

Zwangsliquidation einer multinationalen Bank

(Dezember 1992)

Einleitung

In diesem Papier wird anhand der Fallstudie der Bank of Credit and Commerce International S.A. (BCCI S.A.) die Zwangsliquidation einer multinationalen Bank beschrieben, gestützt auf eine Zusammenfassung der Ereignisse nach dem Schliessungsbeschluss sowie auf eine Analyse des Zwangsliquidationsrechts in Luxemburg, den USA und dem Vereinigten Königreich.¹ Diese Analyse soll den Aufsichtsbehörden helfen, ihre Ziele zu formulieren, ihre Zuständigkeit zu beurteilen und die Aufsichtspraxis im Hinblick auf den Konkurs einer internationalen Bank zu verbessern.

Das Thema hat sich als komplex erwiesen. Eine Untersuchung der Gesetze von nur drei Ländern hat eine Reihe grundsätzlicher Fragen zutage treten lassen, die sich nach Ansicht der Arbeitsgruppe bei jedem Konkurs einer multinationalen Bank stellen könnten. Wie sie in einem konkreten Fall beantwortet werden, hängt allerdings vom Zusammenwirken der Gesetze der verschiedenen beteiligten Rechtsordnungen ab. Mit diesem Papier will die Arbeitsgruppe allgemeine Beobachtungen darlegen, die für die Aufsichtsbehörden von Nutzen sein können.

Teil I und der Anhang bieten Hintergrundinformationen. In Teil I werden die wichtigsten Rechtsbegriffe erläutert, die dem Teil II zugrunde liegen; dieser behandelt die Konsequenzen des Konkurses einer multinationalen Bank für die Aufsichtsbehörden. Teil III enthält einige Bemerkungen zu Netting- und Zahlungsverkehrssystemen im Zusammenhang mit der Schliessung der BCCI. Der Anhang gibt einen Überblick über den Aufbau des BCCI-Konzerns und den Verlauf seiner Liquidation bis zum 31. Dezember 1992.

Da es für die Liquidation einer zahlungsunfähigen multinationalen Bank kein international anerkanntes Verfahren gibt, stiess die Arbeitsgruppe auf zahlreiche Bereiche, in denen es bei der Schliessung und Liquidation einer multinationalen Bank zu Unsicherheit und zu Konflikten kommen kann. Insbesondere machte sie folgende Feststellungen, die für die Bankenaufsicht von Belang sind und die in Teil II erörtert werden: A) Bei der Schliessung einer multinationalen Bank sollten die Aufsichtsbehörden auf die Art und den Zeitpunkt ihrer gegenseitigen Mitteilungen und ihrer Mitteilungen an Gläubiger, Aktionäre und die Geschäftsleitung achten. B) Die Art der Liquidationsbestimmungen kann für die Art und Weise der Beaufsichtigung einer multinationalen Bank von Bedeutung sein. C) Unterschiedliche Liquidationsbestimmungen in verschiedenen Rechtssystemen können bei einem Konkurs die Zahlungen an Einleger und andere Gläubiger sowie den Einsatz von Einlagensicherungssystemen beeinflussen. D) Die Koordination und Zusammenarbeit zwischen den Liquidatoren kann die Konkursdividende ebenfalls beeinflussen und kann selbst durch die Rolle der Aufsichtsbehörde bei der Liquidation beeinflusst werden.

I. Überblick über die wichtigsten Rechtsbegriffe

In diesem Abschnitt werden fünf wichtige Rechtsbegriffe behandelt, die zum Verständnis der Konsequenzen des Konkurses einer multinationalen Bank für die Aufsichtsbehörden erforderlich sind (s. Teil II): das Getrenntverfahren, das Gesamtverfahren, geltendes Recht für die Liquidation einer Bank, Verrechnung sowie die Auswirkungen von Straf- und Zivilklagen auf die Bankliquidation.

Das Getrenntverfahren wird in den USA angewandt. Nach diesem Prinzip wird jede in den USA tätige Zweigstelle einer ausländischen Bank für bestimmte Zwecke als eigenständige Rechtspersönlichkeit behandelt. Bei der Liquidation einer ausländischen Bank mit einer Zweigstelle in den USA wird diese

¹ Für das britische Recht werden hier die Gesetze von England und Wales herangezogen; schottisches Recht wird nicht berücksichtigt. Bei der Analyse des US-Rechts liegt der Schwerpunkt auf dem Recht der Gliedstaaten New York und Kalifornien sowie auf Bundesrecht.

Zweigstelle getrennt von der Gesamtbank liquidiert. Die Gläubiger der US-Zweigstelle werden aus den Aktiva dieser Zweigstelle sowie anderen Aktiva der Bank im US-Rechtshoheitsgebiet befriedigt. Der US-Liquidator zieht nicht nur die Aktiva der Zweigstelle in aller Welt ein, sondern auch sämtliche in den USA liegenden Aktiva der betreffenden Bank. Reichen die Aktiva der Zweigstelle nicht aus, können deren Gläubiger ihre Forderungen auch in anderen Rechtshoheitsgebieten geltend machen. Hingegen können die Gläubiger anderer Zweigstellen nicht an der Liquidation in den USA teilnehmen.

Luxemburg und das Vereinigte Königreich dagegen wenden das sogenannte Gesamtverfahren an. In diesen beiden Ländern werden Banken als eine einzige Rechtspersönlichkeit liquidiert, die Zweigstellen ausländischer Banken werden lediglich als Geschäftsstellen der Gesamtbank behandelt. Die Gläubiger aus der ganzen Welt können ihre Forderungen in der Liquidation der Bank geltend machen. In der Regel erhalten die Forderungen der Gläubiger einer bestimmten Zweigstelle keinen Vorrang vor den Forderungen der Gläubiger anderer Zweigstellen. Theoretisch ziehen die Liquidatoren in Rechtssystemen mit Gesamtverfahren die Aktiva der zu liquidierenden Bank aus aller Welt ein und verwerten sie. In der Praxis dürften sie jedoch nur auf die Aktiva in ihrem eigenen Land und in denjenigen anderen Ländern, in denen sie als Liquidatoren anerkannt werden, zugreifen können. Interessanterweise muss ein US-Liquidator zwar die Getrenntliquidationsdoktrin auf die Liquidation von US-Zweigstellen ausländischer Banken anwenden, liquidiert er jedoch eine Bank mit Stammsitz in den USA, muss er diese Bank und alle ihre ausländischen Zweigstellen im Gesamtverfahren liquidieren.

In den USA würde gemäss der Getrenntliquidationsdoktrin die Zweigstelle einer ausländischen Bank durch die Bankenaufsicht des Gliedstaates oder des Bundes liquidiert, die für diese Zweigstelle zuständig ist, gemäss dem einzel- bzw. bundesstaatlichen Bankliquidationsrecht. Hat eine ausländische Bank jedoch mehrere Zweigstellen in den USA und hat eine davon eine Bundeslizenz, werden alle Zweigstellen vom Comptroller of the Currency liquidiert, unabhängig davon, ob sie eine Einzelstaats- oder Bundeslizenz haben. Das allgemeine US-Konkursrecht gilt nicht für Banken, auch nicht für Zweigstellen ausländischer Banken. Es gilt nur für die US-Aktiva einer ausländischen Bank ohne US-Zweigstellen. Wenn die Voraussetzungen für die Liquidation einer Zweigstelle erfüllt sind, hat die Bankenaufsicht keine andere Möglichkeit, als die Liquidation vorzunehmen, sie kann z.B. nicht, wie bei einer inländischen Bank, eine Zwangsverwaltung oder Zahlungsaussetzung anordnen. Nach dem Bankenrecht sowohl der Einzelstaaten als auch des Bundes geniessen die Gläubiger einer Zweigstelle in Liquidation bei der Verwertung der Aktiva der Zweigstelle und der Aktiva der ausländischen Bank in den USA Vorrang vor allen anderen Gläubigern. Andere Gläubiger können ihre Forderungen in dem Liquidationsverfahren nicht einmal geltend machen, und Forderungen anderer Zweigstellen sowie in einigen Fällen Konzerngesellschaften sind nicht zugelassen. Erst nach Auszahlung der privilegierten Gläubiger wird ein etwaiger Überschuss dem Liquidator des Hauptsitzes übergeben.

Anders ist die Rechtslage in Luxemburg und im Vereinigten Königreich. Diese beiden Länder wenden das Gesamtverfahren an und liquidieren die Zweigstelle in derselben Weise wie die Gesamtbank. Insbesondere nimmt - anders als in den USA - nicht die Aufsichtsbehörde die Liquidation vor. Im Vereinigten Königreich gilt das Liquidationsrecht für Unternehmen in der Regel auch für Banken. In Luxemburg entscheidet das Gericht von Fall zu Fall, ob das allgemeine Liquidationsrecht auch für eine Bank gilt. Im Gegensatz zu den Aufsichtsbehörden des Vereinigten Königreichs und der USA verfügt die luxemburgische Aufsichtsbehörde gegenüber der Zweigstelle einer ausländischen Bank noch über andere Möglichkeiten, z.B. Anordnung einer Zwangsverwaltung oder einer Zahlungsaussetzung. Anders als die Gläubiger einer US-Zweigstelle haben die Gläubiger einer luxemburgischen oder britischen Zweigstelle keine vorrangigen Ansprüche auf die Aktiva der Zweigstelle. Im Vereinigten Königreich beispielsweise kann jeder Gläubiger jeder beliebigen Geschäftsstelle der Bank seine Forderung im britischen Liquidationsverfahren geltend machen. Dabei gilt die sogenannte „Eintopf“-Regel, d.h. kein Gläubiger darf mehr als im britischen Liquidationsverfahren erhalten, indem er seine Forderung in verschiedenen Liquidationsverfahren geltend macht.

Wie in Teil II erörtert wird, führen diese unterschiedlichen Systeme zu Problemen für die Aufsichtsbehörden, da eine multinationale Bank oft Zweigstellen sowohl in Ländern mit Gesamtverfahren als auch in Ländern mit Getrenntverfahren hat.

Mit „Verrechnung“ wird ein aussergerichtliches Verfahren bezeichnet, in dessen Rahmen gegenseitige Forderungen der Parteien, z.B. ein Kredit und eine Einlage, gegeneinander aufgerechnet werden. In den drei untersuchten Rechtssystemen ist die Verrechnungsregelung bei einer Zwangsliquidation sehr unterschiedlich. Im allgemeinen hängt sie davon ab, ob das Gesamt- oder das Getrenntverfahren gilt. In den USA ist die Verrechnung von Forderungen in derselben Währung in den Büchern derselben Zweigstelle gestattet. Lauten die Forderungen auf unterschiedliche Währungen und stehen sie nicht in den Büchern derselben Zweigstelle - z.B. ein Kredit bei einer US-Zweigstelle und eine Einlage bei

einer ausländischen Zweigstelle -, ist eine Verrechnung nicht gestattet. Im Vereinigten Königreich ist eine weitgehende Verrechnung möglich. Die Forderungen müssen weder auf dieselbe Währung lauten noch bei derselben Zweigstelle oder im selben Land verbucht sein. In Luxemburg darf nach der formellen Eröffnung des Liquidationsverfahrens keine Verrechnung mehr vorgenommen werden (ausser wenn sich die Forderungen und Verbindlichkeiten aus einer speziellen Vereinbarung im Zusammenhang mit der betreffenden Transaktion ergeben), aber vor Eröffnung des Liquidationsverfahrens dürfen Forderungen, die auf einen festen Betrag lauten und die liquide und fällig sind, verrechnet werden.

Das Straf- und das Zivilrecht, insbesondere das US-Strafrecht, führen zu Einschränkungen aller in diesem Papier dargelegten Rechts- und Aufsichtsgrundsätze. Eine eingehende Erörterung dieser Einschränkungen würde den Rahmen dieses Papiers sprengen. Unter den drei untersuchten Rechtsordnungen weist das US-Rechtssystem die einzigartige Möglichkeit auf, dass gegen eine Bank in Zwangsliquidation ein Strafverfahren eröffnet werden kann. Der *Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act (RICO)* der USA ist ein höchst wirksames Instrument, das von den Strafverfolgungsbehörden gegen eine Bank eingesetzt werden kann, die sich auf kriminelle Geschäfte eingelassen hat. Dieses Gesetz gestattet den Strafverfolgungsbehörden, bei der Suche nach dem Erlös von Verbrechen Vermögenswerte zu beschlagnahmen und einzuziehen, und zwar auch dann, wenn sie sich in den Händen gutgläubiger Dritter befinden, womit die Endgültigkeit von Transaktionen in Frage gestellt wird. Im Rahmen von Strafverfahren können Vermögenswerte eingezogen werden, die andernfalls gemäss den in diesem Papier erörterten Liquidationsbestimmungen verteilt worden wären. Die Aufsichtsbehörden sind aus solchen Strafverfahren vollständig ausgeschlossen. Ein weiteres Problem, das die Arbeitsgruppe festgestellt, aber nicht genauer analysiert hat, besteht darin, dass in einigen Rechtsordnungen ein von der Bankenaufsicht eingeleitetes Zivilverfahren gegen eine Bank dazu führen kann, dass sich die den Gläubigern und Aktionären der geschlossenen Bank zur Verfügung stehenden Vermögenswerte verringern.

II. Konsequenzen für die Bankenaufsicht

A. Art und Zeitpunkt von Mitteilungen bei der Schliessung einer Bank

Bei der Schliessung einer multinationalen Bank müssen die Aufsichtsbehörden auf die Art und den Zeitpunkt ihrer Mitteilungen an andere Aufsichtsbehörden und an die Gläubiger, die Aktionäre und die Geschäftsleitung achten. Der Beschluss, eine multinationale Bank zu schliessen, obliegt in erster Linie der Aufsichtsbehörde im Herkunftsland der Bank. Diese sollte jedoch prüfen, inwieweit sie sich vor der Schliessung mit anderen Aufsichtsbehörden abspricht. Möglicherweise ist die Herkunftslandbehörde auf koordinierte Massnahmen anderer Aufsichtsbehörden angewiesen, um bestimmte Ziele zu erreichen, z.B. um sicherzustellen, dass nicht vor Beginn der Liquidation einige Gläubiger zum Nachteil anderer profitieren, wenn beispielsweise einige Zweigstellen auch nach dem vorgesehenen Schliessungszeitpunkt noch offen bleiben. Eine Aufsichtsbehörde muss unter Umständen feststellen, dass sie nicht über die nötigen Verfahrensbefugnisse verfügt, um koordinierte Massnahmen für eine dringliche Schliessung zu treffen. Die Aufsichtsbehörde sollte daher prüfen, ob sie über angemessene Instrumente verfügt, um eine dringliche Schliessung einer multinationalen Bank in ihrem Rechtshoheitsgebiet anzuordnen, z.B. auf Ersuchen der Aufsichtsbehörde des Herkunftslandes der Bank.

Die Aufsichtsbehörde des Herkunftslandes muss unter Umständen feststellen, dass ihre Massnahmen in einem Aufnahmeland automatische rechtliche Konsequenzen haben, die eigentlich nicht beabsichtigt sind, z.B. wenn die Aufnahmelandbehörde nach dem Recht ihres Landes verpflichtet ist, die ihr unterstehende Zweigstelle der Bank zu liquidieren, auch wenn im Herkunftsland nur eine Zwangsverwaltung angeordnet wird. Wenn eine Aufsichtsbehörde prüft, welche Massnahmen sie bei der Schliessung einer multinationalen Bank ergreifen soll, muss sie daher darauf achten, welche rechtlichen Automatismen diese Massnahmen in anderen Ländern, in denen die Bank Zweigstellen hat, auslösen könnten. Ferner sollte sie prüfen, ob ihr inländisches Recht flexibel genug ist, um die vorübergehende Schliessung der Geschäftsstelle einer ausländischen Bank in ihrem Land zu ermöglichen, wenn dies der Praxis im Herkunftsland entspricht.

Die Entscheidungen der Aufsichtsbehörde des Herkunftslandes hinsichtlich Konsultierung und Weitergabe von Informationen können noch durch mehrere weitere Faktoren beeinflusst werden. Beispielsweise hat sie vielleicht mit einigen Aufsichtsbehörden Kooperationsvereinbarungen abgeschlossen,

die die Kommunikation erleichtern, nicht jedoch mit anderen. Ausserdem könnte sie Bedenken hinsichtlich der Vertraulichkeit hegen, da die Möglichkeit besteht, dass einige mit der zu schliessenden Bank verbundene Parteien unbillige Vorteile erlangen, wenn sie allein bestimmte Informationen erhalten. Der Umfang der Geschäfte der Bank kann praktische Probleme aufwerfen, die die Beurteilung noch weiter komplizieren.

Parteien, die mit einer multinationalen Bank Finanzkontrakte abgeschlossen haben, können sich bezüglich des Zeitpunkts der Schliessung der Bank einer Unsicherheit ausgesetzt sehen. Diese kann zu einem zeitlichen Erfüllungsrisiko, dem Herstatt-Risiko, führen, wie es im Falle der BCCI S.A. beobachtet wurde. Das mögliche Auftreten des Herstatt-Risikos könnte zu dem Schluss führen, dass bestimmte Zeiten für die von den Aufsichtsbehörden gemeinsam vorgenommene Schliessung einer multinationalen Bank besser geeignet sind als andere. Allerdings kann es zwar wünschenswert sein, eine Bank zu einem Zeitpunkt zu schliessen, an dem das Herstatt-Risiko möglichst gering ist, es darf jedoch nicht übersehen werden, dass Sachzwänge oder Einschränkungen bestimmter Landesgesetze dieses Ziel weniger wünschenswert oder sogar unerreichbar machen können. Die Aufsichtsbehörden sollten daher prüfen, ob sie über angemessene Verfahren verfügen, um die Schliessung einer Bank ausserhalb der normalen Geschäftszeiten vorzunehmen und so das Herstatt-Risiko zu minimieren.

Die bei der Zwangsliquidation einer multinationalen Bank entstehende Unsicherheit und Verwirrung, vor allem wenn die Bank zahlreiche Privateinleger hat, macht es um so notwendiger, dass die beteiligten Aufsichtsbehörden über offene und verlässliche Kommunikationskanäle verfügen. In der ersten Zeit nach der Schliessung muss die Aufsichtsbehörde des Herkunftslandes damit rechnen, Anfragen von Gläubigern und Kunden der Bank aus aller Welt zu erhalten. Ebenso sollten die Aufsichtsbehörden von Aufnahmeländern über Informationen für die Gläubiger und Bankkunden in ihrem Land verfügen. Da es durchaus möglich ist, dass im weiteren Verlauf des Konkurses einer multinationalen Bank viele Liquidationsverfahren eingeleitet werden, wäre es angezeigt, dass die Aufsichtsbehörden von Aufnahmeländern die Herkunftslandbehörde über die Entwicklungen in ihrem jeweiligen Land unterrichten und die Herkunftslandbehörde die anderen interessierten Aufsichtsbehörden soweit möglich über die Gesamtentwicklung auf dem laufenden hält.

B. Liquidationsbestimmungen und Aufsicht über multinationale Banken

1. Allgemeines

Die Arbeitsgruppe hat festgestellt, dass die Unterschiede bei den Liquidationsverfahren Auswirkungen auf die Aufsicht über multinationale Banken haben können. Obwohl sich die Aufsichtsbehörden dieser Auswirkungen bewusst sein sollten, will die Arbeitsgruppe damit nicht befürworten, dass sich die Aufsichtspraxis unbedingt den Liquidationsverfahren anpassen sollte. Unter Umständen könnte eine allzu strikte Anpassung der Aufsichtsgrundsätze an die Liquidationsverfahren dazu führen, dass die Aufsichtsbehörden eine Politik verfolgen, die mit allgemein anerkannten Bankpraktiken unvereinbar ist, vor allem bei soliden Banken. Dies könnte eine ineffiziente Kapitalallokation unter den einzelnen Zweigstellen bewirken, was für das Bankgewerbe als Ganzes unökonomisch wäre, oder die Aufgabe, multinationale Banken auf konsolidierter Basis zu beaufsichtigen, erschweren.

Darüber hinaus hat die Arbeitsgruppe im Falle der Liquidation der BCCI S.A. festgestellt, dass die Interaktion der verschiedenen Liquidationsverfahren und anderer einschlägiger Gesetze zahlreiche komplexe Fragen und Unsicherheiten hinsichtlich der Verfügung über die Vermögenswerte der in Konkurs gegangenen multinationalen Bank und der Zahlung ihrer Verbindlichkeiten mit sich bringen kann. Kurz gesagt, ist es ausserordentlich schwierig für die Bankenaufsichtsbehörden - und für die Banken -, alle möglichen Risiken zu erkennen und zu steuern, die sich durch die Komplexität der beim Konkurs einer multinationalen Bank eventuell anwendbaren Gesetze stellen können. Eine Politik, die auf der Erwartung bestimmter Ergebnisse bei einer Liquidation beruht, kann daher verfehlt sein.

Die Komplexität und die Unsicherheiten bei der Liquidation einer multinationalen Bank belegen einmal mehr, dass eine wirksame konsolidierte Aufsicht durch die Aufsichtsbehörde des Herkunftslandes für den Schutz der Einleger und anderer Gläubiger von zentraler Bedeutung ist. Die Aufsichtsbehörden von Aufnahmeländern müssen sich daher überzeugen, dass die Banken, die sich an ihrem Markt etablieren wollen, in ihrem Herkunftsland von einer Aufsichtsbehörde überwacht werden, die eine konsolidierte Aufsicht gemäss den *Mindestanforderungen für die Beaufsichtigung internationaler Bankkonzerne und ihrer grenzüberschreitenden Niederlassungen* vornimmt.

2. Standort von Eigenmitteln

Die Eigenkapitalausstattung ist einer der wichtigsten Faktoren für die Beurteilung der finanziellen Solidität einer Bank durch die Aufsichtsbehörde. Im Falle einer multinationalen Bank kann der Standort ihrer Eigenmittel (oder der Aktiva, die Eigenmittel darstellen) bei der Frage relevant sein, ob die Eigenmittel ihre Funktion als Polster zur Absorbierung von Verlusten der Gesamtbank erfüllen können.

Um zu bestimmen, wo Eigenmittel einer Bank liegen, muss man sich die Eigenmittel entweder als die Aktiva der Bank oder als den Betrag vorstellen, um den die Aktiva die allgemeinen oder laufenden Verbindlichkeiten übersteigen. Der Standort der Eigenmittel einer multinationalen Bank ist schwierig zu bestimmen. Gilt der Überschuss der Aktiva der Bank über deren Verbindlichkeiten als das Eigenkapital und nimmt man den Fall einer zahlungsunfähigen Bank, deren sämtliche Zweigstellen und Aktiva im Gesamtverfahren liquidiert werden, ist die Ausgangslage theoretisch, dass das Eigenkapital nicht in einer bestimmten Zweigstelle liegt. Vielmehr befindet sich das Eigenkapital entweder in der Zentrale, d.h. im Sitzland, oder es verteilt sich auf sämtliche Geschäftsstellen der Bank; in beiden Fällen steht es den Gläubigern in aller Welt zur Verfügung. Hat die multinationale Bank jedoch eine Geschäftsstelle in einem Land mit Getrenntverfahren und übersteigen die Aktiva dieser Zweigstelle ihre allgemeinen Verbindlichkeiten, so kann auch die These vertreten werden, dass Eigenkapital der Bank in dieser Zweigstelle liegt. (Der Betrag des in dieser Zweigstelle liegenden Eigenkapitals würde vom erzielbaren Verwertungserlös der Aktiva der Zweigstelle abhängen.)

Aber die Frage ist noch komplexer. Vielleicht ist es richtiger, sich vorzustellen, dass die Eigenmittel einer multinationalen Bank dort liegen, wo die Aktiva der Bank liegen (und nicht in dem Rechtsbereich, in dem die Aktiva verbucht sind). Wenn beispielsweise eine Bank mit Hauptsitz in Land A (mit Gesamtverfahren) eine Zweigstelle im Land B (mit Getrenntverfahren) hat und wenn diese Zweigstelle in ihren Büchern Aktiva hat, die im Land C liegen, dann bestimmt womöglich das Recht von Land C, ob die betreffenden Aktiva an den nach dem Recht von Land A oder von Land B ernannten Liquidator, wenn beide Liquidatoren gleichzeitig Anspruch auf die Aktiva erheben, oder an einen Pfändungsgläubiger im Land D gehen. Der „Standort“ eines Aktivums selbst ist eine komplexe juristische Frage, die den Rahmen dieses Papiers sprengt.

Die Doktrin des Getrenntverfahrens kann zur Folge haben, dass die Aktiva der Bank, die in einer Zweigstelle in einem solchen Rechtssystem liegen, im Liquidationsfall nicht den Gläubigern aus aller Welt zur Verfügung stehen. Unter Umständen sollte daher die Aufsichtsbehörde des Herkunftslandes dies bei der Einschätzung der Eigenkapitalausstattung oder der Aktiva einer Bank berücksichtigen.

3. Die Funktion einer Zweigstelle

Im Konkursrecht werden im allgemeinen Forderungen einer Zweigstelle gegenüber einer anderen für die Zwecke der Liquidation nicht anerkannt; anerkannt werden dagegen Forderungen zwischen einer Zweigstelle (oder der Bank) und Konzerngesellschaften der zu liquidierenden Bank. Eine Zweigstelle, die „Nettogläubigerin“ von anderen Geschäftsstellen ist, d.h. die andere Teile der Bank finanziert, ist daher unter Umständen ausserstande, dieses „Aktivum“ zu verwerten. Beispielsweise müssen die Gläubiger einer Zweigstelle, an deren Standort bei einer Liquidation das Getrenntverfahren angewandt wird und die ein erhebliches solches „Guthaben“ hat, vielleicht feststellen, dass die übrigen Aktiva dieser Zweigstelle ihre Forderungen nur zu einem relativ kleinen Teil decken können, so dass sie diese Forderungen auch noch in den Liquidationsverfahren an anderen Orten geltend machen müssen, um eine höhere Konkursdividende zu erhalten.

Die Behandlung der gegenseitigen Forderungen von Zweigstellen bei einer Zwangsliquidation kann für die Aufsichtsbehörden die Frage nach der angemessenen Funktion einer Zweigstelle aufwerfen. Angesichts der These, dass sich die Aufsichtspolitik nicht strikt an die Liquidationsverfahren halten sollte, scheint es nicht angebracht - und unwirtschaftlich -, Zweigstellen unter allen Umständen daran zu hindern, andere Zweigstellen zu finanzieren. Die Aufsichtsbehörde eines Aufnahmelandes dürfte allerdings Einwände dagegen erheben, dass die Zweigstelle einer ausländischen Bank, deren Bonität ernstlich in Frage gestellt wird, als Finanzierungsvehikel anderer Zweigstellen dieser Bank fungiert. Unter solchen Umständen erlässt die Aufnahmelandbehörde vielleicht Beschränkungen für den Umfang der Finanzierung, die die Zweigstelle leisten darf.

4. Eingrenzungsmaßnahmen der Aufsichtsbehörden

Aus verschiedenen Gründen versucht eine Aufsichtsbehörde manchmal, die Aktiva einer Bank (oder einer Zweigstelle) zu schützen oder bestimmte Risikoengagements einer Bank (einer Zweigstelle) zu begrenzen. Dieses Vorgehen kann verschiedene Formen annehmen.

Die Aufsichtsbehörde kann z.B. von einer Bank verlangen, dass sie ihr Engagement gegenüber anderen Konzerngesellschaften begrenzt. Ebenso kann sie versuchen, das Ausmass bestimmter Länderrisiken, die eine Bank eingeht, zu beschränken. Diese Art von Eingrenzungsmaßnahmen wirkt unabhängig davon, ob eine Zweigstelle bzw. Bank nach dem Gesamtverfahren oder nach dem Getrenntverfahren liquidiert würde. Eine Aufsichtsbehörde kann ferner versuchen, die Aktiva einer Zweigstelle zu schützen oder deren Engagement gegenüber der übrigen Bank zu beschränken.

In Rechtssystemen mit Gesamtverfahren können sämtliche Gläubiger einer Bank aus aller Welt ihre Forderungen im Liquidationsverfahren geltend machen. Etwaige Eingrenzungsmaßnahmen der Aufsichtsbehörde einer Zweigstelle in einem solchen Rechtssystem würden daher die Gläubiger der betreffenden Zweigstelle nicht besser stellen, wie dies beim Getrenntverfahren der Fall wäre. Hingegen könnten sie dazu führen, dass mehr Aktiva für die Ausschüttung an alle Gläubiger der Bank zur Verfügung stehen.

Erheben sich Zweifel an der Bonität einer multinationalen Bank, kann es zu Schwierigkeiten zwischen der Aufsichtsbehörde des Herkunftslandes und der Aufsichtsbehörde eines Aufnahmelandes mit Getrenntverfahren kommen. Die Aufnahmelandbehörde verlangt vielleicht die Überweisung von Aktiva an die Zweigstelle (aus dem Herkunftsland oder anderen Ländern), um die Interessen der Gläubiger dieser Zweigstelle zu wahren. Die Herkunftslandbehörde dagegen dürfte dies nur ungern gestatten, da dann möglicherweise weniger Aktiva für die Deckung der Verbindlichkeiten der Gesamtbank zur Verfügung stehen und die weltweiten Gläubiger im Liquidationsfall eine geringere Konkursdividende erhalten. Ergreift die Aufnahmelandbehörde übertriebene Schutzmassnahmen, kann sie dadurch den Konkurs der Bank auslösen. Probleme dieser Art werden am besten durch Zusammenarbeit und Koordination unter den Aufsichtsbehörden gelöst, wie sie im Konkordat festgehalten werden.

C. Einfluss des Liquidationsverfahrens auf die Konkursdividende und die Funktionsweise der Einlagensicherungssysteme

1. Allgemeines

Unterschiedliche Liquidationsverfahren in den einzelnen Rechtssystemen beeinflussen nicht nur die Aufsicht über multinationale Banken, sondern auch die Konkursdividende und die Funktionsweise der Einlagensicherungssysteme. Wie schon weiter oben erwähnt, erfasst das Konkursrecht von Ländern mit Getrenntliquidationsverfahren die Aktiva einer Zweigstelle (und im Falle der USA alle Aktiva der ausländischen Bank in ihrem Rechtshoheitsgebiet). Die Aktiva werden eingezogen und verwertet, und zwar vorrangig zugunsten der Gläubiger der Zweigstelle; nur ein etwaiger Überschuss wird den anderen Liquidatoren zur Verteilung an die übrigen Gläubiger weitergegeben. Dies wirkt sich natürlich auf die Konkursdividende aus. Die Gläubiger in dem Land mit Getrenntverfahren, einschliesslich der Einleger, erhalten eine höhere Konkursdividende zu Lasten der übrigen Gläubiger, unter Umständen einschliesslich der Einlagensicherungssysteme in Ländern mit Gesamtverfahren.

2. Verrechnung im Konkursfall

Die Verrechnung im Konkursfall ist in Luxemburg, im Vereinigten Königreich und in den USA sehr unterschiedlich geregelt. Das luxemburgische Recht gestattet keine Verrechnung gegenseitiger Verbindlichkeiten mehr, sobald der Konkurs eröffnet worden ist (ausser wenn sich die Forderungen und Verbindlichkeiten aus einer besonderen Vereinbarung über die betreffende Transaktion ergeben). Im britischen Konkursrecht besteht eine Verrechnungspflicht, die die Verrechnung eines breiten Spektrums gegenseitiger Verbindlichkeiten von Banken und ihren Kunden in aller Welt nach dem Grundsatz vorschreibt, dass die Bank eine einzige rechtliche Einheit ist. Das US-Recht sieht weitgefaste Verrechnungsmöglichkeiten bei einer Liquidation vor. Wird jedoch eine Zweigstelle einer Bank liquidiert, gilt der Grundsatz, dass diese Zweigstelle eine selbständige rechtliche Einheit ist.

Es bestehen somit Unterschiede zwischen Rechtssystemen, die eine Verrechnung im Konkursfall vorsehen, und denen, die keine vorsehen. Ebenfalls ist die Sachlage bezüglich der Verrechnung unterschiedlich, je nachdem, ob eine multinationale Bank als eine einzige rechtliche Einheit liquidiert

wird oder ob eine Zweigstelle als eine selbständige rechtliche Einheit betrachtet und liquidiert wird. Die Regelung der Verrechnung im Konkursfall kann sich auch in Einzelheiten unterscheiden, z.B. bei der Behandlung von Devisenkontrakten.

Die komplexen Probleme, die sich aus den unterschiedlichen Verrechnungsregelungen ergeben, werden noch dadurch verschärft, dass es offenbar keine klaren, allgemein anerkannten Grundsätze des internationalen Privatrechts gibt. Darüber hinaus gibt es kein internationales Abkommen über grenzüberschreitende Konkurse, das die Anerkennung der in einem bestimmten Rechtssystem vorgenommenen Verrechnungen auch im Ausland vorsehen würde oder das festlegen würde, welches Rechtssystem für die Rechte der Parteien gilt. Im Fallbeispiel einer Bank mit Hauptsitz in Luxemburg, wo auch die Liquidation durchgeführt wird, und mit Zweigstellen in England und New York können sich folgende Probleme stellen:

- i) Es ist nicht klar, ob bei der Liquidation der New Yorker Zweigstelle vorgenommene Verrechnungen in Luxemburg anerkannt werden.
- ii) Wenn das englische Liquidationsverfahren dem luxemburgischen untergeordnet ist, stellt sich die Frage, ob der luxemburgische Liquidator von einem Kunden einer englischen Zweigstelle den vollen Betrag eines Kredits eintreiben kann, selbst wenn der Kredit im Rahmen der englischen Verrechnungsbestimmungen mit Einlagen desselben Kunden verrechnet worden ist.
- iii) Fraglich ist ferner, ob die New Yorker Bankenaufsichtsbehörde, die die New Yorker Zweigstelle als selbständige Einheit liquidiert, von einem Kunden den vollen Betrag eines Kredits in den Büchern dieser Zweigstelle eintreiben kann, wenn derselbe Kunde bei einer englischen Zweigstelle eine Einlage hält und sie nach englischem Recht mit dem Kredit verrechnen kann.

Die unterschiedlichen Regelungen der Verrechnung im Konkursfall, in denen Grundsatzentscheidungen der einzelnen Länder zum Ausdruck kommen, können die Konkursdividende der Gläubiger in den verschiedenen Ländern beeinflussen, in denen eine multinationale Bank tätig ist. Wenn die Verrechnung zulässig ist, haben Gläubiger, die gleichzeitig Schuldner der Bank sind, wirtschaftlich gesehen eine ähnliche Position inne wie besicherte Gläubiger. Wenn die Verrechnung nicht gestattet ist, werden solche Gläubiger für den Bruttobetrag ihrer Forderungen ebenso behandelt wie unbesicherte Gläubiger. Ist die Verrechnung auf der Grundlage gestattet, dass eine Zweigstelle eine selbständige rechtliche Einheit ist, kann die Vorzugsstellung, die das Landesrecht den Gläubigern der zu liquidierenden Zweigstelle einräumt, gewahrt werden (indem verhindert wird, dass Aktiva der Zweigstelle von Gläubigern anderer Zweigstellen der Bank verrechnet werden).

Die Konkursdividende der Gläubiger kann dadurch beeinflusst werden, wie die Verrechnung die Aktiva in der Konkursmasse erfasst. Die Liquidatoren von Auslandsniederlassungen in den USA ziehen sämtliche Aktiva der ausländischen Bank in ihrem Rechtshoheitsgebiet ein, selbst wenn die Aktiva nicht der US-Zweigstelle gehören. Ein Ungleichgewicht scheint daher offensichtlich, denn die Verrechnung gegenüber einer Zweigstelle kann nur geltend gemacht werden, wenn die Forderung und die Verbindlichkeit von dieser Zweigstelle geführt werden, nicht jedoch gegen ein entsprechendes Guthaben, das ein Aktivum einer anderen Zweigstelle ist. Wenn z.B. die Bank A in den USA über eine Einlage bei der New Yorker Zweigstelle der in Konkurs gegangenen Bank B verfügt und ein entsprechendes Guthaben für eine Nicht-US-Zweigstelle der Bank B hält, müsste sie dieses Guthaben dem New Yorker Liquidator übergeben und ihre Forderung in Höhe ihrer Einlage bei der New Yorker Zweigstelle der Bank B im New Yorker Liquidationsverfahren anmelden. Bank A könnte das Guthaben nicht mit ihrer Forderung gegenüber der New Yorker Zweigstelle der Bank B verrechnen. Ähnliche Probleme können sich im Falle von grenzüberschreitenden Besicherungen stellen.

Das Fehlen eines internationalen Abkommens über die gegenseitige Anerkennung der Verrechnung im Konkursfall oder einer allgemeinen Wahlfreiheit bezüglich des anwendbaren Rechts kann zur Folge haben, dass sich die Erwartungen der Parteien zum Zeitpunkt des Abschlusses von Geschäften nicht erfüllen, wenn das Geschäft in einer Rechtsordnung mit einer bestimmten Verrechnungsregelung im Konkursfall abgeschlossen wird, der Kunde jedoch seine Forderung in einem Liquidationsverfahren geltend machen muss, das in einem Land mit einer anderen Verrechnungsregelung stattfindet.

Die unterschiedlichen Regelungen der Verrechnung in den untersuchten Rechtsordnungen bestätigen die Empfehlung des Lamfalussy-Ausschusses für Interbank-Netting-Systeme, dass Netting-Verfahren in allen betroffenen Rechtsordnungen eine wohlbegründete Rechtsgrundlage aufweisen sollten. Je grösser die Anzahl der Zweigstellen und die Komplexität solcher Verfahren, desto grösser ist das

Risiko, dass sie nicht ihren Bestimmungen gemäss rechtskräftig sind. Eine Aufsichtsbehörde sollte daher prüfen, wie ihre Banken das Gegenparteirisiko messen und kontrollieren.

3. Einlagensicherungssysteme

Wie weiter oben erwähnt, kann es Konsequenzen für die Auszahlungen an die Gläubiger haben, ob eine multinationale Bank im Gesamtverfahren oder im Getrenntverfahren liquidiert wird. Die Gläubiger einer Zweigstelle in einer Rechtsordnung mit Getrenntverfahren können im dortigen Liquidationsverfahren einen höheren Anteil ihrer Forderung ausbezahlt erhalten. Dies dürfte natürlich dazu führen, dass weniger Aktiva der Bank für die Ausschüttung an andere Gläubiger zur Verfügung stehen, insbesondere für die Gläubiger, die ihre Forderung in Rechtsordnungen mit Gesamtverfahren geltend machen müssen. Betroffen sein können auch die Einlagensicherungssysteme in den Ländern mit Gesamtverfahren, wenn die Bank Zweigstellen in Ländern mit Getrenntverfahren unterhielt.

Beim Aufbau eines Einlagensicherungssystems oder bei der Berechnung der an die Einleger einer in Konkurs gegangenen Bank zu zahlenden Betrags muss unter Umständen geprüft werden, ob in der einschlägigen Rechtsordnung die Verrechnung im Konkursfall zulässig oder gar vorgeschrieben ist. Ein Einlagensicherungssystem muss daher unter Umständen seine Leistungen in einer Rechtsordnung, die die Verrechnung im Konkursfall nicht zulässt, auf Bruttobasis auszahlen, in einer Rechtsordnung mit Verrechnungsmöglichkeit dagegen auf Nettobasis. Darüber hinaus stellt sich die Frage, ob das Einlagensicherungssystem bei der Auszahlung seiner Leistungen ein etwaiges Verrechnungsrecht eines Einlegers in einer anderen Rechtsordnung berücksichtigen sollte.

In allen drei untersuchten Ländern treten die Einlagensicherungssysteme in die Ansprüche der Einleger gegenüber einer in Konkurs gegangenen Bank ein, sobald sie ihre Sicherungszahlungen geleistet haben. Die unterschiedlichen Verrechnungsregelungen können sich auf die Beträge auswirken, die die Einlagensicherungssysteme wieder eintreiben. Die Einlagensicherung des Landes A, das keine Verrechnung im Konkursfall gestattet, so dass der Bruttobetrag der Einlagen für die Leistungen der Einlagensicherung massgebend ist, hat möglicherweise Probleme bei der Durchsetzung der ihr abgetretenen Ansprüche, wenn sie ihre Forderung im Hauptliquidationsverfahren der Bank im Land B geltend machen muss, wo die Verrechnung vorgeschrieben ist. Diese Probleme könnten durch eine internationale Vereinbarung über die Behandlung des Rechtseintritts von Einlagensicherungssystemen in den Liquidationsverfahren in verschiedenen Ländern gelöst werden.

Sowohl in Luxemburg als auch im Vereinigten Königreich erhalten die Einlagensicherungssysteme (wenn sie in die Rechte von Einlegern eingetreten sind) Vorrang vor den Einlegern in bezug auf ihre Leistung für die betreffenden Einlagen, bis ihre Zahlungen vollständig gedeckt sind. Im Vereinigten Königreich ist dieser Vorrang gesetzlich verankert, in Luxemburg tritt der Einleger seine Rechte gegenüber der zahlungsunfähigen Bank dem Einlagensicherungssystem durch Unterzeichnung einer entsprechenden Erklärung ab. Unklar ist, ob der dem Einlagensicherungssystem eines Aufnahmelandes im Rahmen des betreffenden Landesrechts eingeräumte Vorrang auch dann wirksam ist, wenn das System seinen Anspruch im Liquidationsverfahren im Sitzland der in Konkurs gegangenen Bank geltend machen muss. Möglicherweise werden individuelle Abtretungsvereinbarungen im Ausland eher anerkannt als eine gesetzliche Privilegierung. In diesem Fall müssen vielleicht die Gerichte des Aufnahmelandes Vorkehrungen treffen oder Schritte ergreifen, wenn die Vorrangstellung, die das Einlagensicherungssystem des Aufnahmelandes dort hätte, gewahrt werden soll.

Wenn eine Bank zahlungsunfähig wird, können unter Umständen Verfahren eingeleitet werden, die nicht einer formellen Konkursöffnung entsprechen, z.B. die Ernennung provisorischer Liquidatoren im Vereinigten Königreich oder eine Zahlungsaussetzung in Luxemburg. Dies kann sich zum Nachteil der Einleger auswirken, wenn z.B. die üblichen Verfahren zur Durchsetzung der Rückzahlung suspendiert werden und sie keinen Anspruch auf Zahlungen der Einlagensicherung haben. Damit stellt sich die Frage, ob ein Einlagensicherungssystem die *rasche* Rückzahlung oder die *letztliche* Rückzahlung einer Einlage sicherstellen soll.

D. Koordination und Zusammenarbeit unter den Liquidatoren mit Folgen für die Gläubiger und beeinflusst von der Rolle der Bankenaufsicht bei einer Liquidation

Wie schon erwähnt gibt es kein international anerkanntes Verfahren für die Zwangsliquidation einer multinationalen Bank. Die Schliessung einer zahlungsunfähigen multinationalen Bank dürfte daher in jedem der Länder, in denen die Bank Zweigstellen hatte, ein eigenes Liquidationsverfahren auslösen, und möglicherweise werden für jede Zweigstelle andere Liquidatoren ernannt. Darüber hinaus hat die

Untersuchung gezeigt, dass die einzelnen Länder sehr unterschiedliche Liquidationsverfahren für Banken und Zweigstellen haben können, wobei einer der wichtigsten Unterschiede der zwischen dem Gesamtverfahren und dem Getrenntverfahren ist.

Die unterschiedlichen Liquidationsverfahren, die zur Anwendung kommen können, und die mögliche Vielzahl von Liquidatoren können zu Interessenkonflikten unter den verschiedenen Liquidatoren führen. Das kann sich zum Nachteil der Gläubiger auswirken. Die Liquidatoren reichen vielleicht konkurrierende Forderungen ein, oder sie unterlassen den Austausch von Informationen und Unterlagen, was die Verfolgung von Drittforderungen behindern und die den Gläubigern zur Verfügung stehende Masse vermindern kann.

Die Geschäfte einer multinationalen Bank sind so hochgradig komplex, dass für eine effiziente Liquidation ein erheblicher Austausch von Informationen und Unterlagen unter den Liquidatoren erforderlich ist, z.B. um den Wert der Ansprüche von Gläubigern zu beurteilen, um Aktiva zu verwerten und, wenn Delikte begangen wurden, mit den Strafverfolgungs- und Aufsichtsbehörden zusammenzuarbeiten. Das Unvermögen oder die fehlende Bereitschaft, Informationen und Unterlagen auszutauschen, können das Liquidationsverfahren in die Länge ziehen. Das Unvermögen kann folgende Gründe haben: a) Bestimmte Liquidatoren sind z.B. gesetzlich verpflichtet, die Interessen der Gläubiger einer Zweigstelle unter Ausschluss anderer Gläubiger zu wahren; b) das Bankgeheimnis, d.h. das Recht eines bestimmten Landes erkennt z.B. nur den inländischen Liquidator der Bank an und verbietet die Weitergabe von Kundeninformationen an den Liquidator in einem anderen Land, da dieser als Drittpartei gilt; c) sonstige gesetzliche Hindernisse in einem bestimmten Land. Darüber hinaus ist der Liquidator in einem Land vielleicht ausserstande, Informationen mit den Liquidatoren in anderen Ländern auszutauschen, weil er vertrauliche Verhandlungen mit einer Drittpartei, z.B. über eine strittige Forderung, führt.

Es gibt mehrere Wege, um die Zwangsliquidationsverfahren in verschiedenen Rechtsordnungen zu harmonisieren, so dass eine koordinierte Liquidation einer multinationalen Bank möglich ist, was im Interesse einer gerechten Behandlung aller Gläubiger und einer grösstmöglichen Konkursdividende liegt. Dazu gehören die Anerkennung des Liquidators des Herkunftslandes im Ausland und in Nebenliquidationen. In einigen Rechtsordnungen bestehen ferner Regelungen, die verhindern sollen, dass sich Gläubiger einen unbilligen Vorteil verschaffen, indem sie ihre Forderungen in mehreren Liquidationsverfahren geltend machen (z.B. im Vereinigten Königreich). Wenn jedoch eine multinationale Bank Zweigstellen in zahlreichen Ländern hat, ist es unwahrscheinlich, dass eine koordinierte Liquidation der Bank allein durch Regelungen der gegenseitigen Anerkennung erreicht werden kann. In einigen Ländern stehen darüber hinaus vielleicht Gesetzesbestimmungen der Teilnahme an einem koordinierten Verfahren im Wege oder machen eine solche Teilnahme unnötig, weil die Zweigstelle im betreffenden Land in einem Einzelverfahren liquidiert werden muss.

Angesichts der oben erläuterten Schwierigkeiten müssen vielleicht noch weitere Massnahmen ergriffen werden, wenn eine koordinierte Liquidation einer multinationalen Bank gewünscht wird. Die Aufsichtsbehörden können versuchen, die Ernennung desselben Liquidators in allen Ländern, in denen die Bank Zweigstellen hat, durchzusetzen. Dadurch würden die Kommunikation und die Verwertung der Aktiva vereinfacht und die Verhandlungen mit Drittparteien erleichtert. Das Recht bestimmter Länder oder Interessenkonflikte können allerdings der Ernennung eines gemeinsamen Liquidators im Wege stehen. Zwischen verschiedenen Liquidatoren ist eine vertraglich geregelte Zusammenarbeit eine denkbare Lösung, z.B. die vertraglich vereinbarte Zusammenführung von Aktiva und Ansprüchen. Ein internationales Abkommen oder System, das die grenzüberschreitende Liquidation einer multinationalen Bank regelt, könnte eine koordinierte Liquidation solcher Banken ermöglichen.

Die Rolle der Aufsichtsbehörde bei der Liquidation einer Bank ist je nach Rechtsordnung unterschiedlich. In einigen Ländern ist die Aufsichtsbehörde auch die Liquidatorin einer Bank. In anderen Ländern steht die Aufsichtsbehörde den Gerichten hinsichtlich der möglichen Liquidationsverfahren beratend zur Seite. In anderen wiederum hat sie keine formelle Aufgabe in einer Liquidation, behält jedoch gewisse Befugnisse beim Einholen von Informationen oder bei der Überwachung einer in Konkurs gegangenen Bank. Die der Aufsichtsbehörde in einer Liquidation zugewiesene Rolle bestimmt mit, inwieweit sie die Durchführung der Liquidation, die Verfügung über die Aktiva der Bank und die Zahlungen an die Gläubiger beeinflussen kann.

III. Die Folgen der BCCI-Schliessung für Zahlungsverkehr und Netting

In ihren Diskussionen sprach die Arbeitsgruppe auch die Konsequenzen der BCCI-Schliessung für Zahlungsverkehr und Netting an. Diese Frage ist für die Arbeit mehrerer Ausschüsse der G10-Zentralbankpräsidenten von Bedeutung, die sich mit Problemen des grenzüberschreitenden, mehrere Geschäftsstellen einbeziehenden Netting befassen. Gestützt auf die Erfahrungen mit den drei untersuchten Liquidationsverfahren lässt sich allerdings in diesem Stadium nicht viel dazu sagen. Einige Bemerkungen seien jedoch vorgebracht.

Wo gearbeitet wird, passieren Fehler. Im Zusammenhang mit der BCCI wurden mehrere Zahlungen irrtümlich geleistet. In den USA überwiesen einige Parteien Geld auf BCCI-Konten, indem sie anstatt der Kontonummer des eigentlichen Begünstigten irrtümlich die Nummer des BCCI-Kontos bei der Empfängerbank verwendeten. Diese Zahlungen dürften zur Erleichterung der betreffenden Parteien vom Liquidator zurückerstattet werden, allerdings nur nach einem aufwendigen Nachweis des Irrtums. Im strafrechtlichen RICO-Verfahren ist es fraglich, ob die Überweisenden die irrtümlich gezahlten Mittel zurückerhalten. Möglicherweise müssen sie ihre Forderung gegen die Konkursmasse geltend machen. Ebenso werden tatsächlich für die BCCI bestimmte Zahlungen, die nach der Schliessung geleistet wurden, möglicherweise nicht zurückerstattet. Einige Banken erlitten bei Devisengeschäften Herstatt-Verluste, da sie an die BCCI zahlten, deren Gegenzahlung aber nicht erhielten. Zwar sind nur wenige solche Fälle bekannt, die jeweiligen Beträge waren aber nicht gering.

Die BCCI war nicht in grossem Umfang an Zahlungsverkehrs- und Abwicklungssystemen beteiligt; in diesen Systemen waren kaum Auswirkungen der Schliessung spürbar. Bisher scheinen auch die ausserbilanziellen Geschäfte der BCCI, abgesehen von Devisenkontrakten und Akkreditiven, keine grossen Probleme aufgeworfen zu haben. Offenbar waren die meisten Devisenkontrakte glattgestellt worden. Ausserdem scheint es zu keinen Problemen im Zusammenhang mit Netting-Systemen oder Rahmenverträgen wie z.B. dem Swaprahmenvertrag der International Swap Dealers Association gekommen zu sein.

Dass so wenige Einzelinformationen verfügbar sind, ist nicht unbedingt Grund zur Beruhigung. Es ist durchaus möglich, dass die BCCI nur wenig an diesen Systemen beteiligt bzw. in diesen Instrumenten aktiv war. Es ist aber auch möglich, dass mit der Zeit, wenn die Liquidatoren Schritte ergreifen, um Forderungen der BCCI einzutreiben, Probleme zutage treten.

Anhang: Hintergrund und Chronologie der Liquidation

A. Die BCCI-Gesellschaften

Am 5. Juli 1991 setzte sich die BCCI-Gruppe aus folgenden Gesellschaften zusammen:

1. BCCI Holdings (Luxembourg) S.A. (BCCI Holdings) mit Sitz in Luxemburg, Dachgesellschaft der Gruppe;
2. BCCI S.A., eine der wichtigsten operativen Tochtergesellschaften der BCCI Holdings mit 47 Zweigstellen und 2 Tochtergesellschaften in 15 Ländern;
3. BCCI (Overseas) Ltd. (BCCI Overseas), eine zweite bedeutende operative Tochter der BCCI Holdings, mit 63 Zweigstellen in 28 Ländern;
4. sonstige Tochter- und Konzerngesellschaften der BCCI Holdings, die 255 Bankgeschäftsstellen in rund 30 Ländern betrieben, darunter die Credit and Finance Corporation (CFC).²

Zum Zeitpunkt ihrer Schliessung verfügte die BCCI über rund 380 Geschäftsstellen in fast 70 Ländern; ihre Geschäftsleitung befand sich in Abu Dhabi. Die Mehrheitsaktionäre der BCCI Holdings waren der Herrscher und die Regierung von Abu Dhabi sowie einige Firmen und Personen, die mit diesen in Beziehung standen.

ICIC Overseas und ICIC Holdings waren Firmen mit Sitz in den Kaimaninseln. Sie waren keine Tochtergesellschaften der BCCI Holdings, arbeiteten jedoch eng mit der BCCI-Firmengruppe zusammen.

B. Die Schliessung der BCCI

Am 24. Juni 1991 erhielt die Bank of England den Entwurf eines Berichts über bestimmte Geschäfte der BCCI S.A., der von Price Waterhouse gemäss § 41 des Bankengesetzes von 1987 erstellt worden war. In dem Bericht wurde auf gravierende und umfangreiche betrügerische Machenschaften hingewiesen, und es wurde vorgebracht, die Bücher und die Darstellung der Finanzlage der BCCI seien gefälscht worden. Angesichts der Behauptungen des Berichts setzte sich die Bank of England mit anderen BCCI-Aufsichtsbehörden in Verbindung. Sie kamen zu dem Schluss, dass gemeinsam vorgegangen werden sollte, um die Kontrolle über die Aktiva der BCCI S.A. und der BCCI Overseas sicherzustellen.

Am 5. Juli 1991 stellte das Institut Monétaire Luxembourgeois (IML) beim luxemburgischen Gericht gemäss § 38 des luxemburgischen Bankengesetzes den Antrag, der BCCI S.A. Zahlungsstundung zu gewähren und sie unter Zwangsverwaltung zu stellen. Diese Verfahren traten automatisch in Kraft, sobald die BCCI S.A. und ihr Verwaltungsrat davon in Kenntnis gesetzt worden waren. Am 8. Juli 1991 wurde Brian Smouha von Touche Ross zum *commissaire de surveillance* der BCCI S.A. ernannt und erhielt den Auftrag, innerhalb von sechs Monaten dem Gericht einen Bericht abzugeben, in dem entweder die Sanierung oder die Liquidation der BCCI S.A. empfohlen werden sollte.

Am 5. Juli 1991 reichte die Bank of England beim britischen Gericht einen Antrag auf Eröffnung des Konkurses über die BCCI S.A. und auf sofortige Ernennung provisorischer Liquidatoren ein. Das Gericht ernannte drei Partner von Touche Ross als provisorische Liquidatoren der BCCI S.A. Am 30. Juli 1991 setzte das Gericht das Liquidationsverfahren bis Dezember 1991 aus, damit die Geschäfte der BCCI genauer untersucht werden konnten und die Möglichkeit einer Sanierung der BCCI geprüft werden konnte.

² Mit „BCCI“ werden im allgemeinen die BCCI Holdings und deren Tochter- und Konzerngesellschaften, einschl. der BCCI S.A. und der BCCI Overseas, bezeichnet. In gewissen Zusammenhängen sind jedoch auch die International Credit and Investment Company (Overseas) Ltd. (ICIC Overseas) und die International Credit and Investment Company Holdings (ICIC Holdings) mitgemeint.

Am 5. Juli 1991 ernannte der Gouverneur der Kaimaninseln einen Konkursverwalter für die BCCI Overseas, die CFC und die ICIC Overseas. Die Staatsanwaltschaft erlangte gerichtliche Verfügungen, mit denen mehreren eng verbundenen Gesellschaften untersagt wurde, Aktiva zu übertragen oder darüber zu verfügen. Am 22. Juli 1991 entzog der Gouverneur der Kaimaninseln der BCCI Overseas, der CFC und der ICIC Overseas die Bank- und Treuhandzulassung. Die Eröffnung des Konkurses über die BCCI Overseas, die CFC und die ICIC Overseas wurde beantragt, und das kaimanische Gericht bestellte zwei Partner von Deloitte Ross Tohmatsu gemeinsam zu provisorischen Liquidatoren. Die Konkurseröffnung wurde bis zum 16. Dezember 1991 vertagt.

Am 5. Juli 1991 beschlagnahmte die Bankenaufsichtsbehörde des Staates New York die Vermögenswerte der BCCI S.A. in New York und schloss ihre Geschäftsstelle New York. Die Bankenaufsichtsbehörde von Kalifornien tat dasselbe mit der kalifornischen Geschäftsstelle.

Das IML informierte alle Aufsichtsbehörden der Aufnahmeländer von Zweigstellen der BCCI S.A. über die in Luxemburg und im Vereinigten Königreich ergriffenen Massnahmen und bat sie, in ihrem Land entsprechende Massnahmen zu ergreifen.

Am 9. Juli 1991 wurde auf Antrag der BCCI Holdings die Richterin Maryse Welter vom Luxemburger Gericht beauftragt, zu prüfen, ob eine Zwangsverwaltung der BCCI Holdings möglich sei. Brian Smouha wurde beauftragt, über die Finanzlage der BCCI Holdings Bericht zu erstatten. Gestützt auf seinen Bericht wurde die BCCI Holdings unter Zwangsverwaltung gestellt, und Smouha wurde zu einem der *commissaires de surveillance* ernannt. Diese Kommissare mussten dem Gericht bis zum 9. Januar 1992 einen Bericht abliefern, in dem entweder die Sanierung oder die Liquidation der BCCI Holdings empfohlen werden sollte.

C. Entwicklung während der Zahlungsaussetzung

Im Oktober 1991 gaben die Mehrheitsaktionäre eine Pressemitteilung heraus. Darin hielten sie fest, sie hätten zwar jede Alternative zu einer Liquidation geprüft, es bestünden jedoch wenig Aussichten auf eine Sanierung der BCCI S.A. Am 22. November 1991 gab Touche Ross eine Pressemitteilung heraus, in der sie erklärte, sie habe gemeinsam mit den Mehrheitsaktionären geklärt, ob eine Einigung auf einen Gesamtliquidationsplan möglich sei. Im Rahmen dieses Plans sollten das Vermögen und die Aktiva der BCCI S.A. und der BCCI Overseas zusammengelegt und danach an alle Gläubiger dieser Gesellschaften verteilt werden. Darüber hinaus sollten die BCCI S.A. und die BCCI Overseas (und weitere beteiligte Gesellschaften) auf jegliche Ansprüche gegen die Mehrheitsaktionäre und die Mehrheitsaktionäre auf jegliche Ansprüche (ausser denjenigen, die sie als gewöhnliche Gläubiger hatten) gegen diese Gesellschaften verzichten. Darüber hinaus waren Bareinschüsse der Mehrheitsaktionäre, die in mehreren Teilzahlungen geleistet werden sollten, vorgesehen. Touche Ross hielt fest, dass ohne einen externen Zuschuss die Konkursdividende für die Gläubiger vermutlich nicht einmal 10 % betragen würde, während die Vereinbarung mit den Mehrheitsaktionären in einer Konkursdividende von 30-40 % resultieren könnte. Die Gespräche über die Zusammenlegung und die Verhandlungen mit den Mehrheitsaktionären wurden weitergeführt.

D. Entwicklung in den USA

Am 29. Juli 1991 erhob eine Grand Jury in New York Anklage gegen Agha Hassan Abedi, Swaleh Naqvi, BCCI Holdings, BCCI S.A., BCCI Overseas, ICIC Overseas und ICIC Holdings wegen geplanten Betrugs, Grossdiebstahls in Höhe von \$ 30 Mio. zum Nachteil der American Express Bank sowie Urkundenfälschung. Am selben Tag verhängte das Board of Governors des Federal Reserve System (Board of Governors) eine zivilrechtliche Geldstrafe von \$ 200 Mio. gegen BCCI Holdings, BCCI S.A., BCCI Overseas und ICIC Overseas im Zusammenhang mit dem geheimen Erwerb der Aktien der First American Bankshares Inc. Am 15. November 1991 erhob eine Grand Jury des Bundes Anklage gegen BCCI Holdings, BCCI S.A., BCCI Overseas, ICIC Overseas und bestimmte Einzelpersonen.

Am 19. Dezember 1991 reichte die Bundesanwaltschaft eine Strafklage (die die Anklageerhebung vom 15. November 1991 ablöste) ein und schlug eine Abmachung über die New Yorker Anklage, das bundesstrafrechtliche Verfahren und die Strafmassnahmen des Board of Governors vor. Im Rahmen

dieser Abmachung stimmten die BCCI Holdings, die BCCI S.A., die BCCI Overseas und die ICIC Overseas (die BCCI-Angeklagten) zu, sich zur Bundesstrafklage und zu sechs Punkten der New Yorker Klageerhebung schuldig zu bekennen. Die BCCI-Angeklagten stimmten ferner der Verwirkung ihrer Ansprüche auf US-Aktiva zu. Die verwirkten Aktiva sollten zwei Fonds zugewiesen werden. Der eine war dazu bestimmt, eine Geldstrafe von \$ 10 Mio. in New York zu zahlen und hauptsächlich das potentielle Verlustrisiko der Federal Deposit Insurance Corporation zu minimieren, der zweite sollte Zahlungen an Gläubiger in aller Welt leisten, die die BCCI-Banken nicht für kriminelle Zwecke missbraucht hatten. Am 9. Januar 1992 bekannten sich die BCCI-Angeklagten schuldig zur Bundesstrafklage und zur New Yorker Anklage und erklärten alle ihre Aktiva in den USA für verwirkt. Das Bundesgericht akzeptierte die Klageabmachung am 24. Januar 1992. Am 31. Januar 1992 erliess das Bundesgericht eine zusätzliche RICO-Beschlagnahmungsverfügung gegen die BCCI.

E. Die Liquidierung der BCCI

Am 3. Januar 1992 verfügte das Luxemburger Gericht die Auflösung und Liquidierung der BCCI S.A. In der Verfügung wurden die Befugnisse der Liquidatoren und die Liquidierungsmodalitäten festgehalten. Am 14. Januar 1992 erliess das britische Gericht eine Liquidierungsverfügung über die BCCI S.A. Am selben Tag ordnete das Gericht der Kaimaninseln die Liquidierung der BCCI Overseas und der CFC an. Am 11. Juni 1992 ordnete das Luxemburger Gericht die Liquidierung der BCCI Holdings an. Am 21. November 1991 ordnete ein Gericht des Staates New York die Eröffnung des Anspruchseingabeverfahrens in der Liquidation der Geschäftsstelle New York der BCCI S.A. an, das vom 9. Dezember 1991 bis zum 27. März 1992 dauern sollte. Die Geltendmachung der Ansprüche im Liquidationsverfahren der Geschäftsstelle Los Angeles der BCCI S.A. begann am 30. August 1991 und endete am 30. Dezember 1991.

Am 20. Februar 1992 wurden die Entwürfe von Vereinbarungen über die Zusammenlegung und die Übereinkünfte mit den Mehrheitsaktionären von den BCCI-Liquidatoren und Vertretern der Mehrheitsaktionäre paraphiert. Die Parteien vereinbarten, sich um die Zustimmung der Gerichte zu bemühen, dass die Hauptliquidatoren der BCCI diese Vereinbarungen abschliessen durften.

Bei einer Verhandlung vom 12. Juni 1992 ermächtigte das britische Gericht die verschiedenen Liquidatoren der BCCI S.A., die Zusammenlegung der Aktiva und Vereinbarungen mit den Mehrheitsaktionären weiterzuführen. Ein Einspruch gegen diese Verfügung wurde abgewiesen. Die Zusammenlegung und die Vereinbarungen mit den Mehrheitsaktionären wurden im Juni 1992 auch vom Gericht der Kaimaninseln gutgeheissen.

Am 29. Juni 1992 verfügte das Luxemburger Gericht, dass die Liquidatoren alle bekannten Gläubiger der BCCI S.A. kontaktieren und eine Abstimmung der Gläubiger darüber organisieren sollten, ob die Zusammenlegungsvereinbarung und die Vereinbarungen mit den Mehrheitsaktionären abgeschlossen werden sollten. Jeder Gläubiger sollte, unabhängig vom Betrag seiner Forderung, eine Stimme haben. Am 22. Oktober 1992 billigte das Luxemburger Gericht diese Vereinbarungen, nachdem sie in der Abstimmung angenommen worden waren. Am 24. Dezember 1992 legten mehrere Gläubiger Berufung gegen dieses Urteil ein.

