

# Inhaltverzeichnis

Inhaltsverzeichnis	I
Literaturverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XXI
Vorwort	XXV

## **I. Überblick über die Struktur der Notes Emissionen auf dem schweizerischen Kapitalmarkt** 1

### **§ 1 Einführende Grundlagen** 3

1. Geld- Kapital- und Kreditmarkt	3
2. Effektenmarkt	3
3. Securitization	4
4. Geographische Ausdehnung der Märkte	6
5. Entwicklungen in verschiedenen Wirtschaftsräumen	6
5.1. Entwicklungen in den USA	6
5.2. Entwicklungen in Europa und Japan	7
5.3. Entwicklung in der Schweiz	8

### **§ 2 Notes als fungible Kapitalmarktpapiere** 10

1. Die Begriffe "Note" und "Private Placement"	10
2. Rechtliche Ausgestaltung von Notes, Euronotes und Euronotes-Fazilitäten	11
3. Begriffspaare Notes/Bonds und Euronotes/Eurobonds	12
4. Notes- und Euronotestypen	13
4.1. Straight Notes	14
4.2. Floating Rate Notes	14
4.2.1. Floating Rate Notes mit Mindest- bzw. Höchstzinssatz	15
4.2.2. Mini-Max Floating Rate Notes	15
4.2.3. Mismatch Floating Rate Notes	15
4.2.4. Drop Lock Notes	15
4.3. Zero Notes	15
4.4. Discount Notes	16
4.5. Prämien Notes	16
4.6. Perpetual Notes	16
4.7. Partly Paid Notes	17
4.8. Convertible Notes (Wandelnotes)	17
4.9. Warrant Notes (Options-Notes)	17
4.10. Nachrangige Notes	18

4.11. Notes mit Optionsrecht auf die Dauer der Laufzeit	18
4.11.1. Retractable Notes (Notes mit Optionsrecht auf vorzeitige Rückzahlung)	18
4.11.2. Extendible notes (Notes mit Optionsrecht auf Verlängerung der Laufzeit)	19
4.12. Double Currency Notes	19
4.12.1. "Normale" Double Currency Notes	19
4.12.2. Double Currency Notes mit Optionsrechten auf bestimmte Währungen	19
4.13. Income Notes	20
4.14. Index Notes	20
5. Euronotes-Fazilitäten	20
5.1. RUFs	20
5.2. NIFs	21
6. Bedeutung von SFr-Notes, Euronotes, NIFs und RUFs für den Rahmen dieser Arbeit	22
<b>§ 3 Emission und Plazierung von Notes, Euronotes und Euronotes-Fazilitäten</b>	<b>24</b>
1. Begriff der Emission im Allgemeinen	24
2. Plazierungsarten	25
2.1. Direkte Plazierung (Selbstemission)	25
2.2. Kommissionsweise Plazierung	25
2.3. Tender Emission	26
2.4. Festübernahme	27
2.5. Bought Deal	28
2.6. Treuhänderische Plazierung	28
2.7. Untersuchte Plazierungsarten	29
3. Marktstrukturen bei Notes	29
3.1. Primärmarkt	29
3.2. Sekundärmarkt	30
4. Emissionsformen	31
4.1. "Öffentliche Emission" und "öffentliche Werbung"	31
4.2. Nichtöffentliche (private) Emission	32
4.3. Abgrenzungsmerkmale zwischen privaten und öffentlichen Emissionen	34
4.3.1. Konkrete(re) Abgrenzungskriterien	34
4.3.2. "Gemischte" Emissionen	35
<b>§ 4 Unternehmungsfinanzierungen durch Banken</b>	<b>38</b>
1. Finanzierungsbedarf des Schuldners	38
2. Bonitätsprüfung beim Schuldner	39

	III
2.1. Allgemeine Prüfungserfordernisse	39
2.2. Ratings	40
3. Beweggründe für die Wahl indifferenter Finanzierungsformen	41
<b>II. Bankenrechtliche Haftung bei Notes-Geschäften</b>	<b>43</b>
<b>§ 5 Allgemeine Bankenrechtliche Haftungsprobleme bei Notes Geschäften</b>	<b>45</b>
1. Allgemeine Geschäftsbedingungen und Notes-Geschäfte	46
1.1. Inhaltliche Strukturen der AGB von Schweizer Banken	47
1.2. Anwendbarkeit von AGB im Verhältnis Schuldner-Bank(en) und im Verhältnis der Banken unter sich	48
1.3. Anwendbarkeit von AGB im Verhältnis Notes-Gläubiger-Banken	49
2. Objektivierung des Sorgfaltsbegriffs im Bereich von Freizeichungsklauseln	49
2.1. Einleitende Überlegungen	49
2.2. Zivilrechtlicher Sorgfaltsbegriff und Sorgfaltsmassstäbe	50
2.2.1. Zivilrechtlicher Begriff der Sorgfalt	50
2.2.2. Objektive und subjektive Massstäbe der Sorgfalt	51
2.3. Haftungswegbedingung gemäss Art. 100 Abs. 2 OR	51
2.3.1. Struktur von Art. 100 Abs. 2	52
2.3.2. Banken als "obrigkeitlich konzessionierte Gewerbe"?	52
2.3.3. Folgerungen	53
3. Probleme der Schadensberechnung bei ausserbörslich gehandelten Wertpapieren	56
3.1. Schadensbegriff	56
3.2. Adäquate Kausalität des Schadens	56
3.3. Adäquate Kausalität der Schädigung und nicht adäquat kausale Markteinflüsse	57
3.4. Schadensberechnung bei Notes	58
<b>§ 6 Haftung der Bank(en) bei Notes-Geschäften aus den speziellen Bestimmungen des OR über öffentlich begebene Anleiheobligationen</b>	<b>60</b>
1. Zuständigkeit und anwendbares Recht nach IPRG	60
1.1. Zuständigkeit	60
1.2. Anwendbares Recht	61
2. Grundlagen der Prospektspflicht und -haftung	62
2.1. Kreis der Geschädigten und Dauer der Prospekthaftung (Aktivlegitimation)	64

2.2.	Kreis der Beklagten bei einer Prospekthaftungsklage (Passivlegitimation)	64
2.3.	Inhalt der Prospekthaftpflicht	65
3.	Prospektpflicht gemäss Art. 1156 OR bei öffentlicher Ausgabe von Anleiheobligationen insbesondere von Notes	68
3.1.	Die Begriffe "öffentlich zur Zeichnung aufgelegt" und "öffentliches Vertriebsverfahren"	69
3.1.1.	"Öffentlich zur Zeichnung auflegen"	69
3.1.2.	"Öffentliches Vertriebsverfahren"	69
3.1.3.	Im Vordergrund steht der Gläubigerschutz	71
4.	Rechtliche Konsequenzen aus "freiwilligen Prospekten"	72
4.1.	Bankenkonventionsrechtliche Einführung der Prospektpflicht für Notes gemäss Konvention XIX der SBVg	73
4.1.1.	Rechtsnatur der Konventionen im Bankgewerbe	73
4.1.2.	Folgerung für die Rechtsnatur von Konventionen	75
4.1.3.	Konvention XIX über Notes ausländischer Schuldner	75
4.1.4.	Durchsetzung von bankenkonventionsrechtlich festgelegten Normen.	76
4.2.	"Freiwillige" Prospektpflicht und -haftung bei Notes	77
5.	Voraussetzungen der Anwendbarkeit der Bestimmungen von Art. 1157 f. OR über die Gläubigergemeinschaft bei Anleiheobligationen auf Notes	78
5.1.	Zuständigkeit und anwendbares Recht nach IPRG	78
5.1.1.	Zuständigkeit	78
5.1.2.	Anwendbares Recht	79
5.1.3.	Materielle Anwendbarkeit der Art. 1157 ff. OR auf Notes	79
5.1.3.1.	Allgemeine Voraussetzungen von Art. 1157 ff. OR	79
5.1.3.2.	Ist die örtliche Anwendbarkeit zwingend?	79
<b>§ 7 Vorvertragliche und nachvertragliche Haftung der Bank(en) bei Notes-Geschäften</b>		82
1.	Zuständigkeit und anwendbares Recht nach IPRG	82
1.1.	Zuständigkeit	82
1.2.	Anwendbares Recht	82
2.	Vorvertragliche Haftungen	83
3.	Nachvertragliche Haftungen	84
<b>§ 8 Vertragliche Haftungen der Banken (bzw. der Bankengruppe) gegenüber dem Ermittenten</b>		85
1.	Zuständigkeit und anwendbares Recht nach IPRG	85
1.1.	Zuständigkeit	85

1.2.	Anwendbares Recht	86
1.3.	Abgrenzungen	87
2.	Verträge zwischen dem Emittenten und der federführenden Bank vor dem "Signing"	88
2.1.	Ertelung eines Auftrages zur Durchführung der Emission	88
2.2.	Haftung	89
3.	Verträge zwischen dem Emittenten und der Bank (bzw. Bankengruppe) zur Plazierung, Abwicklung und Betreuung von Emissionen	90
3.1.	Notes Agreements bei Festübernahmen am Beispiel einer SFr.-Notes Plazierung	91
3.1.1.	Parteien	92
3.1.2.	Vertragsgegenstand, Plazierende Banken (Quotenaufteilung), Zweck der Begebung, Allfällige Rückzahlungsgarantien bzw. Sicherheiten	92
3.1.3.	Verweis auf die dem Vertrag beigefügten Dokumente (Annexes)	93
3.1.3.1.	Specimen of the Front Side of the Notes and Specimen of the Reverse Side of the Notes mit den Notes Bedingungen (Terms of the Notes)	93
3.1.3.1.1.	Emissionsbetrag, Stückelung, Verzinsung, Laufzeit, Zahlungen, vorzeitige Rückzahlung, Steuerklauseln etc.	94
3.1.3.1.2.	Negative Pledge Clause	96
3.1.3.1.3.	Bürgschaften, Verjährung, "Events of Default"- Klauseln	97
3.1.3.1.4.	Verzug, Konkurs, Stundung etc.	98
3.1.3.1.5.	Umschuldung, Umstrukturierung, (Teil-)Liquidation, Leverage oder Management buy out	99
3.1.3.1.6.	Weitere Absicherungen der Notes-Gläubiger	100
3.1.3.1.7.	Mitteilungen, Publikationen, Anwendbares Recht, Gerichtsstand	101
3.1.3.2.	Globalzertifikat	101
3.1.3.3.	Specimen of Interest Coupon	102
3.1.3.4.	Solidarbürgschaft	102
3.1.3.5.	Text of Legal Opinion	102
3.1.4.	Besondere Gewährleistungen des Schuldners	102
3.1.4.1.	Zusicherungen	103
3.1.4.2.	Vertragseingehungsbefugnisse	103
3.1.4.3.	Vertragsnotwendige Handlungen und Bewilligungen	103
3.1.4.4.	Einhaltung von Gesetzen etc.	103
3.1.4.5.	Anerkennung der Unwiderruflichkeit und der Bindung des Vertrages	103
3.1.4.6.	Wahrheit und Klarheit der Informationsaufstellung über den Schuldner (Prospekt)	104

3.1.4.7.	Bilanzen und Gewinn- und Verlustrechnungen	104
3.1.4.8.	Keine wesentlich nachteiligen Veränderungen	104
3.1.4.9.	Den Vertrag gefährdende oder wesentlich beeinflussende Rechtsstreitigkeiten	104
3.1.4.10.	Bestätigung des Nichtvorliegens von "Events of Default"-Fällen	104
3.1.5.	Kommissionen, Steuern, Gebühren, Abgaben und Spesen etc.	105
3.1.6.	Verpflichtung zur Beibringung von besonderen Dokumenten	105
3.1.7.	Vertragsrücktritt vor dem Zahltag	106
3.1.8.	Vorbehalt der Erteilung von notwendigen Bewilligungen	106
3.1.9.	Fortlaufende Verpflichtungen	106
3.1.10.	Hauptzahlstellen/Nebenzahlstellen	107
3.1.11.	Zahlungsabwicklungen/Währungsrisiken	107
3.1.12.	Mitteilungen/Publikationen	108
3.1.13.	Anwendbares Recht und Gerichtsstand	108
3.2.	Haftung der Bank (bzw. der Banken) gegenüber dem Schuldner aus Festübernahme der Titel (SFr.-Notes)	108
3.2.1.	Haftung aus Kreditversprechen	109
3.2.2.	Haftung nach der Plazierung der Notes-Titel	110
3.3.	Haftung der Bank(en) aus RUFs und unvollkommenen NIFs	111
3.3.1.	Würdigung der Rechtsverhältnisse	111
3.3.2.	Haftung	112
3.4.	Haftung der Bank (bzw. Banken) aus Verträgen zur kommissionsweisen Plazierung von SFr.-Notes, Euronotes und NIFs (bei den Letzteren unter besonderer Berücksichtigung des Tender Panel-Verfahrens)	112

## **§ 9 Vertragliche Haftung der Banken gegenüber an Notes-Geschäften beteiligten anderen Banken** 115

1.	Zuständigkeit und anwendbares Recht	115
1.1.	Zuständigkeit	115
1.2.	Anwendbares Recht	116
2.	Vertragliche Haftungen zwischen Lead Managern und Mitemissionsbanken	116
2.1.	Vertragliche Beziehungen und Haftungen unter Banken bei Anleihsenmissionen	116
2.1.1.	Haftung des Lead Managers	117
2.1.2.	Haftung der Mitemissionsbanken	118
2.2.	Vertragliche Beziehungen und Haftungen unter Banken bei Notesmissionen unter besonderer Berücksichtigung von SFr.-Notes-Festübernahmen	119
2.2.1.	Einfluss des Emissionsvertrages auf das Vertragsverhältnis unter Banken bei Notes	120

2.2.2.	Haftung von an Notes Emissionen beteiligten Banken untereinander	122
2.2.2.1.	Haftungen bis zur Plazierung der Notes Titel	122
2.2.2.1.1.	Haftung des Lead Managers	123
2.2.2.1.2.	Haftung der Mitemissionsbanken	124
2.2.2.2.	Haftung von Lead Manager und Mitemissionsbanken während der Laufzeit der Notes	125
3.	Vertragliche Haftungen zwischen an Notes-Emissionen beteiligten Banken und Unterbeteiligten	127
3.1.	Charakteristik vertraglicher Verhältnisse bei Unterbeteiligungen	127
3.2.	Haftung der Emissionsbank gegenüber Unterbeteiligten	129
3.2.1.	Aus einfacher Gesellschaft	129
3.2.2.	Haftung als Verkäuferin	129
3.2.3.	Haftung als treuhänderisch Beauftragte bzw. als Kommissionärin	131
<b>§ 10 Vertragliche Haftung der Bank gegenüber den Note-Holders</b>		134
1.	Zuständigkeit und anwendbares Recht nach IPRG	134
1.1.	Zuständigkeit	134
1.2.	Anwendbares Recht	135
2.	Vertrag auf Rat- und Auskunftserteilung insbesondere der Anlageberatungsvertrag	136
2.1.	Darstellung des Vertrages	137
2.2.	Haftung für Rat und Auskunft	140
3.	Verträge im Zusammenhang mit verschiedenen Arten von Wertpapierdepots	140
3.1.	Offenes Depot	141
3.1.1.	Ordentliche Verwaltung als Vertragsinhalt	141
3.1.2.	Ausserordentliche Verwaltungshandlungen	142
3.1.3.	Haftung der Bank	143
3.1.3.1.	Aus ordentlicher Verwaltung des offenen Depots	143
3.1.3.2.	Aus ausserordentlicher Verwaltung des offenen Depots	144
3.2.	Vermögensverwaltungsvertrag	144
3.2.1.	Richtlinien der SBVg für die Ausübung von Vermögensverwaltungsaufträgen an die Bank vom 7. Sept. 1979/30. April 1986/August 1990	145
3.2.2.	Sorgfältige Mandatsführung auch in ausserordentlichen Fällen	147
3.2.3.	Haftung	149

<b>§ 11 Ausservertragliche Haftung der Banken bei Notes-Geschäften</b>	151
1. Zuständigkeit und anwendbares Recht nach IPRG	151
1.1. Zuständigkeit	151
1.2. Anwendbares Recht	152
2. Voraussetzungen der Haftung aus unerlaubter Handlung	153
3. Ausgewählte ausservertragliche Probleme bei Notes-Geschäften	154
3.1. Ausservertragliche Haftung für "Rat und Auskunft" und im "vorvertraglichen Verhältnis"	154
3.2. Erweckung eines unrichtigen Anscheins der Kreditwürdigkeit, insbesondere "Vorhangsgeschäfte"	155
3.3. Beteiligung an unerlaubten Handlungen des Gemeinschuldners	156