

Charles B. Blankart und David Christoph Ehmke***

Kostenkontrolle im Föderalismus

Abstract

Credit is the backbone of capitalism because credit allows allocating resources efficiently to economic activities. For the case of distress, a bankruptcy regime is established which allows reviving viable but financially distressed businesses and to liquidate structurally distressed businesses in an orderly asset distribution procedure. Bankruptcy is ex ante of utmost importance because it incentivizes debtors and creditors to adjust credit costs and lending practice to expect ex post outcomes. Bankruptcy has, however, been abolished under socialism leading to systems of soft budget constraints which are lenient towards inefficient managements. Since the fall of socialism, mixed capitalist-socialist economies prevail in most countries of the world with bankruptcy procedures for private enterprises, but not for public entities, more importantly, even restructuring procedures are not available for these public establishments. Instead, debt brakes should do the job. However, debt brakes invite governments to externalize public debts and to shift them to lower entities – from the state to the local level – leading to “institutional incongruence”, i. e. the drifting apart of the circles of beneficiaries, decision makers, and taxpayers. Three models of institutional congruence are analyzed, ranging between vertical fiscal control and fiscal autonomy. The logical consequence of fiscal autonomy is then the establishment of restructuring procedures, which are presented along the procedures of Chapter 9 of the US Bankruptcy Act and private ordering procedures such like those of the Paris and the London Club.

* Charles B. Blankart, Humboldt-Universität zu Berlin, Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät, Öffentliche Finanzen, Spandauer Str. 1, 10178 Berlin, Tel.: (030) 2093-5671 und Universität Luzern, E-Mail: charles@blankart.net.

** David Christoph Ehmke, Humboldt-Universität zu Berlin und University of Oxford; david.ehmke@web.de.

I. Kostenkontrolle im Kapitalismus und im Sozialismus

Im Kapitalismus unterliegen private Unternehmen dem Prinzip der Eigenverantwortung. Für den Fall ihres Scheiterns hat der Gesetzgeber vorgesorgt: In der Insolvenz wird das private Unternehmen im Liquidationsverfahren entweder zerschlagen oder im Restrukturierungsverfahren durch Umschichtung der Aktiva und Passiva und eventuell durch den Zuschuss neuen Kapitals wiederbelebt. Die Gläubiger werden in einem geordneten Verfahren anteilig befriedigt. Soweit die Gläubiger das Risiko des anteiligen Forderungsausfalls antizipieren, passen sie Zinssatz und Kreditbedingungen rechtzeitig dem Risiko an oder nehmen von der Kreditvergabe Abstand. Dadurch entsteht eine natürliche Schranke für Verschuldung und Misswirtschaft. Der Schuldner hat schon ex ante einen Anreiz, sich nach Kräften um den Erfolg seiner Unternehmung zu bemühen und das Risiko des Zahlungsausfalls zu minimieren, um auch den Zinssatz niedrig zu halten.

Im Sozialismus fehlt die Warnung der Insolvenz. Der ungarische Ökonom *Janos Kornai* (1986) hat beobachtet, dass sich Unternehmen in sozialistischen Planwirtschaften wegen übersetzter Planziele und schlechter Zahlungsmoral chronisch in Liquiditätsnot befinden. Darum muss der Staat ihnen regelmäßig Liquidität nachschießen. Weil sich die Liquiditätsnot wegen der Verflechtung in der Volkswirtschaft von einem auf alle Unternehmen ausbreitet, müssen alle Unternehmen mit fortwährend neuer Liquidität versorgt werden. Es entsteht eine „run-away“-Economy. Insgesamt wird aus dem Leben unter Liquiditätsknappheit ein Leben unter weichen Budgetbeschränkungen.

Der sozialistische Staat ist ein nachsichtiger Gläubiger. Erst der Untergang des Sozialismus und die Wiedergeburt des Kapitalismus in Ost-Mitteleuropa mit unternehmerischer Eigenverantwortung und korrespondierender Drohung der Insolvenz haben dem permanenten Liquiditätsmangel ein Ende gesetzt. Der Kapitalismus zwingt die Gläubiger dazu, ihre Investitionen am Zins und am Risiko auszurichten, und die Schuldner, vor der Perspektive ihres eventuellen Untergangs und unter dem disziplinierenden Druck des Zinses, mit ihren Mitteln wirtschaftlich umzugehen.

II. Kostenkontrolle in einer Mischwirtschaft

Allerdings hat sich der Kapitalismus trotz seiner grundsätzlichen Überlegenheit gegenüber dem Sozialismus nicht vollumfänglich durchgesetzt. Die heutigen Volkswirtschaften des Westens sind nicht rein kapitalistische, sondern gemischte Volkswirtschaften. Sie bestehen nur zum Teil aus insolvenzfähigen, kapitalistischen Unternehmen. § 12 Abs. 1 Nr. 1 der deutschen Insolvenzordnung bestimmt als entscheidende Ausnahme:

„Unzulässig ist das Insolvenzverfahren über das Vermögen 1. des Bundes oder eines Landes; 2. einer juristischen Person des öffentlichen

Rechts, die der Aufsicht eines Landes untersteht, wenn das Landesrecht dies bestimmt.“

Von der letzteren Möglichkeit haben die Landesgesetzgeber im großen Umfang Gebrauch gemacht.¹ In keinem deutschen Bundesland sind Gemeindeinsolvenzverfahren vorgesehen.

Damit schafft der Staat für sich und andere öffentliche Schuldner einen Ausnahmebereich, in dem Überschuldung nicht über das Insolvenzverfahren sanktioniert wird. In der Konsequenz werden die Steuerzahler per Befehl dazu gezwungen, für Fehlbeträge des faktisch insolventen Schuldners einzustehen. Der Anreiz, Mittel abwägend wirtschaftlich einzusetzen, ist entsprechend geringer als beim privaten Unternehmen. Es geht hier wohlverstanden nicht um die Frage des richtigen Zinses, zu dem sich der öffentliche Schuldner verschulden darf oder soll, über die heute kontrovers diskutiert wird, sondern darum, inwieweit sich die öffentliche Hand der durch den Zins gegebenen Budgetbeschränkung beugen muss.

III. Kostenkontrolle durch Schuldenbremsen

1. Glaubwürdigkeit von Schuldenbremsen

Ohne die disziplinierende Wirkung des Zinses findet sich *Kornais* Beobachtung von den chronischen Liquiditätsengpässen bei gleichzeitig weichen Budgetbeschränkungen auch in den gemischten Volkswirtschaften des Westens wieder – reflektiert im unkontrolliert wachsenden Bestand an Staatsschulden. Gegen die ausufernde Verschuldung haben die Stimmbürgerinnen und Stimmbürger in der Schweiz im Jahr 2003 eine rechtliche Maßnahme beschlossen: So ist die Bundesregierung dazu gezwungen, Schulden auf einem gesonderten Konto vorzutragen und zu tilgen, so dass die Staatsschuld nicht mehr unkontrolliert weiter zunimmt. Diese freiwillige Selbstverpflichtung wird als „Schuldenbremse“ bezeichnet. Viele Kantone haben eigene Schuldenbremsen.

Auch in Deutschland wurden Schuldenbremsen für Bund und Länder als verfassungsrechtliche Antwort auf das Verschuldungsproblem beschlossen und im Jahr 2009 in das Grundgesetz aufgenommen. Schuldenbremsen bestehen in Deutschland in Schuldenplafonds, die von den Haushalten der Gebietskörperschaften langfristig nicht überschritten werden dürfen. Nach

¹ Die Insolvenz von Gemeinden ist explizit ausgeschlossen in: Art. 77 Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern, § 118 Abs. 2 Kommunalverfassung des Landes Brandenburg, § 146 Hessische Gemeindeverordnung, § 62 Abs. 2 Kommunalverfassung für das Land Mecklenburg-Vorpommern, § 136 Abs. 2 Niedersächsische Gemeindeordnung, § 128 Abs. 2 Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen, § 138 Abs. 2 Kommunalselbstverwaltungsgesetz Saarland, § 131 Abs. 2 Gemeindeordnung für Schleswig-Holstein, § 69 Abs. 3 Thüringer Gemeinde- und Landkreisordnung in der je aktuellen Fassung.

dem neu gefassten Art. 109 Abs. 3 GG wird dem Bund und den Ländern eine Neuverschuldungsgrenze auferlegt. Beim Bund darf die strukturelle staatliche Neuverschuldung 0,35 % des BIP nicht überschreiten, bei den Ländern darf die strukturelle Neuverschuldung sogar 0 % nicht überschreiten. Davon ausgenommen sind Verschuldungen im Rahmen der automatischen Stabilisatoren, konjunkturpolitische Verschuldungen, die auf einem Konto vorgetragen und getilgt werden, und Verschuldungen aus Naturkatastrophen und aus volkswirtschaftlichen Notsituationen, bei denen gesonderte Tilgungszeiträume vorgesehen sind.

Schuldenbremsen müssen eingehalten und die im Grundgesetz festgelegten Schuldengrenzen dürfen nicht überschritten werden. Darüber wacht der Stabilitätsrat, der auch Maßnahmen zur Rückführung der Schulden auferlegen kann. Der Stabilitätsrat kann aber ein Land nicht in ein Insolvenzverfahren schicken. Dem steht das Exekutionsverbot des erwähnten § 12 Abs. 1 Nr. 1 der Insolvenzordnung entgegen. Überhaupt fehlt es an einem adäquaten Insolvenzregime für öffentliche Schuldner. Aus ökonomischer Sicht liegt darin eine entscheidende Schwäche von Schuldenbremsen und Schuldengrenzen. Das Abmahnverfahren des Stabilitätsrates mag streng beginnen und dann immer strenger werden. Steht aber am Ende nicht die Insolvenz, sind alle vorherigen Schritte wenig glaubwürdig. Eine Landesregierung kann sich sagen: „Die Auflagen, die der Stabilitätsrat aufgibt, sind zwar streng. Doch wenn am Schluss doch Gnade vor Recht gilt, können die davor liegenden Auflagen doch nicht so ernst sein.“ Wenn der letzte Zug des Spiels nicht glaubwürdig ist, sind auch alle vorangehenden Züge unglaublich.

Darüber hinaus ist der Weg zurück zur Tugend unter dem Regime der Schuldenbremsen mit Hindernissen belegt. Eine gefallene Landesregierung, die den Weg zurück zur Einhaltung der Schuldengrenzen sucht, hat nämlich nur eine Option: Sie kann die Ausgaben einschränken. Steuern (in merklichem Umfang) zu erhöhen, verbietet ihr das Grundgesetz; denn die Länder verfügen kaum über Steuerautonomie. Auch die Umschichtung des Bestands an Schulden wird nicht als Erfüllung der Schuldenbremse betrachtet, selbst wenn die Gläubiger darin eine Finanzstabilisierungsmaßnahme sehen.

Das Bundesverfassungsgericht stellt in seinem Berlin Urteil von 2006 klar, dass es in der Regel keinen Bail-out gibt. Eine Pflicht zum Retten besteht für Bund und Länder nach Ansicht des Gerichts erst, nachdem eine Gebietskörperschaft in den Augen des Retters alle Maßnahmen der Eigenhilfe (wie Steuererhöhungen, Ausgabenkürzungen, Umschuldungen, etc.), so auch die Liquidierung seiner Aktiva, soweit sie nicht für den Bestand und die Funktionsfähigkeit des Landes essentiell sind, vollständig ausgeschöpft hat. Demnach kann die Rettung einer finanziell angeschlagenen Gebietskörperschaft theoretisch hinausgezögert werden, bis diese das letzte Museumsstück verkauft hat. Unter dem Ultima-Ratio-Prinzip von Eigenhilfe vor Fremdhilfe bleibt das Land zwar in seinen Funktionen bestehen. Doch seiner Aktiva wird es entledigt, es sei denn der Retter erbarmt sich seiner schon früher. (Urt. v. 19.10.2006, 2 BvF 3/03; BVerfGE 116, 327 ff.).

2. Externe Effekte durch Schuldenbremsen

Hinter Schuldenbremsen verbirgt sich nicht nur ein Glaubwürdigkeits-, sondern auch ein Externalitätenproblem. In der theoretischen Finanzwissenschaft wird davon ausgegangen, dass jedes Land seine Kosten trägt – bildlich gesprochen – dass die Kreise der Nutznießer, der Entscheidungsträger und derjenigen, die die Rechnung begleichen (meist Steuerzahler), deckungsgleich übereinander liegen, dass also fachsprachlich ausgedrückt „institutionelle Kongruenz“ herrscht (Blankart, 2011, Kap. 27). Institutionelle Kongruenz ist aber nur eine Norm. Die Länder werden versuchen, sie zu verletzen, indem sie Kosten aus ihrem Haushalt an die Gemeinden abschieben und dadurch Externalitäten erzeugen. Gerade Schuldenbremsen geben wegen ihrer Nullverschuldungsvorschrift Anreize zu Verhalten, das solche Externalitäten erzeugt. Die Länder könnten versuchen, die Schuldenbremsen dadurch einzuhalten, dass sie darauf verzichten, selbst substantiell Ausgaben einzusparen und stattdessen die Lasten auf die Gemeinden verschieben, ohne dabei nach dem (landesverfassungsrechtlichen) Konnexitätsprinzip die Einnahmenseite der Gemeinden anzugleichen – ein Problem, das immer wieder zu (auch gerichtlichen) Streitigkeiten zwischen Gemeinden und Ländern führt. Durch Schuldenabschiebung kann ein Land dann mit reiner Weste vor den Stabilitätsrat treten und auch die Landespolitiker können sich dem Wähler mit aufpoliertem Budget als solide Haushaltspolitiker präsentieren. Was lässt sich also tun, um dem Postulat der institutionellen Kongruenz tatsächlich Beachtung zu verschaffen?

3. Internalisierung externer Effekte

Drei ordnungspolitische Modelle stehen zur Diskussion:

1. Im Integrationsmodell wird institutionelle Kongruenz durch vertikale Integration hergestellt. Die Gemeinden sind mit den Ländern in der Budgetpolitik verschmolzen. Sie sind in deren Rechnungen integriert und daher streng weisungsgebunden. Externalitäten entstehen nicht, weil Entscheidungsgewalt und Verantwortung bei den Ländern vereint sind. Am Ende müssen die Länder für die Gemeinden gerade stehen und den Bail-out finanzieren. Das Modell erfordert eine funktionierende Befehlskette, damit sich der Wille der Landesregierung tatsächlich durchsetzt.
2. Im Autonomiemodell erfolgt die Kontrolle der Gemeinden nicht über vertikale Anweisungen, sondern über den Markt. Die Gemeinden sind finanziell eigenverantwortlich. Sie nehmen Kredit am Markt auf, ohne dass die Gläubiger davon ausgehen können, dass das Land am Ende für die Gemeinden einsteht. Dadurch garantiert Autonomie institutionelle Kongruenz. Im Fall der Zahlungsunfähigkeit muss die Auslösung durch das Land zwingend und glaubwürdig unterbleiben, d.h. es muss das sogenannte Nichtauslösungsprinzip (No-Bail-out) gelten. Wo dieses Prinzip relativiert ist, da ist das Prinzip der institutionellen Kongruenz

verletzt und Externalitäten durch Schuldenabschiebung können nicht mit Sicherheit ausgeschlossen werden.

3. Wahlfreiheit stellt ein drittes flexibles Modell dar. Es ist in zwei Varianten denkbar. In Variante 1 haben die Gemeinden, in Variante 2 die Länder die Möglichkeit zwischen Autonomie und Integration zu wählen.²

Nach Variante 1 können Gemeinden, die es sich leisten können, entscheiden, aus dem Finanzverbund mit den Ländern auszutreten. Sie sind dann unabhängig und finanziell selbstverantwortlich. Das Land gibt ein Risiko ab, die Gemeinde übernimmt ein Risiko. Beide können sich besserstellen. Der Autonomie entspricht als Gegenstück die finanzielle Selbstverantwortung. Finanziell unsichere Gemeinden mögen es vorziehen, im Schutz des Landesverbundes zu verbleiben. Sie tauschen Unselbständigkeit gegen finanzielle Sicherheit. In beiden Fällen besteht sowohl bei den Ländern wie bei den Gemeinden institutionelle Kongruenz.

Nach Variante 2 entscheiden sich die Länder, inwieweit sie es sich leisten wollen, die Entscheidungsgewalt und damit die Einstandsverpflichtung für die Gemeinden aufrechtzuerhalten oder inwieweit es ihrer finanziellen Situation besser entspricht, Kontrolle und Einnahmen-/Ausgabenkompetenzen an die Gemeinden abzugeben und sie dem Insolvenzrisiko auszusetzen. Auch in diesem Fall führt Wahlfreiheit zu institutioneller Kongruenz.

IV. Kostenkontrolle durch die Gläubiger

In den zuvor betrachteten Modellen der **Integration, Autonomie und Wahlfreiheit** wird von den Anreizen der Länder bzw. Gemeinden ausgegangen, ihre Finanzen in Ordnung zu halten. Länder und Gemeinden stehen aber nicht allein da. Sie sind in der Regel Schuldner und werden als solche auch von den Gläubigern kontrolliert.

Bei vertikaler Integration einer Gemeinde in den Haftungsverband eines Landes garantiert das Land die Schulden der Gemeinde. Das Land kann sich seinerseits auf die Hilfe des Bundes als Ultima Ratio verlassen. Die Gläubiger tragen das Risiko des Haftungsverbandes, egal ob ihr Geld intern dem Land oder einer Gemeinde zukommt. Der Zins steht für die finanzielle Gesamtsituation des Verbundes und übt damit auf die einzelne Gemeinde keine disziplinierende Wirkung aus. Freilich hat der Verbund als ganzer einen Anreiz, durch interne Verwaltungskontrollen eine seriöse Haushaltspolitik seiner Glieder durchzusetzen. Denn dadurch kann er günstigere Zinsen erzielen. Hierzu müssen die schon erwähnten Kontrollketten lückenlos funktionieren.

² Systeme der Wahlfreiheit werden auch als Optionsmodelle bezeichnet, vgl. *Blankart und Fasten* (2007).

Doch wie steht es beim Modell einer konsequenten **kommunalen Autonomie**, wenn nicht der übergeordnete Verband, sondern jede Gemeinde selbst Schulden aufnimmt. Dann muss die Kontrolle der Verschuldung über den Markt erfolgen. Wenn jedem Schuldner ein Gläubiger gegenübersteht, so besteht für den Gläubiger ein Individualinteresse, effizient zu kontrollieren. Die Kontrollkosten sind internalisiert. Das gilt auch bei mehreren Gläubigern. Sie können die Kontrollkosten ebenfalls internalisieren, indem sie ein Konsortium bilden und die Kontrollkosten vertraglich unter sich aufteilen. Spezialisierte Abteilungen der Konsortien schätzen das Risiko des Gemeindef Schuldners ein, passen Zins und Kreditbedingungen dem Risiko an und schreiten bei prekärer Haushaltslage ein, worauf die Gemeinde Maßnahmen ergreift, um die finanzielle Stabilität wieder herzustellen. Bei Publikumsanleihen, bei denen von einer Gläubigervielzahl auszugehen ist, ist die Bonitätskontrolle schwieriger. Das Risiko der Gemeinde wird zum öffentlichen Gut, dessen Kontrolle jedem Gläubiger nützt, dessen Kosten aber derjenige alleine trägt, der die Überwachung und Kontrolle ausführt. Der Kontrollanreiz schwindet. Es bleibt eine Informationslücke. Die Anleger können schlechte von guten Anleihen nicht unterscheiden. Sie sehen nur den Preis und ziehen (weil sie nichts Näheres wissen) riskante Hochzinsanleihen sicheren Niedrigzinsanleihen vor. Gemeinden, die solide, aber etwas teurere Anleihen anbieten, können kein glaubwürdiges Signal über das geringe Risiko der Investition in ihre Anleihen aussenden und finden daher entweder keine Nachfrager oder sie müssen einen unangemessen hohen Zins für Anleihekredite anbieten. Der Preis für die Anleihen berechnet sich dann aus dem Durchschnitt der Investitionsrisiken bei unterschiedlich riskanten Investitionen (pooling equilibrium). Der Anreiz der Gemeinden, den Gürtel enger zu schnallen, um als solider Schuldner von niedrigen Zinsen zu profitieren, schwindet. Es kommt zu einem pooling Gleichgewicht.

Nicht selten wird jedoch das Marktversagen vom Markt selbst geheilt. Gemeinden mit stabiler Finanzlage haben nämlich ein eigenes Interesse, die Früchte einer soliden Haushaltswirtschaft zu ernten, indem sie die Gläubiger glaubhaft über ihre Situation informieren. Dies geschieht über Rating-Agenturen. Die Gemeinde (issuer) beauftragt eine Rating-Agentur mit der Bewertung ihrer Gemeindefinanzien. Die Investoren brauchen sich nicht mehr über das Finanzgebaren der einzelnen Gemeinden zu informieren, sondern nur noch über die Solidität der Rating-Agenturen. Das Ratingergebnis wird frei veröffentlicht und von den Gläubigern als Investitionsvoraussetzung angesehen. Daraus bildet sich ein Marktzins entsprechend dem spezifischen Gemeinderisiko (seperating equilibrium) und die Gemeinden werden in ihrem Finanzgebaren diszipliniert.³

³ Statt des hier betrachteten issuer-pays Modells ist auch das investor-pays Modell oder ein Modell denkbar, in dem sowohl der Emittent und der Investor zahlen (*Erik R. Fasten*, 2012, Chapter 4). In allen Fällen gibt es eine Nachfrage nach Informationen und ein korrespondierendes Angebot von Rating Agenturen. Seit den 1970er

V. Kostenkontrolle durch Restrukturierung

1. Vorüberlegungen

Aber auch wenn die Gemeindefinanzierung über den Kreditmarkt bei entsprechenden Ratings funktioniert, die Kontrollen ausgedehnt werden, bis deren Grenzerträge den Grenzkosten entsprechen, lässt sich der Fall einer Zahlungsunfähigkeit infolge von erdrückender Schuldenlast nicht ausschließen. Was aber soll geschehen, wenn bei einer Gebietskörperschaft ein Konkurs dann nicht in Frage kommt und ein Bail-out ausgeschlossen werden soll?

In einem solchen Fall bietet sich eine Restrukturierung an. Es sind Wege zu finden, wie eine Gebietskörperschaft, insbesondere eine Gemeinde, durch Umschichtung und Reorganisation von Aktiva und Passiva und eventuell durch den Zuschuss neuen Kapitals wiederbelebt werden kann. Spontan kommt eine Restrukturierung dann nicht zustande, wenn sich die Gläubiger in einem Gefangendilemma befinden, in dem ein Handeln auf eigene Faust vorteilhafter erscheint, als die Erzielung eines zwar höheren, aber verteilungsmäßig unsicheren, Gesamtgewinns und die Gläubiger zu heterogen sind, um aufeinander Druck zur Kooperation auszuüben. Eigenmächtiges Vorgehen ist aber in diesem Fall, wie *Thomas Jackson* (1982) prominent aufgezeigt hat, ineffizient.

Dem kurzfristigen und riskanten Vorteil des unmittelbaren Zupackens, den nur wenige Gläubiger genießen können, sind enorme Kosten gegenüberzustellen: Prozesskosten, Raffkosten, Panikkosten, mehrspurige Überwachungskosten, um den first-mover-advantage nicht zu verpassen oder die verpasste Chance, dem öffentlichen Schuldner überlebenswichtige Massekredite im Interesse aller Parteien zu sichern. Es liegt daher im Interesse des Schuldners und der Gläubiger, dass die anteilige Gläubigerbefriedigung in einem geordneten Verfahren von statten geht. Solange die Liquidation und Zerschlagung öffentlicher Schuldner nicht in Frage kommt, stellt die geordnete Restrukturierung der Gemeindeschulden gegenüber der individuellen Forderungsdurchsetzung eine konstruktive Alternative dar.

In der Praxis haben sich zwei geordnete Restrukturierungsverfahren herauskristallisiert: In den Vereinigten Staaten wird das Chapter-9-Verfahren des US Bankruptcy Code als Verfahren öffentlicher Ordnung für Gemeinden praktiziert. Foren der Schuldenrestrukturierung privater Ordnung für souveräne Staaten stellen der Pariser Club für öffentliche Gläubi-

Jahren sind die Rating Agenturen jedoch ganz überwiegend zum issuer-pays model übergegangen. Das macht auch Sinn, denn die Information, dass Gemeinde X z. B. ein BBB-Rating hat, ist eben schnell öffentlich, und dann bezahlt kein Investor mehr für diese Information. Das issuer-pays model ist daher das Vorherrschende und wird von den Big Three Rating Agencies Standard & Poor's, Moody's und Fitch mit einem Weltmarktanteil von etwa 95 % Marktanteil praktiziert.

ger und der Londoner Club für private Gläubiger dar. Die Verfahren beider Clubs haben Modellcharakter, um auf Gemeinden angewandt zu werden.

2. Restrukturierungsverfahren öffentlicher Ordnung

In den Vereinigten Staaten von Amerika gibt es nach Chapter 9 US Bankruptcy Code ein Planverfahren zur Restrukturierung der Schulden von öffentlichen Schuldern. Bisher kam Chapter 9 in mehr als 600 Fällen zur Anwendung. Prominente Beispiele sind Orange County 1994 und Detroit 2013. Chapter 9 (für öffentliche Schuldner) orientiert sich am Restrukturierungsverfahren von Chapter 11 (für private Schuldner). Chapter 9 stellt ein Modell für ein Gemeindeinsolvenzverfahren dar, das auch in Deutschland denkbar ist.

Am Anfang stehen die Erklärung der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners und ein Moratorium. Anstelle der individuellen Forderungsdurchsetzung tritt ein kollektives Restrukturierungsverfahren. Das Planverfahren von Chapter 9 ermöglicht es der insolventen Gemeinde, einen Plan über die Restrukturierung der Schulden auszuarbeiten, diesen mit den Gläubigern zu verhandeln und zur Abstimmung zu stellen. Die Gläubiger stimmen in Gruppen ab. Die Zuordnung zu einer Gruppe hängt von den besonderen Rechten der Gläubiger vor dem Restrukturierungsverfahren und nach dem Restrukturierungsplan ab. So soll sichergestellt werden, dass die Interessen von Minderheitsgläubigern nicht verletzt werden und eine Koordination innerhalb einer relativ homogenen Gläubigergruppe stattfinden kann. Das Votum einer Gläubigergruppe wird als Zustimmung zum Plan gewertet, wenn eine einfache Mehrheit der Gläubiger in der Gruppe („headcount test“), die zwei Drittel der ausstehenden Forderungen halten, dem Plan zustimmt.

Schließlich muss das Gericht den Plan sanktionieren. Dabei kann das Gericht auch die fehlende Zustimmung einer Gläubigergruppe durch sein Urteil ersetzen und so alle Gläubiger binden („cram-down“), wenn zumindest eine der anderen Gläubigergruppen, die durch den Plan betroffen ist, zustimmt und das Gericht den Plan als „nicht diskriminierend, fair und vernünftig“ bewertet. Dadurch sollen die Chancen für eine erfolgreiche Restrukturierung erhöht werden, denn auch wenn Probleme kollektiven Handelns durch ein Mehrheitsverfahren minimiert werden, gibt es gleichwohl Gründe, weshalb ein Plan, der „nicht diskriminierend, fair und vernünftig“ ist, nicht die Zustimmung aller Gläubigergruppen findet: In einigen Gruppen mögen Koordinationsprobleme fortbestehen. In anderen Gruppen mögen Gläubiger eine Restrukturierung des Schuldners verhindern und den Zahlungsausfall des Schuldners herbeiführen wollen, weil sie Kreditausfallversicherungen ohne unterliegende Kredite („naked credit default swaps“) realisieren wollen oder in Leerverkäufen auf fallende Anleihekurse setzen.

Es gibt es aber auch Besonderheiten beim Restrukturierungsverfahren nach Chapter 9, die aus dem öffentlichen Charakter des Schuldners folgen: Die Liquidation ist von Anfang an ausgeschlossen und stellt damit auch keine Drohkulisse vor den Augen des Schuldners dar. Die Rechte der Gläubiger und die Befugnisse des Gerichts, sich in die Angelegenheiten des Schuldners einzumischen, sind begrenzt. Der öffentliche Schuldner kann unbeschränkt über sein Eigentum verfügen und über seine Einnahmen und Ausgaben selbst bestimmen. Die Gemeinde soll fortbestehen und ihre öffentlichen Aufgaben wahrnehmen. Nicht die Gläubiger, sondern die Bürger sollen, repräsentiert durch ihre politischen Agenten, über die Geschicke der Gemeinde entscheiden.

Die Möglichkeit, nicht kooperationswillige Gläubiger zu binden und individuelle Forderungsdurchsetzung zu stoppen, stellt eine valide Chance für die Gemeinde dar, sich von einer erdrückenden Schuldenlast zu befreien und sich zu konsolidieren. Je eher sich Schuldner kooperativ zeigen und je mehr Werte das öffentliche Verfahren zu erhalten verspricht, desto geringer ist der antizipierte Verlust für die Gläubiger und desto vorteilhafter sind die Zinsen und Kreditbedingungen für die Gemeinden *ex ante*.

3. Restrukturierungsverfahren privater Ordnung

Verfahren privater Ordnung gibt es für die Restrukturierung von Schulden souveräner Staaten. Im Pariser Club kommen die öffentlichen Gläubiger, im Londoner Club die privaten Gläubiger zusammen, um über die Restrukturierung der Schulden souveräner Staaten zu verhandeln.

Ließen sich solche private Foren für Staaten auch auf Gemeinden anwenden? Ein „Pariser Club für Gemeinden“ ist denkbar. Die Gruppe der Gläubiger scheint überschaubar und die Gläubiger-Gläubiger-Beziehungen im Falle Deutschlands hinreichend gefestigt, um opportunistisches Verhalten im Rahmen zu halten. Jedes Bundesland könnte beispielsweise erklären, dass es in Zukunft (zusammen mit den anderen staatlichen Gläubigern wie z. B. den Sparkassen) nach den Regeln des Pariser Clubs Gemeinden mit erdrückender Schuldenlast restrukturieren wird. Durch eine solche Festlegung würden die Erwartungen beidseitig stabilisiert.

Nicht so sicher ist, ob ein „Londoner Club privater Gläubiger für Gemeinden“ funktionieren würde. Der Londoner Club als informelles Forum basierte bislang auf der Annahme institutioneller Bankgläubiger (Konsortien) mit stabilen Gläubiger-Gläubiger-Beziehungen. Im Rahmen einer solchen Gläubigerstruktur könnte ein Londoner Club auch für Gemeinden funktionieren. Wenn sich aber Staaten oder auch Gemeinden zunehmend über Kapitalmärkte mit öffentlich gehandelten Anleihen finanzieren, so besteht kaum eine greifbare Gläubiger-Gläubiger-Beziehung. Mit spontaner Kooperation der Gläubiger ist nicht ohne weiteres zu rechnen. Herausgefordert ist daher die Wissenschaft, eine Antwort auf die gewandelte Gläubigerstruktur im „Londoner Club für Staaten“ wie auch in einem vor-

gesehenen „Londoner Club für Gemeinden“ zu geben. Einen Vorschlag zur Reform des Londoner Clubs für Staaten haben kürzlich *Christian Kirchner* und *David Ehmke* vorgelegt (Kirchner und Ehmke, 2012, 2013). Die Grundidee der Autoren besteht darin, durch Vorstrukturierung der Verhandlungen, die Neigung der Gläubiger zum unkooperativen Handeln zu brechen und sie von Anfang an zur Kooperation zu bewegen. Im Konkreten sind Kollektiverhandlungsklauseln in den Kredit-, insbesondere in den Anleiheverträgen im Prospekt zu vermerken und ex ante in das Dokument aufzunehmen. Auf privatrechtlicher Basis werden eine kollektive Forderungsdurchsetzung und eine Bindung aller Gläubiger an einen Restrukturierungsplan durch eine qualifizierte Mehrheitsentscheidung (analog zum öffentlichen Verfahren) vereinbart.

VI. Zusammenfassung

Sind nach der **Integrationslösung** die Gemeinden den Ländern in haushaltspolitischen Angelegenheiten konsequent unterstellt, so bringt den Ländern eine Abschiebung ihrer Schulden auf die Gemeinden wenig. Die Länder haften so oder so für den gesamten Schuldenbestand beider Ebenen in ihrem Land und müssen die Ausgabenlast ausgleichen. Institutionelle Kongruenz bleibt gewahrt.

Unter einem konsequenten **Autonomiemodell** haften Länder und Gemeinden je für ihre eigenen Schulden und sind bei Einnahmen- und Ausgabenentscheidung weitgehend autonom. Ein Abschieben vom Land auf die Gemeinde ist demzufolge auch nicht möglich. Institutionelle Kongruenz bleibt ebenfalls gewahrt.

Vor allem aber eröffnet die **Wahl zwischen Integration und Autonomie** neue Optionen für die Gemeinden wie auch für die Länder. Mehr föderalistische Eigenständigkeit ist möglich für Gemeinden, die finanzielle Eigenständigkeit präferieren, und für Länder, die Vorteile in der Stärkung der Eigenverantwortung für sich und ihre Gemeinden erkennen. Auch diese Modelle sind mit institutioneller Kongruenz vereinbar.

Geordnete Restrukturierungsverfahren öffentlicher oder privater Ordnung sind die logische Konsequenz von eigenverantwortlicher Haushaltswirtschaft.

Öffentlich rechtliche Verfahren wie das Chapter 9 Verfahren in den Vereinigten Staaten sind durch Gesetz festgelegt. In Deutschland, wo es solche gesetzliche Restrukturierungsverfahren (noch) nicht gibt, könnten staatliche Schuldner über Verhandlungen in einem „Pariser Club und Londoner Club für Gemeinden“ zur Restrukturierung faktisch insolventer Gemeinden gelangen.

Um auch bei **Staaten** mit einer Vielzahl von Gläubigern Kooperation zu erzielen, müssen die Verfahren zwischen Gläubigern und Schuldnern vorstrukturiert werden. Dies erfordert die Zustimmung der Gläubiger und

Schuldner in den Kredit- und Anleiheverträgen ex ante. Wegen der Freiwilligkeit wird bei privatrechtlichen Schuldenabkommen eine geringere Reichweite erzielt als bei öffentlich-rechtlichen Zwangsverfahren (z. B. nach Chapter 9). Dafür ist ein privates Schuldenabkommen von größerer Flexibilität und in steter Anpassung an die Entwicklungen des Marktes oder an die spezifischen Bedingungen des individuellen Schuldners begriffen. Feste öffentlich-rechtliche Verfahren mögen am Anfang wirksamer sein als privatrechtliche Verfahren. Langfristig beinhalten sie aber geringere Lernprozesse, was sich wiederum nachteilig auswirken kann.

Literatur

- Blankart, Charles B. (2011), *Öffentliche Finanzen in der Demokratie* (Vahlen Verlag, 8. Auflage).
- Blankart, Charles B. und Erik Fasten (2007), „Schuldengrenzen im Föderalismus. Ein Optionsmodell für Vielfalt in Einheit“, *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, Nr. 53, 3. März 2007, S. 13.
- Fasten, Erik R. (2012), *Financial Markets and Public Finance* (Nomos Verlag).
- Jackson, Thomas (1982), „Bankruptcy, Non-Bankruptcy Entitlements, and the Creditor's Bargain“, 91 *Yale Law Journal* 857.
- Kirchner, Christian und David Ehmke (2013), „Restrukturierung von Schulden souveräner Staaten aus Forderungen privater Gläubiger: Eine künftige Rolle des Londoner Klubs“, *Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft* (ZVglRWiss 112, ZVglRWiss 438).
- Kirchner, Christian und David Ehmke (2012), „Private Ordering in Sovereign Debt Restructuring: Reforming the London Club“, *Oxford University Comparative Law Forum* (OUCLF) 3 <http://ouclf.iuscomp.org/articles/kirchner_ehmke.shtml> letzter Aufruf 30 Mai 2014.
- Kornai, János (1986), „The soft budget constraint“, *Kyklos*, Vol. 39, 3.