

Das Vertragsrecht der internationalen Konsortialkredite und Projektfinanzierungen

von

L. Christian Hinsch

und

Norbert Horn

B 49 432

Juristische Gesamtbibliothek
der Technischen Hochschule
Darmstadt



1985

Walter de Gruyter · Berlin · New York

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XV
Verzeichnis der Entscheidungen	XIX
Literaturverzeichnis	XXII

1. Teil: Das Vertragsrecht der internationalen Konsortialkredite am Euromarkt 1

von L. Christian Hinsch

1. Kapitel: Der Eurokonsortialkredit im System des internationalen Kreditgeschäfts	3
A. Das internationale Kreditgeschäft	3
B. Entwicklung, Funktion und Bedeutung des Euromarktes	5
C. Der Eurokonsortialkredit	7
I. Wesensmerkmale des Eurokredits	7
II. Der ungebundene Eurokonsortialkredit als Gegenstand der Un- tersuchung	10
III. Aufgabe und Methode der Untersuchung	11
D. Entstehung des Konsortialkreditvertrages	12
2. Kapitel: Der Manager	20
A. Aufgaben und Stellung bei der Vertragsanbahnung	20
I. Aufgaben	20
II. Stellung im Schnittpunkt unterschiedlicher Interessen	21
III. Vorteile der Managerposition	22
IV. Abgrenzung zu anderen Vertragsteilnehmern	23
B. Rechtsverhältnis zum Kreditnehmer	24
I. Rechtsverhältnis beim underwriting	24
1. Pflichten des Managers	24
a) Angebotstelex	24
b) Begriff des underwriting	26
aa) bei Anleihen	26
bb) bei Konsortialkrediten	26
c) Rechtsqualität der beschriebenen Pflicht	29
d) Syndizierungspflicht?	31

2. Pflichten des Kreditnehmers	31
a) Managementgebühr	31
b) Ausschließlichkeitsabrede	36
3. Quasi-vertragliche Haftung	37
a) Deutsches Recht	37
b) Englisches und amerikanisches Recht	39
4. Anwendbares Recht	40
II. Rechtsverhältnis beim best efforts-Angebot	40
III. Wertung und wirtschaftlicher Hintergrund	41
C. Rechtsverhältnis zu den Konsortialbanken	43
I. Syndizierung	43
1. Syndizierungstelex	43
2. Das information memorandum	44
3. Antwort der Konsortialbanken	45
II. Rechtliche Bindungswirkung	46
III. Quasi-vertragliche Haftung einer Konsortialbank	46
IV. Quasi-vertragliche Haftung des Managers	47
1. Treuwidrige Verhinderung des Vertragsschlusses	47
2. Mangelhafte Aufklärung	48
a) Haftung nach deutschem Recht	48
aa) Gesetzliche Prospekthaftung	48
bb) „Prospekthaftung“ des BGH	48
cc) „Anlageberatung durch Banken“	50
dd) Culpa in contrahendo	51
ee) Haftungsausschluß	52
b) Haftung nach amerikanischem Recht	55
c) Haftung nach englischem Recht	57
V. Anwendbares Recht	58
D. Rechtsverhältnis mehrerer Manager untereinander	59
I. Verfahren zur Bildung einer Managementgruppe	59
II. Rechtsverhältnis zwischen Mandatsträger und übrigen Managern	60
III. Aufgabenverteilung in der Managementgruppe	62
IV. Rechtliche Einordnung; Anwendbares Recht	63
E. Gebühren und Kosten	64
I. Gebühren	64
II. Vertragskosten	66
3. Kapitel: Das Kreditverhältnis	68
A. Pflichten der Kreditgeber	68
I. Auszahlung	68
1. Auszahlungsvoraussetzungen	68
a) Rechtsgutachten	68
b) Weitere Auszahlungsvoraussetzungen	70
c) Ziehungsnachricht	71
2. Auszahlungsmodalitäten	71

3. Auszahlungswährung	72
a) Wahrungswahlklausel	72
b) Recheneinheiten	75
4. Anspruch auf Auszahlung	76
5. Pflicht zur Abnahme	76
II. Rechtsnatur	77
B. Pflichten des Kreditnehmers	77
I. Zinsen	77
1. Das System der Zinsperioden	77
2. Zinssatz	79
a) Variabler Zinssatz	79
b) Interbankenzinssatz	80
c) Marge	82
3. Hochstzins- und Wucherbestimmungen	83
4. Zahlungszeit, -ort und -währung	85
II. Rückzahlung	86
III. Gebühren	86
IV. Vertragliche Nebenpflichten	87
V. Vertragliche Zusicherungen	88
C. Kündigung des Kreditnehmers	89
I. Ordentliche Kündigung (option to prepay)	89
II. Außerordentliche Kündigung	89
1. Verletzung der Auszahlungspflicht	89
2. Kündigung nach § 247 BGB	90
III. Sonstige Ansprüche bei Vertragsverletzungen	91
D. Kündigung der Kreditgeber	92
I. Die Kündigungsklausel	92
II. Einzelne Kündigungsgründe	93
1. Verletzung einer Zahlungspflicht	93
2. Verletzung einer vertraglichen Nebenpflicht	94
3. Unrichtigkeit einer vertraglichen Zusicherung	94
4. Drittverzug	95
5. Einschneidende Veränderung von Begleitumständen (material adverse change)	97
III. Grenzen des Kündigungsrechts	98
1. Nach deutschem Recht	98
2. Nach englischem und amerikanischem Recht	99
IV. Die Kündigung in der Praxis	99
V. Sonstige Ansprüche bei Vertragsverletzungen	100
E. Kreditsicherung	101
I. Projektgebundene und ungebundene Kredite	101
II. Garantien	103

III. Schuldrechtliche Sicherungsmittel	104
1. Negativklausel (negative pledge clause)	104
2. Gleichbesicherungsklausel (pari passu clause)	106
IV. Schuldscheine (notes)	107
4. Kapitel: Einfluß rechtlicher und wirtschaftlicher Veränderungen auf das Kreditverhältnis	109
A. Vorsorge gegen die Veränderung äußerer Umstände als vertragliches Regelungsproblem	109
B. Einfluß auf Kreditgeberpflicht	109
I. Gesetzliches Verbot	109
1. Rechtswidrigkeitsklausel (illegality clause)	109
a) Inhalt und Funktion	109
b) Mögliche Quellen der Rechtswidrigkeit	110
c) Pflicht zur Vermeidung der Verbotsgesetze?	113
d) Grenzen	114
2. Einfluß gesetzlicher Verbote außerhalb des Anwendungsberei- ches der Rechtswidrigkeitsklausel	115
a) Devisenbeschränkungen in einem Mitgliedsland des IWF	115
b) Andere Eingriffsnormen nach deutschem Kollisionsrecht	118
c) Andere Eingriffsnormen nach englischem Kollisionsrecht	121
d) Andere Eingriffsnormen nach amerikanischem Kollisions- recht	123
e) Berücksichtigung von kollisionsrechtlich nicht anwendba- ren Eingriffsnormen auf schuldrechtlicher Ebene	124
aa) Nach deutschem Schuldrecht	124
bb) Nach englischem und amerikanischem Schuldrecht	126
II. Gesetzliche Verteuerung des Kredits (increased cost clause)	127
III. Störung des Refinanzierungsmarktes (disaster clause)	128
1. Inhalt und Aufgabe der Disasterklausel	128
2. Auslöser	130
3. Rechtsfolgen	130
IV. Ergebnis: Einseitige Risikoverteilung	132
C. Einfluß auf Kreditnehmerpflichten	134
I. Ausgrenzung: Beschränkung auf Änderungen im Land des Kre- ditnehmers	134
II. Einfluß von Rechtsänderungen bei staatlichen und staatseigenen Kreditnehmern	135
III. Einfluß von Rechtsänderungen bei privaten Kreditnehmern	139
1. Quellensteuer auf Zinsen	139
2. Devisenbeschränkungen in einem Mitgliedsland des IWF	140
3. Andere Eingriffsnormen	142
a) Berücksichtigung nach deutschem Kollisionsrecht	142
b) Berücksichtigung nach englischem Kollisionsrecht	144
c) Berücksichtigung nach amerikanischem Kollisionsrecht	144

4. Berücksichtigung von kollisionsrechtlich nicht anwendbaren Eingriffsnormen auf schuldrechtlicher Ebene	147
IV. Einfluß tatsächlicher Veränderungen	148
5. Kapitel: Rechtswahl und Gerichtsstand	151
A. Rechtswahl bei Eurokrediten	151
B. Gerichtsstand	153
I. Gerichtsstandsvereinbarung	153
II. Immunität staatlicher Kreditnehmer	154
6. Kapitel: Das Konsortialverhältnis	156
A. Rechtsnatur des Konsortiums	156
I. Deutsches Recht	156
II. Englisches Recht	157
III. Amerikanisches Recht	158
B. Innenverhältnis	159
I. Beitragspflicht	159
II. Geschäftsführung	161
1. Einzelgeschäftsführung des Agent und einzelner Konsorten	161
2. Gesamtgeschäftsführung nach Mehrheitsprinzip	162
3. Gesamtgeschäftsführung nach Einstimmigkeitsprinzip	164
III. Teilungsklausel (sharing clause)	167
1. Entwicklung und Zweck	167
2. Teilungspflichtige Beträge	168
a) Direkte Zahlungen des Kreditnehmers	168
b) Durch Aufrechnung erlangte Mittel	168
c) Gerichtlich erlangte Mittel	169
3. Technische Durchführung der Beteiligung	170
C. Außenverhältnis	171
I. Vertretung	171
II. Pflichten eines einzelnen Konsorten	171
III. Rechte eines einzelnen Konsorten	172
D. Gesellschaftsvermögen	173
E. Übertragung der Mitgliedschaft	174
F. Anwendbares Recht	174
7. Kapitel: Der Agent	178
A. Rechtsstellung bei der Verwaltung des Konsortialkredits	178
B. Rechtsverhältnis zu den Konsorten	180
I. Rechte des Agent	180
II. Pflichten des Agent	181
1. Vertragliche Regelung	181
2. Weitere Pflichten aufgrund dispositiven Rechts	183

III. Haftung für Pflichtverletzungen	184
1. Verletzung vertraglich geregelter Pflichten	184
2. Verletzung von Nebenpflichten	185
a) Deutsches Recht	185
b) Englisches Recht	187
c) Amerikanisches Recht	188
C. Rechtsverhältnis zum Kreditnehmer	189
D. Ende der Tätigkeit	189
8. Kapitel: Schlußbetrachtung	191
A. Internationale Standardisierung der Eurokonsortialkreditverträge	191
B. Gründe der Standardisierung	194
C. Folgerungen: Entstehung eines transnationalen Rechts der Eurokonsortialkredite?	195

2. Teil: Das Vertragsrecht der internationalen Projektfinanzierungen

von Norbert Horn

1. Kapitel: Begriff und Funktion der Projektfinanzierung im internationalen Kapitalverkehr	201
A. Allgemeine Kennzeichnung	201
I. Definition. Einige Mißverständnisse	201
II. Bedeutung im internationalen Geschäft	203
III. Untersuchungsinteressen	203
IV. Literaturhinweise	205
B. Projekt und Kredit	206
I. Das Projekt	206
1. Eignung; Durchführbarkeitsstudie	206
2. Die Projektphasen	207
II. Die Verbindung von Projekt und Kredit	208
C. Die Projektrisiken	209
I. Projekte im internationalen Geschäft	209
II. Klassifizierung der Risiken	210
1. Fertigstellungsrisiko (completion risk)	210
2. Abbaurisiken (appraisal risk)	211
3. Refinanzierungsrisiko	211
4. Konzession. Behördliche Genehmigungen	211
5. Betriebsrisiken (operating performance risks)	213
6. Marktrisiko	213
7. Zulieferungsrisiken	214
8. Wechselkursrisiko	215
9. Zinsrisiko	215

10. Länderrisiko und politisches Risiko; Enteignung	216
11. Transferrisiko	217
12. Risiken der rechtlichen Durchsetzbarkeit	218
III. Die Verteilung des unternehmerischen Risikos	218
2. Kapitel: Die Beteiligten der Projektfinanzierung	221
A. Projektträger und Projektförderer	221
I. Definition. Das primäre Interesse am Projekt	221
II. Interessenlage hinsichtlich der Finanzierung	223
III. Mehrheit von Projektträgern	223
1. Verschiedene Projektinteressenten	223
2. Konsortialvertrag. Joint venture und shareholders' agreement	224
3. Gemeinsamer Sprecher der Konsorten	225
B. Die Kreditgeber	226
I. Verschiedene Kreditgeber und ihre Interessen	226
II. Mehrere Kreditgeber	226
1. Konsortium (Club Deal)	227
2. Inter-creditor agreement	228
C. Lieferanten und Abnehmer	229
D. Staaten als Projektinteressenten	230
3. Kapitel: Die vertragliche Gestaltung der Projektdurchführung	232
A. Die Gestaltung der Rechtsträgerschaft für das Projekt	232
I. Funktionen	232
II. Kapitalgesellschaft als Rechtsträger	233
1. Projektgesellschaft	233
2. Kapitalausstattung	234
III. Personenaußengesellschaft als Projektträger	235
IV. Innengesellschaft und contractual joint venture. Projektleiter	236
V. Ergänzende Rechtsträger	237
1. Finanzierungstochtergesellschaft (vehicle)	237
2. Trusts und Treuhänder	238
3. Leasing-Gesellschaften	238
B. Der Basisvertrag	239
I. Funktion	239
II. Der Konsortialvertrag als Basisvertrag	240
III. Der Konzessionsvertrag als Basisvertrag	241
C. Der Kreditvertrag	242
I. Der Kreditnehmer	242
II. Verschiedene Vertragsgestaltungen	243
III. Laufzeit und Tilgung	244
IV. Zweckbindung	245
1. Grundsatz. Auszahlungsmodus	245
2. Projektüberwachung	245

V. Risikoverteilung und Kreditsicherung	246
1. Grundsätze der Gestaltung der Vertragsbedingungen	246
2. Die verschiedenen Kreditsicherheiten (Überblick)	247
D. Garantien	248
I. Begriff und Funktion	248
II. Die Garanten	249
1. Überblick	249
2. Kreditsicherheiten der öffentlichen Hand	249
III. Die gedeckten Risiken	250
1. Unterschiedliche Ansätze der Risikodeckung	250
2. Fertigstellungsgarantie	252
E. Abnahmeverpflichtungen	253
I. Grundgedanke und Funktion	253
II. Typen von Abnahmeverträgen	255
1. Take-or-pay contract	255
2. Tolling-agreement; through-put contract	256
3. Take-and-pay contract	256
III. Abtretungen	257
IV. Zahlung in Produkten (production payment)	257
4. Kapitel: Beispiel eines Erdölprojektes	259
A. Ein neueres Vertragsbeispiel der chinesischen Praxis	259
B. Der Kooperationsvertrag der Projektträger	260
I. Parteien, Gegenstand und Zweck	260
II. Cooperation Agreement	260
III. Projektleitung	261
1. Der Projektleiter (operator)	261
2. Gemeinsames Leitungsgremium (Joint Management Committee)	262
IV. Eigentumsverhältnisse	264
C. Finanzausstattung und Erlösteilung	265
I. Die Kapitalbeiträge der Projektträger	265
II. Erlösteilung	265
III. Projektfinanzierung	266
3. Teil: Textanhang	269
I. Beispiel eines internationalen Konsortialkreditvertrags: Sample Loan Agreement (zu Teil 1).	271
II. Klauselbeispiele für Abnahmeverträge: Take-or-pay contracts; take-and-pay contracts (zu Teil 2, Kap. 3 E).	307
III. Auszüge aus einem Modellvertrag für chinesische Erdölerschließungsprojekte (zu Teil 2, Kap. 4).	315
Sachregister	331