

A konszerngarancia az osztrák jogban

A konszerngarancia (németül: *Patronatserklärung*) jogintézményét a magyar jog ugyan nem ismeri, de az osztrák anyavállalatok magyar leányvállalataik javára vállalnak ilyen kötelezettségeket. Éppen ezért érdemes alaposabban szemügyre venni e jogintézmény sajátosságait, rendszerbeli helyét és az alkalmazásával kapcsolatos osztrák ítélkezési gyakorlatot.

I. A GARANCIASZERZŐDÉS

Mivel a konszerngarancia sok tekintetben a garanciaszerződés jellegzetességeit mutatja, célszerű ezt a jogviszonyt alaposabban szemügyre venni. Ahogy a magyar jogban, úgy az osztrák jogban is ismert a garanciaszerződés jogintézménye, amelyben a garantőr átvállalja a felelősséget a kedvezményezettől egy adott vállalkozás még bizonytalan, de sikeres működéséért vagy az adott vállalkozás által okozott károkért.

Az Osztrák Polgári Törvénykönyv, az ABGB Kötelmi jogi Általános Része viszonylag szűkszavú szabályanyaggal „intézi” el a garanciaszerződés kérdését, mint a „több kötelezett és jogosult kötelemben jogviszony” egyik fajtáját. Az ABGB 880.a §-a ismeri a garanciaszerződéses jogviszonyt úgy, mint egy harmadik személy teljesítésre vonatkozó ígétet: az egyik fél a másíknak egy harmadik személy teljesítését ígéri, így ez a harmadik személy teljesítéséért való felelősségvállalást jelenti. Így helytáll a teljes kártalanításért, ha elmarad a harmadik személy teljesítése. A garanciaszerzödések alkalmazása ennél szélesebb körű az osztrák joggyakorlatban. (Például egy ügyvéd felelősséget vállal azért, hogy az 1. ranghelyű jelzalog telekkönyvi bekebelezését garantálja. Egy érdekelt félnek garantálták, hogy egy, éppen alapítás alatt lévő vállalkozás évente egy meghatározott nyereséget fog jövedelmezni.) Tehát, ha a felek nem állapodtak meg másképpen, a garantőr a garantált eredmény elmaradása esetén a felmerült kárért és elmaradt haszonért helytállni köteles az ABGB 1323. paragrafusá szerint. Ugyanakkor a garantörtől nem követelhető meg, hogy természetbeni szolgáltatásokkal álljon helyt.^[1]

Ha a kedvezményezett felróható magatartása miatt hiúsul meg a kívánt eredmény, a garantőr mentesül a felelősség alól. (Ez a kezességről szóló, ABGB 1362. §-ra alapított analógia szerinti értelmezés.)

[1] Welsler - Zöchling-Jud, 2015, 176.

Ha a garanciaszerződés alanyait nézzük, akkor az osztrák jog „kétszemélyes” és „háromszemélyes” jogviszonyt ismer.

1. A garanciavállalás *kétalanyú*, ha a garantálónak a kedvezményezett felé vállalt kötelezettsége csak e két személy közötti viszonyon alapul. (Pl. a gyártó garantálja a végfelhasználónak a gyártmány hibátlanságát; vagy például az önkormányzat garantál orvosának egy meghatározott jövedelmet, ha az adott körzetben rendelőt nyit.)

2. A garanciaszerződés *háromalanyú*, ha a garantálónak a kedvezményezett felé vállalt kötelezettsége egy harmadik személlyel való kapcsolaton alapul. (Háromalanyú garanciavállalás tipikus formája a bankgarancia.) Tehát a háromalanyú garanciaszerződéses jogviszony abban az esetben áll fenn, ha a garantőr (pl. egy bank) arra vállal garanciát, hogy harmadik személy (a garanciavállalás megbízója), a kedvezményezett felé fennálló kötelezettségét teljesíteni fogja. A garanciavállalásra megbízást adó fél és a kedvezményezett személy közti jogviszonyban a teljesítés tárgya lehet tetszés szerint pénzfizetés, szállítás, műalkotás stb. Bankgarancia esetén a bank kötelezettséget vállal a megbízóval szemben, hogy garanciaszerződést köt a kedvezményezettel, amelyben többnyire pénzfizetési kötelezettséget vállal a kedvezményezettel szemben.^[2]

A háromalanyú kötelezettségvállalás rendszerint *absztrakt*, ilyenformán a garantőr kötelezett az általa vállaltak teljesítésére akkor is, ha az alapügylet érvénytelen. Más szóval a garantőr a kedvezményezettel szemben csak a garanciaszerződésből fakadó olyan kifogásokat érvényesíthet, amelyek őt a kedvezményezettel szemben személyesen megilletik. (Pl. a garancia tárgyát képező esemény nem következik be, vagy egy halasztó hatályú feltétel be nem következte hiánya miatt a garancia érvénytelenné válik.) A garancia absztrakt jellege miatt nem szükséges, hogy a garantőr a kedvezményezett megbízóval szembeni igényének jogcímét vizsgálja, hanem köteles az első felszólításra fizetni. Minden esetre a garantőr kifogást emelhet joggal való visszaélés miatt, ha a garancia kedvezményezett általi igénybevétele teljesen nyilvánvalóan nélkülöz minden jogalapot. Így például, ha a „pénzvisszatartási biztosítékot” (*Hafrücklass*) más biztosítéki célra alkalmazzák, mint amiben megállapodtak – ez joggal való visszaélésnek minősül. Ugyanakkor egy, még nem esedékes bankgarancia lehívása nem minősül joggal való visszaélésnek, ha az esedékesség bekövetkezésével belátható időn belül számolni kell. Hasonlóképpen nem tekinthető joggal való visszaélésnek, ha a kedvezményezett elfogadható okból jogosnak véli a garancia lehívását.^[3]

A garancia egyrészt azt a cél szolgálja, hogy a kedvezményezett részére harmadik személy teljesítését biztosítsa (*Sicherungsfunktion*). Másrészt a garancia absztrakt jellegéből következőleg a kedvezményezett azonnal hozzájut pénzköveteléséhez, ha ezt igényli. Igényének fennállásáról szóló bármilyen vita

[2] Welser – Zöchling-Jud, 2015, 176.

[3] Welser – Zöchling-Jud, 2015, 177.

csak utólag kerül elbírálásra. Ilyen formán a garancia ún. „készpénzfunkcióval” (*Bargeldfunktion*) bír, hiszen a garancia alapján a teljesítés azonnal bekövetkezik, hasonlóan a készpénzfizetéshez. Így például, ha egy bérbeadó letét helyett bakgaranciában állapodik meg bérlőjével, gazdasági szempontból egyenértékű helyzetbe kerül. Különösen az építési szerződéseknél fordul gyakran elő, hogy a megrendelő, a már említett pénzvisszatartási biztosítéka helyett inkább bankgarancia szerződést köt szavatossági igénye biztosítására.^[4]

Abban az esetben, ha a garantőr tudomására jut, hogy a megbízó fontolgatja megbízása megváltoztatását vagy visszavonását, akkor köteles ezt a helyzetet tisztázni. Konkrét esetben a bíróság megállapította a bank felelősségét, mert tudomásra jutott, hogy az alapügylet lebonyolítása lehetetlenné vált és erről *megbízóját nem tájékoztatta* (OGH ÖBA 2011/1962).

A garancia szerződés értelmezése az ABGB 914. §-ban foglalt általános értelmezési szabályaitól némileg eltérő. Az ABGB 914. §-a ugyanis kimondja, hogy a szerződésben foglaltakat nem betű szerint, hanem a szerződő felek szándékának feltárásával kell értelmezni. A garancia szerződések értelmezésénél egy ún. „formai szigor” érvényesül inkább, amely szerint a garanciára vonatkozó nyilatkozat szövegét kell figyelembe venni és más körülményt nem. A garancia szövegének szigorú formai alapokon nyugvó értelmezése nem lehet öncélú, annak egybe kell esnie a szerződést kötő felek akaratával. Például, ha a bankgarancia szerződés olyan kikötést tartalmaz, hogy a fizetés akkor teljesíthető, ha a megbízó kiállít az építési munkák teljesítésének állapotáról szóló igazolást, a kedvezményezett akkor is követelheti a garancia alapján a banktól a fizetést, ha ezt az igazolást a megbízó jogellenesen megtagadta, vagy az igazolandó tényhelyzet jogerős bírósági ítéletből is megállapítható. A túlzott szövegszerű értelmezésre példa, hogy egy ún. „kombinált” gazdasági társaság (GmbH & CoKG - Kft + Bt) vállalt el egy megbízást, ám az ezt biztosító bankgarancia szerződésben csak a GmbH került feltüntetésre, mint megbízó. Erre hivatkozással – tehát a szigorú szövegértelmezés alkalmazásával – akarta a garantőr bank a fizetési helytállást megtagadni.^[5] Ezt az osztrák Legfelső Bíróság (*Oberster Gerichtshof*) elutasította. (OGH ÖBA 2011/1735)

A háromalanyú garanciaszerződés alapvetően abban különbözik a *kezesség-től*, hogy míg ez utóbbi járulékos jelegű, addig az előbbi, mint arra már a korábbiakban utaltam, *absztrakt* jellegű. Ez azt is jelenti, hogy a kedvezményezett „erősebb” jogállást élvez a garanciaszerződésen alapuló jogviszonyban, mint a kezesség esetén. Bár az ABGB kifejezetten nem mondja ki, hogy a garanciaszerződést írásba kell foglalni, azonban az Oberster Gerichtshof állásfoglalásában leszögezi, hogy itt az ABGB kezességre vonatkozó formai szabályait kell *analóg* alkalmazni (ABGB 1346. § (2) bek.), azaz a garanciaszerződést, illetve a garantőr

[4] Welser - Zöchling-Jud, 2015, 178.

[5] Welser - Zöchling-Jud, 2015, 179.

garanciavállaló nyilatkozatát írásba kell rögzíteni. (OGH ÖBA, 1993, 146.)

Már itt is megemlítendő az kérdés, amely szerint az osztrák jogban a *Patronatserkklärung*, a kezességhez, a garanciaszerződéshez vagy egy kötelezettség nélküli nyilatkozathoz áll-e közelebb? Az OGH itt jelentős teret enged a bírói mérlegelésnek, mondván, hogy e kérdést a konkrét szerződés, illetve a nyilatkozat értelmezésével kell eldönteni, alapul véve az ABGB, már fent említett értelmezési szabályait. (OGH JBI 1986, 173)^[6]

Szükséges még megemlíteni az utalványozás és a garancia közötti elhatárolást, ugyanis a garancia az *utalványozástól* alapvetően célkitűzése miatt különbözik, azaz a garancia a kötelezettség biztosítékául szolgál, míg az utalványozás annak teljesítésére irányul.^[7]

Abban az esetben, ha a garantőr garanciát vállalt az adós kötelezettsége teljesítésére és a kedvezményezettnek kifizette az adós tartozását, követelheti az ABGB 1014. §-a alapján felmerült költségeinek megtérítését megbízójától. Az ABGB 1358. §-a alapján a megbízójával szemben *megtérítési igényt (Regreßrecht)* terjeszthet elő.^[8]

A *jogalap nélküli gazdagodással* kapcsolatosan ismét utalnom kell a garanciaszerződés absztrakt jellegére, azaz arra, hogy a garanciaszerződés az alapul fekvő jogügylettől függetlenül is megáll, tehát a garantőr köteles a teljesítésre akkor is, ha az alapjogügylet érvénytelen. Ebből következik, hogy a jogalapról gazdagodás esetén nem követelheti vissza a jogalap nélkül kifizetett összeget. A jogalap nélkül gazdagodásból fakadó előnyt a megbízó jogosult visszakövetelni a kedvezményezettől. (ABGB 1431.§) Itt jegyzendő meg, hogy az osztrák joggyakorlat ismer ez alól, alapvetően gyakorlati szempontokat követő kivételeket bankgarancia esetén. A bank léphet fel mint garantőr a jogalap nélküli gazdagodásból származó előny visszakövetelésére (*Kondiktionsgläubiger*) a kedvezményezettrel szemben, a megbízó helyett, ha pl. a bankgarancia-szerződés volt érvénytelen. A másik eset, ha a kedvezményezett igényével szemben a bank kifogást emelhetett volna, azaz a kedvezményezett joggal való visszaélése miatt tagadhatta volna meg a teljesítést.^[9]

Akkor is felléphet igényérvényesítőként a bank, ha megbízójával vagy a kedvezményezettrel megállapodott abban, hogy jogalap nélküli gazdagodás esetén a megbízó helyett ő, mint bank érvényesíti a jogcím nélkül kifizetett összeg visszakövetelését. Egyébként a bank ama törekvése, hogy ő legyen az igény érvényesítője, a csődcockázat szempontjából indokolható, hiszen ezzel a bank elkerülheti, hogy a követelése a csődtömeg része legyen, és onnan legyen kénytelen azt visszakövetelni, rendszerint reménytelenül.

[6] Welser - Zöchling-Jud, 2015, 179.

[7] Uo.

[8] Uo.

[9] Welser - Zöchling-Jud, 2015, 477.

II. KONSZERNGARANCIA – PATRONATSERKLÄRUNG

Az osztrák jogi szakirodalom nem a konszerngarancia megjelölést használja, hanem a *Patronatserklärung* kifejezést, amit magyarra „Patrónus-nyilatkozatként” vagy „Pártfogó-nyilatkozatként” lehetne fordítani, hiszen a szó két lényeges elemet takar: egy személyt, a patrónust (az ókori Rómában a kliensek vagyonos pártfogója) és a joghatást előidéző nyilatkozatot.

Egy egységes jogfogalom a *Patronatserklärung*ra – amely a nyilatkozatot adó és az azt elfogadó jogaiból és kötelezettségeiből levezethető lenne – az osztrák jogban nem lelhető fel.

Patronatserklärung lényegében egy gyűjtőfogalma azoknak a nyilatkozatoknak, amelyek a teljesen kötelezettségnélküli ígéretektől a kötelező tartamú garancia-szerződések megkötéséig terjednek. A *Patronatserklärung* a *hitelbiztosítékok atipikus formája*, ahol a nyilatkozó személy, a Patron rendszerint közeli kapcsolatban van a hitelfelvevővel, például a konszernen belül az anyavállalat a leányvállalattal. Tulajdonképpen arról van szó, hogy az anyavállalat ebbéli minőségével támasz-sza alá leányvállalata hitelképességét, növelje vele szemben a hitelező(k) bizalmát. Tartalmilag a nyilatkozat lehet pusztán annak rögzítése, hogy az anyavállalat egyetért leányvállalata hitelfelvételével, vagy arra való utalás, hogy az anyavállalat a leányvállalatban jelentős üzletrésszel rendelkezik, vagy jelentős mértékben ellenőrzi a leányvállalat üzletpolitikáját, azaz mint társasági tag, befolyását érvényesíteni tudja, hogy a hitelfelvevő leányvállalat adósságát visszafizesse.^[10]

A vállalati gyakorlatban a *Patronatserklärung* egyfajta alternatívát jelent a *tartozásátvállaláshoz* („együttkötelezés”), *kezességhez és garanciaszerződéshez* képest. Egyébként ebben a konszern, az anyavállalat (Patron) is érdekelt, ezzel elkerülhető a leányvállalt eladósodása, amellyel az anyavállalat év végi mérleg-jelentésére negatív hatással lehet.^[11]

- A *Patronatserklärung*, mint nyilatkozat, egyfajta ígéret formájában irányulhat
- a konszern hiteltelezője felé, amely rendszerint egy bank,
 - az érintett konszernvállalat (leányvállalat) felé, amely a következőkben a Patron egyetértésével a nyilatkozatot a hitelező felé továbbítja vagy a nyilatkozatban foglalt ígéretből fakadó jogokat ruház át a hitelezőre, vagy irányulhat továbbá
 - az érintett konszernvállalat felé anélkül, hogy közelebbi címzetti kört adnának meg.^[12]

A lényegét tekintve *három esetcsoport* különíthető el a *Patronatserklärung* kapcsán:

1. biztosíték harmadik személy követelés teljesítésére vonatkozó jogára,

[10] Schwimann, 2006, 610.

[11] ABGB 3, Rummel: § 1346 ABGB (Gamerith): RDB Rechtsdatenbank <https://rdb.manz.at>, p.7.

[12] Stellungnahme, 2008, 1.

2. biztosíték a konszernvállalat „going concern” előfeltételéhez (a konszern tevékenységének értékelése az éves üzleti mérleg alapján),

3. tájékoztatás az üzletpolitikáról (mindenekelőtt az üzleti kapcsolatok megalapozottságával összefüggésben).^[13]

A *Patronatserklärung*ban lévő nyilatkozatok egyedi megfogalmazása döntő szerepet játszhat a *vállalat számvitelének* értékelésében, a vállalat pénzügyi gazdálkodásának megítélésében. A Patron, adott esetben az anyavállalat támogató nyilatkozata, az adott vállalat gazdálkodásának értékelését pozitív irányban mozdíthatja elő. (OGH 24.2.2000 60b 334/99g)

Ami a *Patronatserklärung* jogi besorolását illeti, Ausztriában eddig az egyes konkrét kérdésekben született bírósági döntésekre hagyatkozhatunk.^[14]

A *Patronatserklärung* polgári jogi jogkövetkezményeinek megítélése a nyilatkozat vagy ígéret tartalmának vizsgálata alapján állapítható meg, illetve differenciálható. A Patronnak, legyen az konszernvállalat vagy harmadik személy, nincs befolyása a *Patronatserklärung* polgári jogi megítélésére. A nem világos megfogalmazás és a nyilatkozat objektív kifejező értékével kapcsolatosan felmerült kétség esetén a már fent említett ABGB 914. és 915. §§ szerint értelmezési szabályokat kell alkalmazni.

Az osztrák jogtudomány a *Patronatserklärung*ra vonatkozóan két formát különböztet meg: a kemény (*harte*) és a puha (*weiche*) nyilatkozatokat.^[15]

A kemény változatot az idevonatkozó osztrák joggyakorlat és a jogtudomány a kezességhez és a garanciavállaláshoz hasonlítja.^[16] A Patron feltétel nélkül áll helyt az adós fizetési kötelezettségéért. A kedvezményezett igénye a nyilatkozatban feltüntetett esemény bekövetkeztében áll elő. Ha a Patron például olyan nyilatkozatot tesz, hogy egy bizonyos eredmény garantálására kész, lehetséges a Patrontól a teljes kártalanítás kötelezettségét számon kérni. A Patron rendszerint élhet ún. költségmegtérítési igénnyel a kedvezményezettel szemben, a teljesítési igénybevétele esetén. (Analogia ABGB 1358. § Regreßrecht)

A konszernneknél gyakran alkalmazott forma a kemény változat, amely szerint a Patron (rendszerint az anyavállalat) a hitelezővel szemben kötelezettséget vállal annak érdekében, hogy az adós leányvállalat likviditását fenntartsa, illetve biztosítja azt, hogy ez utóbbi fizetési kötelezettségének határidőre eleget tegyen (*Ausstattungspflicht*). Általában az nincs rögzítve, hogy a Patron ennek milyen eszközökkel tesz eleget, ez saját belátása szerint valósul meg. Tipikusan a Patron nem kötelezi el magát meghatározott összeg fizetésére, így előfordulhat, hogy többször is juttat támogatást az adósnak, illetve közvetlenül a hitelező felé teljesített fizetést patronáltja kötelezettségeiért. (ABGB 1423. §) A Patron csak a hitelezőt

[13] Stellungnahme, 2008, 1.

[14] Stellungnahme, 2008. 2.

[15] Heiss - Müller, 1989, 1.

[16] Nowotny, 1992, 198.; OGH 24.2.2000 60b 334/99g.

megillető fizetésekért áll helyt, tehát az adós leányvállalat más tartozásáért nem. Abban az esetben, ha a leányvállalat *fizetéseképtelenné válik*, a hitelezőnek Patron iránti elsődleges igénye (*Primäranspruch*) átalakul most már a leányvállalat adóssal szembeni másodlagos igénnyé (*Sekundäranspruch*). Tehát a hitelező egyenesen az adóssal szemben támaszthat követelést. Az uralkodó jogfelfogás szerint ez az eladósodástól független kártérítési igény. A Patron ezt követően bekövetkező fizetéseképtelensége esetén, a hitelező a leányvállalattal szembeni csődeljárásban elért kvótát nem számíthatja be a Patronnal szembeni fizetéseképtelenségi eljárásban, hanem az egész hátralékos összeget jelentheti be. A hitelt felvevő leányvállalat és a Patron az osztrák Csődtörvény és Kényszerezegységi Eljárásról szóló törvény értelmében (KO 18. §§ AO 18. §) *egyetemlegesen kötelezettek*.

A puha változat lényegében egy puszta tájékoztató információt tartalmaz az adott vállalat üzletpolitikájáról, mégpedig üzleti kapcsolatok megalapítása céljával. Jogi szempontból nézve ez nem más, mint az ABGB 880. a) § első félmondatában említett, a felhasználási célra tett ígéret (*Verwendungszusage*), amely nem tekinthető akarattnyilatkozatnak. Általában ez a nyilatkozat ezért jogkövetkezmény nélküli, de itt is felmerülhet a hitelezők részéről érvényesítendő biztatási kár, abban az esetben, ha a Patron olyan célú nyilatkozatot tesz, hogy üzleti kapcsolatokat teremt (pl. szállításokat eszközöl). Hasonlóképpen érvényesíthető kártérítés követeléséhez vezethet, ha a Patron úgy nyilatkozik, hogy a leányvállalatában való részesedését csak a hitelezők előzetes tájékoztatását követően szünteti meg vagy csökkenti, és ennek nem tesz eleget. (Lásd az alábbiakban bemutatott jogesetet). Mindezek alapján a puha *Patronatserklärung* kapcsolatosan is, egyes esetekben jogkövetkezmények merülhetnek fel.^[17]

A kemény *Patronatserklärung*ra vonatkozóan a vállalkozásokról szóló törvény (UGB) 188. § és 237. § Z 3. pontja rendelkezik az üzleti mérleggel kapcsolatos kérdésekről. Ilyen formán a Patron által vállalt kötelezettségek *mérlegpasszívák* közötti feltüntetésére kerülhet sor, ha a hitelező a garancia igénybevételével fenyeget.

A teljesség kedvéért megemlítem még, hogy az osztrák *idegenrendészeti törvény (Fremdengesetz)* is megemlíti a *Patronatserklärung* jogintézményét (FRG 1992 10.§ (3) Z 2). Itt arról van szó, hogy a menekültek, bevándorlók ellátását biztosító önkormányzatok, tartományok a szövetségi államtól (Patron) követelhetik költségeik megtérítését, ha azok jogszerűek és a rendes szociális ellátási keretből nem elégíthetők ki. Itt közjogi keretekben a kezesség és harmadik személy javára kötött szerződés keverékéről van szó. Ez azonban járulékos és nem bír absztrakt jelleggel.

[17] Stellungnahme, 2008, 3.

III. A PATRONATSERKLÄRUNGRA VONATKOZÓ BÍRÓSÁGI DÖNTÉSEK

A *Patronatserklärung* tárgyában született ítéletek többsége^[18] nem annyira a *Patronatserklärung* hitel biztosítéki problematikájával foglalkozik, hanem inkább a Patronnak a hitelező irányában vállalat tájékoztatási kötelezettsége megszegésével. Az alábbiakban ismertetett jogesettel a *Patronatserklärung* kapcsolatosan felmerülő jogviták jellegzetességeit kívánom illusztrálni.^[19]

Alperes egy betéti társaság kültagja, 300 000 Schilling üzletrésszel. Felperes 2,5 millió Schilling folyószámlahitel adott a társaságnak, amit még félmillió Schilling felhasználható kerettel toldott meg („túlhúzható keret”). A hitel futamideje egy év volt, ami még automatikusan meghosszabbodhatott további egy évvel, illetve évekkel, ha az év június 30-át megelőző 14 nappal előbb nem mondták fel a hitelszerződést. Alperes a hitelszerződéssel összefüggésben a következő tartalmú *Patronatserklärung* nyilatkozatot tette: „Az Önök pénztintézete a betéti társaságnak 2,5 millió Schilling és ezt az összeget meghaladó további félmillió Schilling hitelkeretet biztosított. Mindezeket alapul véve megerősítjük ezennel Önöknek, hogy a betéti társaság a mi befolyásunk alatt áll, és különösen fontos számunkra, hogy a betéti társaság a hitel visszafizetéséhez szükséges fedezettel rendelkezék és a fent említett hitelt időben Önöknek visszafizesse. Erre cégigazgatónk, Heinz F. úr különösen oda fog figyelni. A betéti társaságban meglévő tőkerészünket csak az Önök kifejezett, előzetes hozzájárulásával változtatjuk meg, amennyiben egy ilyen változtatáskor a fent említett hitel visszafizetése még esedékes.”

Ezt követően nemsokára az alperes (Patron, a betéti társaság kültagja) kivált a társaságból anélkül, hogy a hitelezőt tájékoztatta volna, és ehhez hozzájárulását megszerezte volna. Ekkor már a hitelező által rendelkezésre bocsátott keretet teljes mértékben kimerítette a betéti társaság. Röviddel ezután esedékessé vált a hitel visszafizetése. Mintegy félévvel később a betéti társaságot csődeljárás alá vonták. A hitel egy részének megtérülése után (ez a jelzálog és engedményezési biztosítékok igénybevételel történt) felperesnek még mindig 1,2 millió Schilling +15% kamat követelése állott fenn, amely követelést a Patronnal szemben kívánta érvényesíteni, az által tett *Patronatserklärungra* hivatkozva. Álláspontja szerint alperes fizetési kötelezettségét az általa tett és fent idézet nyilatkozat alapozza meg.

Az alperes szerint a *Patronatserklärung* alapján nem állapítható meg fizetési kötelezettsége, mert a kérdéses hitel a cégből történt kiválása után engedményezéssel és záloggal lett biztosítva. Felmondás hiányában a hitelfedezet nem volt előírva. A felperes kárenyhítésre irányuló kötelezettségét megszegte, amikor a betéti társaságnak lehetővé tette, hogy a hitelkereten túl is lehívhasson összegeket és a rendelkezésre álló biztosítékokat nem használta fel időben.

[18] A *Patronatserklärung* kapcsán közzétett jogesetek az alábbi számon érhetők el: 7 Ob 572/85; 2 Ob 520/87; 6 Ob 334/99g; 7 Ob 323/99x; 8Ob 153/03p; 4 Ob 151/10z.

[19] Az osztrák Legfelsőbb Bíróság döntése a 7 Ob 572/85. számú ügyben.

Az elsőfokú bíróság az ABGB 880 a § második félmondata alapján úgy értékelte, hogy az alperes *Patronatserklärungja* eredményt garantáló nyilatkozatként értelmezhető. Azt is megállapította, hogy felperes és alperes már hosszabb idő óta üzleti kapcsolatban álltak, és felperes először kezességet kért alperestől a betéti társaságnak juttatott hitel biztosítékeként. Ehelyett az alperes a *Patronatserklärungot* javasolta. A bíróság szerint a *Patronatserklärungban* foglaltak értelmezése valójában inkább a kezesség felől közelíthető meg. A bíróság ezen az alapon állapította meg az alperes fizetési kötelezettségét.

A másodfokú bíróság hatályon kívül helyezte az elsőfokú bíróság ítéletét. Az alperes által tett *Patronatserklärung* nyilatkozatban a másodfokon eljáró bíróság nem az eredményt garantáló elemet emelte ki, hanem a „helytállásra” tett ígéretet, azaz, hogy az alperes Heinz F. igazgatót megbízta a hitel visszafizetésnek figyelemmel kísérésével. A bíróság kétségét fejezte ki, hogy ennek az ígéretének az alperes eleget tett volna. Az alperes ilyen jellegű törekvésére sem tényeket, sem eredményt, sőt állásfoglalásokat sem látott a másodfokú bíróság az addigi eljárás során. Az elsőfokú bíróság joggal állapította meg, hogy az alperes annak az ígéretének nem tett eleget, hogy kellő időben tájékoztassa felperest a társaságból való kiválásáról. A másodfokú bíróság által megállapított, fent említett jogsértő magatartások miatt az alperesnek kártérítési felelőssége keletkezett. Kétségtelen, hogy ennek megállapítása és bizonyítása nehéz, és az addigi eljárás során erre nem került sor. A felperes fellebbezett az elsőfokú ítélet helybenhagyásáért, az alperes pedig a kereset elutasításáért.

A másodfokú bíróság szerint a *Patronatserklärung* értelmezésénél a felek valódi akaratát kell vizsgálni a nyilatkozat megtételénél. (ABGB 914. §) Felperes eredetileg kezességet kért alperestől, aki ezt elutasította, azaz nem állt szándékában a betéti társaság tartozásáért garanciát vállalni. Az alperes csupán azt tette nyilatkozatában a felperes számára nyilvánvalóvá (*Wissenerklärung*), hogy a betéti társaság külső tagjaként jelentős befolyással rendelkezik a társaság üzletvitelére, és így majd odafigyel, hogy eleget tegyen felperes felé fizetési kötelezettségének, anélkül azonban, hogy pontosan meghatározták volna e befolyás és gondviselés tartalmát. Így a *Patronatserklärung* úgy értelmezhető, hogy az alperes kötelezettségvállalása az volt, hogy érvényesítse befolyását a betéti társaság üzletvitelére. Az alperes tehát ezért a kötelezettségvállalásáért tartozik felelősséggel, nevezetesen kártérítési felelősséggel.

A másodfokú bíróság viszont egyértelműen megállapította, hogy alperes nem tett eleget tájékoztatási kötelezettségének arra vonatkozóan, hogy elhagyta a betéti társaságot. Azt is megállapította, hogy ezzel a felperes hátrányos helyzetbe került, ugyanis a kellő időben történő tájékoztatás birtokában intézkedhetett volna a hitel visszafizetésének biztosításáról. A másodfokú bíróság nem is látta annak szükségét, hogy az alperes ezen felelősségét további értelmezési kísérlet tárgyává tegye, mivel az egyértelműen megállapítható. Az alperes jogsértő magatartása és az előállott kár közötti okozati összefüggést bizonyítani kell, hiszen az alperes többször állította a peres eljárásban, hogy kár nem következett be. A bizonyítás itt a felperest terhelte. (ABGB 1298.§)

IV. A PATRONATSERKLÄRUNGBAN VÁLLALT KÖTELEZETTSÉG ÉS A BESZÁMÍTÁS

Egy konkrét magyarországi jogvitában a *Patronatserklärung* kapcsán merült fel, hogy a Patron fizetési kötelezettsége teljesítésekor beszámíthatja-e a kedvezményezettrel szemben fennálló egyéb követelését? Érdekes e kérdés osztrák jogi vonatkozásait alaposabban megvizsgálni. Az ABGB 1438. szakaszában foglaltak szerint a beszámítás *egy követelést egy ellenköveteléssel megszüntet*. A beszámítás tehát hatásában a fizetéssel egyenértékű. Mind a két követelés – amennyiben egymást „lefedik” – kiegyenlítettnek tekinthető. Innen az osztrák jogászok közti mondás: „aki beszámít, az beszed és fizet”. A beszámítás kettős célzatú: egyrészt a felek közti *elszámolást* szolgálja, másrészt *biztosítéki* funkciót tölt be. A beszámítás alanyai egyben adósok és hitelezők is. Természetesen *kölcsönös megállapodás alapján a felek bármilyen beszámításról megegyezhetnek*. Problematikus viszont az *egyoldalú beszámítás*, ugyanis ezt az osztrák jog egy sor előfeltétel beteljesedésétől teszi függővé. Mindenek előtt egy *beszámítási nyilatkozatra (Aufrechnungserklärung)* van szükség, amely alakító jognak (hatalmasság) tekintendő. A beszámítás akkor érvényes, ha a követelés és az ellenkövetelés esedékessé vált. Továbbá nem forog fenn a beszámításra vonatkozó tilalom. A követelésnek továbbá *érvényesnek* kell lennie, ami nem azt jelenti csupán, hogy a követelés érvényes, hanem azt is, hogy az peresíthető legyen, azaz bírói úton kikényszeríthető. A hitelező egy *naturalis obligatió*ból származó követelést nem számíthat be. Az *azonos fajtájú követelések számíthatók be*. Elsősorban pénz, de lehet fajlagos kötelem (*Gattungsschuld*), vagy dolog (*Güte*). Nem fontos, hogy a követelések azonos jogcímmel rendelkezzenek, és azonos nagyságúak legyenek. A fizetőképesség (*Liquidität*) sem követelmény a beszámításhoz, tehát a beszámítónak nem kell „körülményesebben” bizonyítania követelése fennállását, mint az ellenkövetést támasztó félnek.^[20] Kérdés, milyen akadályai vannak a beszámításnak az osztrák jogban? Így például önkényesen vagy rosszindulatúan megszerzett, kölcsönbe adott, megőrzésre átvett, haszonbérletbe vett dolgok nem lehetnek beszámítás tárgyai. Természetesen ez a beszámítási tilalom egyoldalú, tehát pl. a tolvajra vonatkozik csak, aki a lopott dolgot nem számíthatja be.

A beszámítást a felek szerződésben kizárhatják, kivéve azokat az eseteket, ahol fogyasztói szerződésekről van szó.

Az *állammal szemben* csak olyan követelés számítható be, amelyért ugyanaz az állami kifizetőhely bír hatáskörrel. (Pl. állami nyugdíj esetén a nyugdíjfolyósító intézettel szemben van beszámításra lehetőség és nem az egészségbiztosítási állami betegkasszával szemben.) *Foglalás alól mentes követelések* rendszerint szintén nem beszámíthatók, hiszen ezzel a záloglási tilalom megkerülhető lenne.

[20] Welser – Zöchling-Jud, 2015, 119–125.

Mint arra már fentiekben utalás történt az *egyoldalúan kezdeményezett beszámítás* ilyen tárgyú nyilatkozattal kezdeményezhető. Ennek visszaható (*Rückwirkung*) hatálya van, ami annyit jelent, hogy a beszámítás arra az időpontra vonatkozik, amikor a követelés és az ellenkövetelés először egymással szemben beszámíthatóvá vált. Ennek mindenekelőtt az a következménye, hogy a beszámítási nyilatkozat hatályos lehet akkor is, ha kibocsátásakor az egyik követelés már elévült. („*Ipsa iure compensatur, id est ex tunc compensatur.*”) Viszont a beszámítás egyéb általános feltételeinek a nyilatkozat kibocsátásakor fenn kell állniuk. Tehát olyan követelés nem számítható be, amelyet már a nyilatkozat megtétele előtt kiegyenlítettek.

Érdemesnek tartom még megemlíteni, hogy az osztrák jog az *egyetemes kötelmek* kapcsán a harmadik személyek javára kötött szerződéseknél érinti a beszámítás jogintézményét. Az adósnak a harmadik személlyel szemben fennálló tartozásába csak a harmadik személlyel szemben fennálló olyan követelés számítható be, amely a köztük fennálló, a harmadik személy javára kötött szerződéses jogviszonyból fakad, tehát az „ígéretet elfogadó” kedvezményezettrel szemben fennálló tartozásba csak a szerződésből fakadó követelések számíthatók be, azért, hogy – kiindulva a harmadik személyek javára kötött szerződés alapvető céljából – a további beszámítási lehetőségekről való lemondás levezethető legyen.

A másik jogintézmény, amelyet a beszámítás kapcsán még érdemes megemlíteni, a kezesség intézménye. A kezességi kötelezettség járulékos jellege kapcsán érinti az osztrák jog a beszámítást, amikor rámutat arra, hogy mivel a kezes ugyanúgy felel a tartozásért, mint a főkötelezett, ő is élhet a hitelezővel szemben kifogással és beszámítással, figyelembe véve a beszámítás kapcsán a fentiekben ismertetett kivételeket. (ABGB 1351–1353. §§)

Rátérve a *Patronatserklärung* kapcsán alkalmazható beszámítás kérdésére megállapítható, hogy az osztrák jogtudomány *Patronatserklärungra* vonatkozóan két formát különböztet meg, mint arról már a fentiekben említést tettem: a *kemény (harte)* és a *puha (weiche)* nyilatkozatokat. A kemény változatot, az idevonatkozó osztrák joggyakorlat és a jogtudomány a kezességhez és a garancia-vállaláshoz hasonlítja.

A vonatkozó osztrák jogi normák nem tartalmaznak olyan szabályt, miszerint a Patron ne lenne jogosult beszámítással megszüntetni a konszerngaranciából fakadó kötelezettségét. Olyan ítélet sincs, amely szerint a konszerngaranciából fakadó kötelezettséget beszámítással nem lehetne megszüntetni. Pusztán arra van példa, hogy a felek közös akarattal kizárhatják a beszámítás alkalmazását a teljesítéskor. Ugyanakkor a garanciaszerződésre (bankgarancia) vonatkozóan már viszonylag egyértelmű választ ad az osztrák bírói gyakorlat. Ennek az a lényege, hogy a *garantőr szerződéses kötelezettségét beszámítás útján is teljesítheti*.

Mint arra a fentiekben már utaltam, a beszámítást a felek közös egyetértéssel kizárhatják, így a garanciaszerződésben, de a *Patronatserklärungban* is rendelkezhetnek erről illetéknéppen. Az Oberste Gerichtshof előtt tárgyalt jogesetekben a kedvezményezettek arra hivatkoztak, a garantőr bankok a garanciaszerződésben

vállalták, hogy minden kifogás és igény nélkül teljesítik a kedvezményezettel szemben a megbízóikat terhelő fizetéseket. Ezt a klauzulát a kedvezményezettek úgy próbálták értelmezni, hogy ez a beszámítás tilalmát is jelenti, azaz a garantőr lemond a beszámítás lehetőségéről. A garanciaszerződés értelmezésénél egy ún. „formai szigor” érvényesül inkább, amely szerint a garanciára vonatkozó nyilatkozat szövegét kell figyelembe venni és más körülményt nem. Így a bíróság leszögezte, hogy a beszámítás tilalma csak akkor állapítható meg, ha arról a garantőr a garanciaszerződésben kifejezetten és félreértés nélkül nyilatkozik.

Mindkét jogeset azt igazolja, hogy a garanciaszerződéses jogviszonyban, amely lényegében a kemény konszerngarancia jogviszonyhoz áll közel, a beszámítás alkalmazható az ABGB 1438.§-a alapulvételével.^[21]

[21] OGH, 03.12.1998/2Ob252/98t

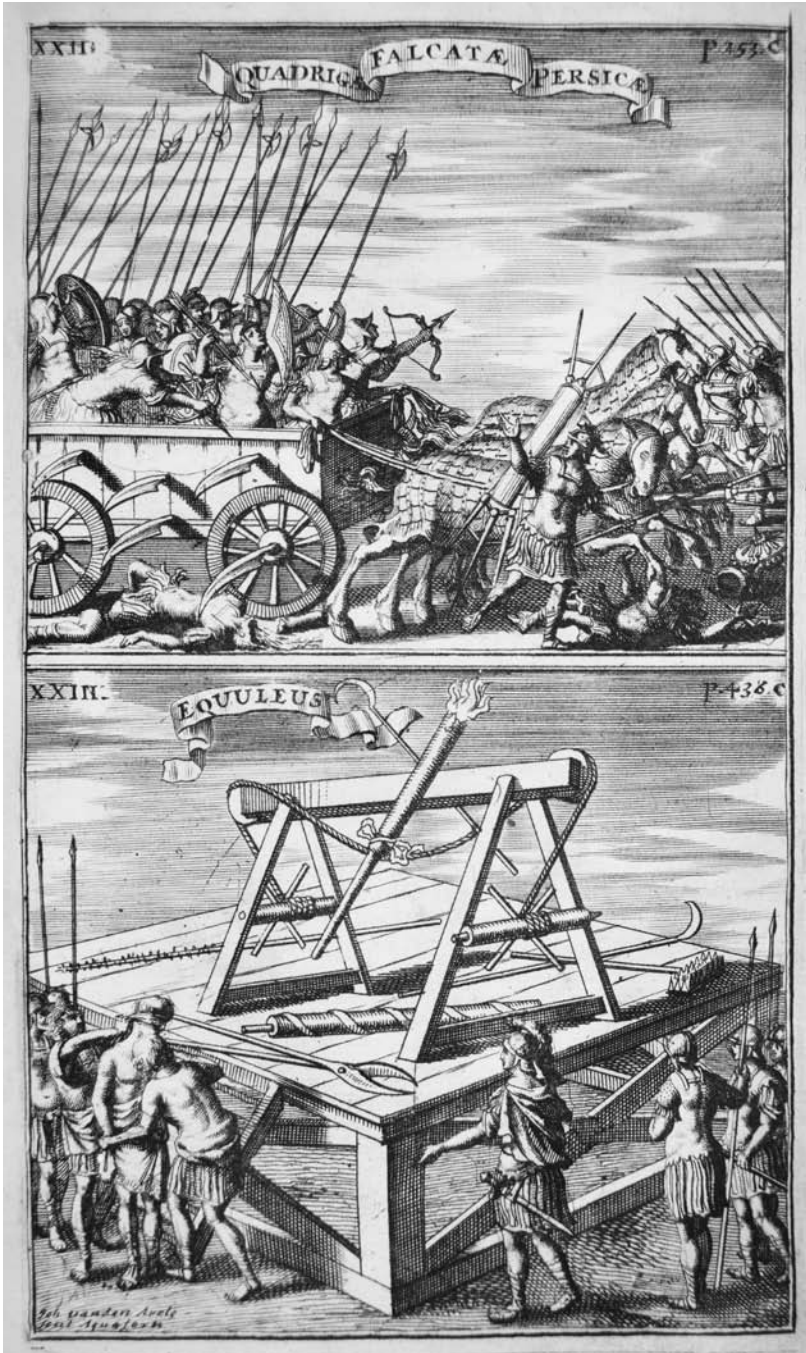
*Der Oberste Gerichtshof habe aus dem in die Garantieerklärung aufgenommenen Passus, die garantierende Bank würde „auf jede Einrede und Einwendung“ verzichten, abgeleitet, daß sich diese Erklärung nicht etwa nur auf allfällige Gegenforderungen aus dem Valuta- oder Deckungsverhältnis, sondern auch auf Gegenforderungen aus dem Rechtsverhältnis zwischen der garantierenden Bank und dem aus der Garantie Begünstigten beziehe und daher ein Aufrechnungsverbot darstelle. Andererseits sei aber offensichtlich eine derartige Aufrechnungseinrede nicht ausgeschlossen, wenn die Bankgarantie nur den Passus „unter Verzicht auf alle Einwendungen aus dem Grundgeschäft“ enthalte. Die Garantie der Beklagten enthalte überhaupt keine Klausel dahingehend, daß auf irgendwelche Einreden, seien es solche aus dem Grundgeschäft oder solche „jeder Art“, verzichten würde. Daher könne auch ein Verzicht nicht angenommen werden. Daran könne auch der Umstand, daß die Bankgarantie verspreche, den Betrag von S 899.700 innerhalb von 5 Geschäftstagen durch Überweisung flüssig zu machen, nichts ändern, weil der Garant Gegenforderungen gegen den aus der Garantie Begünstigten geltend machen und daher auch die Aufrechnung erklären könne. Nachdem sämtliche Bankgarantien das Versprechen enthielten, entweder einen Betrag „flüssig zu machen“ oder aber die schlichtere Formulierung „zu zahlen“ oder „zu überweisen“, wobei diese Formulierungen sinngemäß und inhaltlich alle ident seien (und trotzdem – wie dargestellt – Aufrechenbarkeit gegeben sei), sei daher allein aus dem Umstand, daß Überweisung oder Zahlung versprochen werde, nicht abzuleiten, daß auf Einreden oder Aufrechnung verzichtet werde. Die von der Beklagten erklärte Aufrechnung sei daher zulässig und rechtswirksam, weshalb Ansprüche der Hotel A**** Gesellschaft mbH gegenüber der Beklagten im Sinne des § 1438 ABGB mit dem Zeitpunkt der Aufrechnung untergegangen seien.*

OGH, 31.10.1989 /2Ob562/89 (2Ob563/89)

*Die Beklagte verzichtete in der Bankgarantie nicht ganz allgemein auf alle Einwendungen und Einreden, sondern sagte lediglich zu, „ohne Prüfung des zugrundeliegenden Rechtsverhältnisses“ zu zahlen. Damit ist es der Beklagten verwehrt, Einwendungen aus dem Geschäft zu erheben, welches Grundlage für die Bankgarantie war, sie kann Ansprüche aus diesem Geschäft auch dann nicht einwenden, wenn sie ihr von der K*** GesmbH abgetreten worden sind (Koziol, Der Garantievertrag 58). Handelt es sich aber nicht um Ansprüche aus diesem Geschäft, sondern um damit in keinem Zusammenhang stehende Forderungen der K*** GesmbH gegen die Gemeinschuldnerin, dann hindert die Zusage, „ohne Prüfung des zugrundeliegenden Rechtsverhältnisses“ zu zahlen, die Beklagte nicht, die ihr zedierte Forderung einzuwenden. Da nicht feststeht (und auch nicht unbestritten ist), ob die Gegenforderung aus dem Geschäft abgeleitet wird, das zur Ausstellung der Bankgarantie führte, reicht der Hinweis auf die Bankgarantie für eine Stattgebung des Klagebegehrens nicht aus.*

IRODALOM

- ABGB 3, Rummel:§ 1346 ABGB (Gamerith): RDB Rechtsdatenbank <https://rdb.manz.at> <https://www.ris.bka.gv.at>
- Heiss, Helmut – Müller, Stefan (1989): Rechtsgrundlagen der Haftung aus Patronatserklärungen. *Österreichisches Recht der Wirtschaft*, Heft 9, 290-292.
- Hoffmann, Dirk (1989): *Die Patronatserklärung im deutschen und österreichischen Recht*. (Europäischen Hochschulschriften, Reihe II) Peter Lang, Frankfurt am Main-Bern-New York-Paris.
- Jud, Brigitta – Spritzer, Martin (2014): Bankgarantie im Österreichischen Recht. In: Graf von Westphalen, Zöchling-Jud, Brigitta (Hrsg): *Die Bankgarantie im internationalen Handelsverkehr*. (4. Auflage), 466-515. https://www.wu.ac.at/fileadmin/wu/d/i/privatrecht/Spitzer/Publikationen/jud_spitzer_recht_und_wirtschaft_2005_385_426.pdf
- Schwimann, Michael (2006): *ABGB Praxiskommentar*. (3., neu bearbeitete Auflage), Band 6. LexisNexis, ARD Orac, Wien.
- Stellungnahme (2008): *Stellungnahme zur Behandlung von Patronatserklärungen im Zusammenhang mit der unternehmensrechtlichen Rechnungslegung*. Kammer der Wirtschaftstreuhändler, Wien.
- Welser, Rudolf – Zöchling-Jud, Brigitta (2015): *Bürgerliches Recht, Band II, Schuldrecht Allgemeiner Teil, Schuldrecht Besonderer Teil, Erbrecht*. (14. neu bearb. Auflage), Manz Verl., Wien.



Q. Curtius Rufus, *De Rebus Alexandri Magni*, 1685.