére való korreláció is hiányzik, egyrészt, mert a kisajátítás vagy államosítás az adós vagyontát vagy egy részét érinti, így áttételes annak hatása az adós fizetési képességére, másrészt a feltüntetett jogcímek alapján jogszabályban meghatározott kártalanításnak van helye, amely a vagyon értékének bizonyos fokú pótlását eredményezi. A pont második fordulata már utalhat az adós közrehatására is, nincs ugyanis pontosítva, hogy az adós tulajdonlásra, kezelésre vagy ellenőrzésre való jogosultsága jogszabályváltozás miatt, vagy szerződéses alapon, például a szerződéses határidő letelte miatti megszűnése folytán, vagy szerződészségés okán szűnik meg.

A pont utolsó gondolatához annyi a megjegyzésem, hogy annak az ott bekövetkezett körülmények alapján történő alkalmazásához legalább alapos okkal feltételezni kellene, hogy azok az adós hitelszerződésbeni kötelezettségei teljesítésére lényegesen hátrányos hatást gyakorolnak.

A (xviii) pontban foglalt ok meglehetősen összetett megítélésű. „bármely okból” előálló érvénytelenséget vagy végrehajthatatlanságot jelöl. Az érvénytelenség pedig felöleli a semmisséget – amelyre bárki határidő nélkül hivatkozhat –, és a megtámadási jogot keletkeztető érvénytelenséget. Nem szól a klauzula továbbá arról sem, hogy hivatkozhat-e az érvénytelenségre az, aki azt maga idézte elő. Kérdés, hogy a Ptk. 4.§ (4) bekezdése mennyiben alkalmazható. Ennek a körülménynek továbbá olyan lényegesnek kell lennie, amelynek nemléte érdekmulást eredményez, minthogy a Ptk. 239.§-a ismeri a szerződés részbeni érvénytelenségét. A hitelszerződés és szempontból lényeges elemeit ugyan nehéz nevesíteni, de valószínűleg minden, azonnali hatályú felmondásra okot adó klauzula érvénytelensége ilyen oknak minősülhet.

Véleményem szerint: célszerű volna az érvénytelenséget a semmisségi vagy felróható lehetetlenülési okokra szűkíteni, hiszen azok a jogszabályba ütköző vagy az adós által előidézett érvénytelenséget foglalják magukban, és mint ilyenek létrejöttükben – semmisség esetén a jogszabály negligens nem ismerete révén – az adós közrehatásával keletkeztek.

## **ZÁRSZÓ**

A cikk megpróbálta górcső alá venni a legfontosabb szerződés kikötéseket, megvilágítva azok tartalmi elemeit, és bemutatni a hitelező-adós erőpozíciójából eredő lehetséges kompromisszumkeresési módozatokat. Tette ezt azért, mert átfogó módon nagyon kevés elemzés segíti a gyakorlatot azzal, hogy a szerződéses szabadságnál eredő lehetőségeket kiaknázza, és előre gondoljon olyan problémákat is felvető helyzetekre, amelyek kezelésére a jogszabályok nem képesek megoldásokkal szolgálni. A nemzetközileg igényelt és már kidolgozott jogegységesítés nem tehermentesíti azonban a jogászokat az alól, hogy a konkrét eset körülményei figyelembe vételével alakítsa a cikkben – olykor csak jelzésszerűen – bemutatott klauzulákat.