

项目融资合同文件体系及其管理

孙 慧 段志成 姚 君

内容提要 项目融资由于参与方众多,该融资合同文件数量庞大而且关系复杂。目前针对项目融资合同文件体系的研究多集中于对单个合同文本具体内容的研究,缺乏对合同文件体系全面、系统地研究。本文分析了项目融资过程中的合同文件间的关系,提出了主合同和从合同的概念,并且探讨了项目融资合同文件体系管理的目的、内容和流程。

关 键 词 项目融资;文件体系;合同管理

项目融资是近年来发展起来的一种新型融资方式,它不同于传统的融资方式,不再是以一个公司自身的资信能力为主体安排的融资,而强调以项目本身的经济强度作为融资的主体。然而,由于项目融资涉及面广,结构复杂,需要做好有关风险分担、税收结构、资产抵押的功能等一系列技术性的工作,筹资文件比一般公司融资往往要多出好几倍,需要几十个甚至上百个法律文件才能解决问题。因此,做好项目融资的合同管理工作是项目融资顺利进行的重要环节。

目前我国国内有关项目融资合同文件的研究,多注重对项目融资过程中存在的各类型文件进

行独立研究,而对这些合同文件进行系统研究较少。尤其对于项目发起人而言,尽管在项目融资活动启动以后,具体活动可以交给融资顾问进行,但是做好项目融资过程中的合同管理工作仍然需要发起人的深入参与。本文从项目发起人和参与人的角度出发,对项目融资中的合同文件体系管理工作进行了初步探索。

一、项目融资的合同文件体系及其关系

(一)项目融资过程中的合同文件体系

通常而言,根据各参与方以及各方之间的关系,项目融资中主要存在以下 10 种类型的文件:

1. 特许经营协议:需要融资的项目已经获得东道主政府许可,其建设与经营具有合法性的重要标志。

2. 投资协议:项目发起人

和项目公司之间签订的协议,主要规定项目发起人向项目公司提供一定金额的财务支持,使项目公司具备足够的清偿债务的能力。

3. 担保合同:包括完工担保协议、资金短缺协议和购买协议,是一系列具有履约担保性质的合同。

4. 贷款协议:是贷款人与项目公司之间就项目融资中贷款权利与义务关系达成一致而订立的协议,是项目融资过程中最重要的法律文件之一。

5. 租赁协议:在 BLT(建设—租赁—移交)或以融资租赁为基础的项目融资中承租人和出租人之间签订的租赁协议。

6. 收益转让协议(托管协议):按照这种合同,通常会将项目产品长期销售合同中的硬货币收益权转让,或将项目的所有产品的收益权转让给一个受托人。这种合同的目的是使贷款人获得收益权的抵押利益,使贷款人对项



目现金收益拥有法律上的优先权。

7. 先期购买协议：项目公司与贷款人拥有股权的金融公司或者与贷款人直接签订的协议，按照这个协议，后者同意向项目公司预先支付其购买项目产品的款项，项目公司利用该款项进行项目的建设。这种协议包括了通常使用的“生产支付协议”。

8. 经营管理合同：有关项目经营管理事务的长期合同，有利于加强对项目的经营管理，增加项目成功的把握。

9. 供货协议：通常由项目发起人与项目设备、能源及原材料供应商签订。通过这类合同，在设备购买方面可以实现延期付款或者获取低息优惠的出口信贷，构成项目资金的重要来源，在材料和能源方面可以获取长期低价供应，为项目投资者安排项目融资提供便利条件。

10. 提货或付款协议：包括“无论提货与否均需付款”协议和“提货与付款”协议。前一种合同规定，无论项目公司能否交货，项目产品或服务的购买人都必须承担支付于约定数额贷款的义务；后一种合同规定只有在特定条件下购买人才有付款的义务。其中，当产品是某种设施时，“无论提货与否均需付款”协议可以形成“设施使用协议”。

上述这些文件的签订和履行都围绕项目融资的实施进行，合同之间相互制约，但又互为补充，它们的各自规定，共同构成了项目融资的合同文件基础，形成了项目融资的合同文件体系。该体系在项目融资的中的组成情况如

图 1 所示。

(二) 项目融资合同文件间的关系

项目融资文件体系中，涉及的合同和文件数量繁多，容易给人没有头绪、不知所措的感觉。通过对不同项目融资方式的比较，我们可以发现，项目融资方式的不同往往是由于一个或者几个特定合同协议的不同而引起的。我们可以把决定项目融资资金保障的合同文件称为项目融资中的主合同文件，主合同文件决定项目融资文件体系的整体组成；其他的合同文件称为从合同文件，从合同文件主要包括了采购管理、风险管理、施工管理等具体内容。可以看出，从合同文件大多是以主合同文件的确立为前提而订立的。表 1 是对几种常见的项目融资方式中合同文件体系的比较，也说明了主合同文件的作用。

通过对项目融资中合同文件的主从地位的划分，使得在合同

文件的管理中可以分清层次，抓住主要问题重点解决，从而提高融资工作的效率。

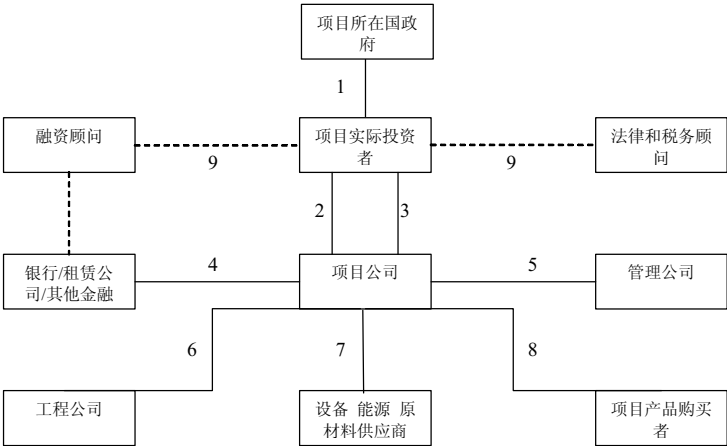
三、项目融资中合同文件体系的管理

由于项目融资的参与方多为国际财团和各国政府，其资信水平较高，在合同履行过程中的风险相对其他活动要低。所以根据项目融资的实际操作，在项目融资过程中，项目融资合同文件体系管理的重点应该放在合同文件的准备、谈判和签订过程中。

(一) 项目融资中合同文件体系管理的目的

1. 建立一个合理有效的项目融资结构。项目融资结构的建立包括了投资结构、资金结构和信用保证结构以及融资结构本身的建立，所有这些结构的确定最终都要反映到合同协议上来。合同协议规定了参与方的职责、义务和权利，为项目融资和项目本身的具体操作提供了法律依据。只

图 1 项目融资过程中参与方的主要合同协议



1. 特许经营协议, 2. 投资协议, 3. 担保合同, 4. 贷款协议、租赁协议、收益转让协议、先期购买协议, 5. 经营管理合同, 6. 建设合同, 7. 供货协议, 8. 提货或付款协议, 9. 委托代理合同。

表 1 几种常见的项目融资的方式中的主合同条件及其作用

| 项目融资的方式 | 主合同文件 | 主合同的特点和作用 |
|--------------|--------|------------------------|
| 投资者直接安排 | 贷款协议 | 以贷款人资信作为担保的一种合同 |
| 通过项目公司安排 | 投资协议 | 实现了有限追索,但是需要发起人一定的信用保证 |
| 以“设施使用协议”为基础 | 设施使用协议 | 为项目的经济强度提供了强有力的保证 |
| 以“杠杆租赁”为基础 | 租赁协议 | 利用了税务好处,保证了还款金额的稳定 |
| 以“生产支付”为基础 | 生产支付协议 | 通过项目的产品和销售收入实现了信用保证 |
| BOT | 特许权协议 | 为项目的建设和运营提供了合法地位和专用权 |

有重视了项目融资中的合同文件，才能保证一个合理有效的项目融资结构的建立。

2. 促进项目融资和项目本身的顺利实施。合同管理可以对项目执行过程中的风险进行合理的分担。项目执行过程中将会面临众多的风险,主要包括信用风险、完工风险、生产风险、市场风险、金融风险、政治风险和环境保护风险等。由于这些风险在项目融资结构确定时进行了明确的分担,使参与方各自风险分担控制在他们能够承受的范围内,减少了实施过程中的阻力。另外,利用合同管理可以确定一个具有丰富经验的管理团队,促进项目成功实施。

3. 实现项目融资方式的创新。通过对项目融资合同文件体系的创新，可以在一定程度上实现融资方式的创新。重视研究融资合同文件，重视合同文件之间的互补关系，将有助于设计出新的融资结构，实现项目融资方式的创新。

(二)项目融资中合同体系管理的内容

从项目发起人的角度来看，其对项目融资合同文件体系的管理内容主要包括以下几个方面：

1.选择优秀的融资顾问。项目融资顾问是项目融资的设计者和组织者，在项目融资过程中扮

演着一个极其重要的角色，在某种程度上可以说是决定项目融资能否成功的关键。融资顾问在项目融资过程中负责项目融资合同管理的具体实施，选择优秀的融资顾问是进行科学合同管理的前提。

2. 研究工程所在国法律体系。当融资项目位于第三国时,融资各方有必要深入了解该国的法律，明确该国法律体系与本国法律体系以及国际通用法律是否相一致。投资者应该特别重视知识产权、环境保护等方面的相关规定，贷款银行应当考虑担保履行以及实施接管权利等有关法律保护结构的有效性等问题。

3. 做好主合同文件的设计。主合同文件是项目融资的核心。比如,在 BOT 项目中,政府特许协议构成了融资的主合同，其内容通常包括了一个 BOT 项目从建设、运营到移交等各个环节及各个阶段中项目双方相互之间的主要权利义务关系。其他所有贷款、工程承包、运营管理、保险、担保等诸种合同均是以此协议为依据，为实现其内容而服务的。因此，项目融资主合同的管理就构成了项目融资合同文件体系管理的核心工作，在进行融资合同文件体系管理的时候，应当加强主合同文件的管理。

主合同的管理要重点包括以下几方面内容：

- 明确规定项目融资主要参与者各方义务权利；
- 选择项目风险辨识、评估以及分担的方式和手段；
- 处理违约的发生和补救的方法；
- 争议的解决。

4.全面完善项目融资从合同文件体系的构建。在确立项目主合同的基础上，全面构建完善的项目融资从合同文件体系，才能促使项目融资顺利完成。

项目融资从属合同的管理主要包括以下两方面的内容：

(1) 项目融资担保合同文件体系与风险分担：

担保合同大都为可能出现的风险和违约行为提供了资产或资信的担保，在被担保人发生违约的时候，担保人有义务去执行其所担保的内容。项目融资中的担保主要包括项目完工担保和以“无论提货与否均需付款”协议和“提货与付款”协议为基础的项目担保。对于这些担保文件在谈判和签订过程中要注意以下内容：

- 担保合同文件成立的条件；
- 明确担保人和贷款人以及贷款人之间的法律关系；
- 重视具有信用担保效用的条约条款；
- 在发生被担保人违约的情况下,如何执行担保合同文件；
- 在实施过程按照设定的担保体系,签署相关文件,为项目的成功实施提供保证。

(2)设计合理的管理结构：项目的管理结构应该包括有

经验的能够胜任的项目管理团队、科学合理的项目管理的决策方式和程序。所有这些在进行合同文件谈判时,都应给予足够的重视,并通过合同文件的形式建立起一个科学合理的项目管理结构,在项目实施过程中严格按照相关规定执行。

5.项目融资实施过程中合同文件体系的管理。在项目融资实施过程中,要重视已经签署的合同文件。严格按照相应的合同规定,控制项目的现金流量,实现融资参与各方的既定目标。当出现各类违约行为或者风险时,要按照合同文件体系的规定,及时有效地进行处理,确保项目融资的实施。

6. 项目融资合同争端的解决。以主合同的利益维护为主,充分利用从合同文件,对出现的争端事件,按照各有关规定做好相应处理。

7.项目融资合同实施后的评

价。合同管理工作注重经验,只有不断地总结经验,才能提高合同的管理水平。对于项目融资类合同,不断总结更为重要。合同实施评价应当包括:合同设计情况评价、合同签订情况评价、合同执行情况评价、合同管理工作状况评价、合同条款分析。

(三)项目融资合同文件体系的管理流程

项目融资的过程本身也是项目融资合同文件体系形成的过程,对应项目融资的各个工作阶段,本文提出了一个项目融资合同文件体系的管理流程如图2所示。

在项目投资决策阶段的主要工作是对项目进行市场分析和经济技术分析,此时项目发起人主要为形成融资阶段的合同文件作相关的准备工作,尤其是当融资项目位于第三国时,有必要深入了解该国的现行法律体系;在明确了采用项目融资的筹资方式

后,当务之急就是选择优秀的融资顾问,他们应该是一系列融资合同文件的起草者;最关键的步骤是确立融资中的主从合同文件的形式和有关条款,合同文件的谈判、签署和执行涉及到项目公司、银行、融资顾问等一些重要的参与方,在此期间发生的问题很可能需要返回到上一层次进行调整。通过对合同文件体系进行系统的管理就可以有效地促进项目的顺利实施。

总之,由于项目融资特有的优势,其作为一种新型的融资方式在世界范围内的应用越来越广;并且,随着金融创新和世界经济制度和法律体系的不断完善,项目融资方式也会不断创新,在这个过程中充分重视项目融资合同文件体系的管理工作,并且积极探索有效的融资合同文件体系管理方法,对各种方式的项目融资的顺利进行都将提供有益的保障。

(作者单位:孙慧、段志成,天津大学管理学院;姚君,浙江工业大学建筑工程学院)

参考文献:

冯跃、夏毅:项目融资中的合同框架研究,《生产力研究》2005年第2期。
张极井:项目融资(第二版),北京,中信出版社,2003年。
何伯森:国际工程合同与合同管理,北京,中国建筑工业出版社,1999年。
沈富荣:我国项目融资中特许经营权合同的法律结构及其完善,《上海金融》2004年第3期。
何伯森、万彩芸:BOT项目的风险分担和合同管理,《中国港湾建设》2001年第10期。

图2 项目融资合同文件体系管理流程

