

Staatliche Schuldenregulierung: Verfahren und mögliche Inhalte

Prof. Dr. Christoph G. Paulus, LL.M. (Berkeley)
Humboldt-Universität zu Berlin

A. Problemstellung

- I. Die Ausgangslage
- II. Bisherige Lösungsansätze
- III. Bedenken gegenüber einem Verfahren
 1. Souveränität
 2. Verfahren ist keine Lösung des Problems, sondern gibt nur eine Struktur
 3. Ausmaß der Verbindlichkeit

B. Begriffliches

- I. Der weite Bedeutungsgehalt des Terminus „Insolvenz“
- II. Planverfahren
 1. Beschreibung
 2. London Approach
- III. Ergebnis

C. Insolvenzrecht im herkömmlichen (privatrechtlichen) Sinn

- I. Allgemein
 1. Disziplinierungseffekt
 2. Mehrheitsprinzip statt Einstimmigkeitserfordernis
 3. Zweck eines Insolvenzrechts
- II. Chapter 9-Verfahren

D. Verfahrensvorschlag

- I. Neutraler Dritter
 1. Die Auswahl
 2. Die Aufgaben
- II. Auslöser
- III. Verfahrensart
- IV. Antragsberechtigung und Antragswirkung
 1. Berechtigung
 2. Wirkung einer Antragsstellung
- V. Zulässigkeit des Antrags
 1. Realisierbarkeit des Planes
 2. Kein Missbrauch
- VI. Inhaltliche Mindestanforderungen
- VII. Zwangsgemeinschaft
- VIII. Anfechtung
- IX. Zustimmung zum Plan
- X. Plandurchführung
- XI. Zusammenfassung und denkbare Alternative
 1. Ergebnis
 2. Minimalziel

Literatur

A. Problemstellung

I. Die Ausgangslage

Der Terminus „Schuldenkrise“ hat sich in den letzten Jahrzehnten als eine feste Größe in dem Sprachschatz der Weltpolitik etabliert.¹ Das ist Ausdruck der Tatsache, dass eine Vielzahl von Ländern nicht in der Lage war und ist, ihre – öffentlichen wie auch privaten – Schulden ganz oder auch nur teilweise zu tilgen. Dass es sich dabei um ein so genanntes „common pool-Problem“ handelt, also um das Phänomen, dass die vorhandenen finanziellen Ressourcen nicht zur Befriedigung sämtlicher Gläubiger ausreichen, war schon lange erkannt – ebenso, dass sich dadurch Ähnlichkeiten zu dem auf der Ebene des Privatrechts als Insolvenzrecht bezeichneten Regelungskomplex offenbaren.² Es hat gleichwohl noch eine gewisse Zeit gedauert, bis überhaupt (und das auch nicht einmal von allen³) anerkannt wurde, dass man auch im Falle staatlicher Souveräne von einer Zahlungsunfähigkeit sprechen kann. Mit diesem Schritt aber ist eine entscheidende Weiche hin zu einer mehr oder minder direkten Vergleichbarkeit oder gar Übertragbarkeit der privatrechtlichen Regeln auf das Schuldenproblem der Staaten gestellt worden. Denn genau dieser Ausgangspunkt, dass nämlich ein Schuldner auf Grund seiner Zahlungsunfähigkeit bzw. seiner Vermögensinsuffizienz seine Gläubiger nicht vollständig bzw. gar nicht befriedigen kann, ist ein Sozialproblem, für das das Privatrecht in Gestalt des Insolvenzrechts seit buchstäblich Jahrtausenden die unterschiedlichsten Lösungs- und Reaktionsmodelle erdacht und bereit gehalten hat.

In Anbetracht der vergleichbaren Ausgangslage liegt es daher durchaus nahe, diese Vorgaben – auch wenn sie aus einem anderen Rechtsgebiet stammen – daraufhin zu überprüfen, ob bzw. inwieweit sie zur Bewältigung der in einem anderen Kontext verankerten Schuldenkrise taugen. Dabei wird im Folgenden mehr unterstellt als nachgewiesen, dass die Einführung eines Verfahrens auch auf der Ebene der Staatengemeinschaft wünschenswert ist;⁴ allerdings kann man auch diesbezüglich auf das privatrechtliche „Vorbild“ (zumindest teilweise) zurückgreifen: Ein derartiges Verfahren entfaltet, wenn es denn die rechtsstaatlich gebotene Transparenz, Verhersehbarkeit, Effizienz und Billigkeit (equity) aufweist, für alle Beteiligten einen disziplinierenden Einfluss. Dadurch werden Anreize geschaffen, schon in den vorangehenden Verhandlungen eine einverständliche Lösung anzustreben und zu erzielen. Die Interessen der

¹ S. nur den von Dabrowski/Eschenburg/Gabriel herausgegebenen Sammelband (2000).

² Meessen (1990); Raffer (1990); ders. (2000) insbes. 226 ff.. Aufschlussreich auch Knieper (1991) 130 ff.

³ S. nur die Nachweise bei Pieper (2000) 246 f.

einzelnen Gläubiger werden in dem Verfahren gebündelt, so dass an die Stelle einer individuellen Vorteilssuche eine für die Gesamtheit der Beteiligten vorteilhaftere Lösung gefunden werden kann. Dadurch ermöglicht solch ein Verfahren einen faireren (im Sinne von: rechtsstaatlich gebotenen) Umgang miteinander und kanalisiert die mit einer Zahlungsunfähigkeitssituation zwangsläufig einhergehende Anspannung. Letzteres erscheint angesichts einer Staatengemeinschaft von etwas mehr als 200 Mitgliedern, die in dem „globalen Dorf“ unweigerlich aufeinander verwiesen sind,⁵ als ein durchaus hervorhebender Gesichtspunkt.

Obgleich das die juristische Fragestellung der vorliegenden Studie sprengt, ist in diesem Zusammenhang doch wenigstens anzudeuten, dass die bisherige Handhabung der Schuldenkrise ein „common pool-Problem“ ganz anderen Ausmaßes geschaffen hat: Denn Folge der besagten Zahlungsunfähigkeit der wachsenden Anzahl von Ländern ist nicht nur, dass die Lebensbedingungen der betroffenen Bevölkerung verschlechtert und damit die Schere zwischen Arm und Reich erweitert wird, sondern auch die Nötigung vieler Schuldnerländer, zur Tilgung ihrer Schuldenlast ihre natürlichen Ressourcen in einer Art und Weise abzubauen, die – global gesehen – unökonomisch⁶ und irreversibel sind: Man denke nur an den Abbau des Tropenwaldes und die daraus resultierende Konsequenz für das Weltklima.⁷

II. Bisherige Lösungsansätze

Die Lösungen, die für die Bewältigung von bisher eingetretenen Schuldenkrisen entwickelt worden sind, beschränkten sich regelmäßig auf ad hoc-Lösungen.⁸ Das ist u.a. deswegen unbefriedigend, weil dadurch die Entwicklung einer Instanz verhindert wurde, die eine einschlägige Expertise und einen fundierten Erfahrungsschatz erwirbt und bündelt, und die damit eine Grundlage für die Herausarbeitung eines rechtsstaatlichen Anspruchs genügenden und auf Kontinuität aufbauenden Verfahrens schafft.

Dies gilt allerdings nicht für Institutionen wie den (seit 1956 etablierten) Pariser Club oder auch den Londoner Club. Beide Einrichtungen verfügen zweifellos über den besagten Erfahrungsschatz und die entsprechende Kontinuität. Doch genügen beide Institutionen – eben so

⁴ Diese Beschränkung ist umso lässlicher, als der International Monetary Fund (2001b), Preamble u.ö., die Argumente zusammengetragen hat, die für die Einführung eines derartigen Verfahrens sprechen.

⁵ S. noch unten Fn 10.

⁶ Oberndörfer (1989).

⁷ Dazu finden sich eine Vielzahl weiterer Beispiele in dem von Dabrowski/Eschenburg/Gabriel herausgegebenen Sammelband (2000).

⁸ BMZ spezial (2000), S. 11 ff. Das gilt nicht für den Beitrag von Schwarcz (2000): Er entwirft einen Mustertext für eine völkerrechtliche Vereinbarung.

wie Weltbank und Internationaler Währungsfonds (IWF) – nur in sehr eingeschränktem Maße den Anforderungen, die gerade und insbesondere die Gläubigerländer selbst mit großem Nachdruck an ein rechtsstaatlich fundiertes Verfahren stellen. Indem sie nämlich selber Gläubiger sind, kann es nicht angehen, dass sie zugleich auch letztentscheidende „Herren“ des Verfahrens sind. Die Betonung liegt hierbei auf dem „letzt“; denn die Gebote der Rechtsstaatlichkeit verlangen, dass für den Fall eines mangelnden Einverständnisses letztlich eine neutrale Instanz zur Verfügung steht, die auf der Grundlage eines transparenten Verfahrens ihre Entscheidung fällt. Es ist mit allem Nachdruck zu betonen, dass das „Transparenzgebot“ gerade von IWF und Weltbank im Kontext der von diesen Institutionen intensiv angetriebenen weltweiten Reformen bzw. Modernisierungen der (privatrechtlichen) Insolvenzrechte als eines der ganz zentralen Effizienzkriterien hervorgehoben wird.⁹

III. Bedenken gegenüber einem neuen Verfahren

Die Tatsache, dass sich bislang noch kein entsprechendes Verfahren und damit auch noch keine entsprechende letztverbindlich entscheidende Instanz herausgebildet hat, besagt naturgemäß nichts darüber, ob nicht deren Schaffung für die Zukunft wünschenswert (oder gar – aus politischen Gründen – geboten¹⁰) ist. Ganz abgesehen davon, dass eine Vielzahl von Stellungnahmen den Eindruck vermitteln, dass dieser Schritt tatsächlich unmittelbar bevorsteht,¹¹ würde eine derartige Einrichtung mehrere Vorteile gegenüber dem Ist-Zustand der heutigen Bewältigung von Schuldenkrisen mit sich bringen. Diese Vorteile im einzelnen sind der Gegenstand der nachfolgenden Ausführungen, so dass es an dieser Stelle genügt, auf nur einen, allerdings ganz zentralen Vorteil hinzuweisen:¹² Dass nämlich allein schon die Existenz eines Verfahrens – und noch dazu vor einem neutralen Dritten – als Disziplinierungsmittel für alle Beteiligten wirkt, wenn sie sich – wie auch heute schon – zu Verhandlungen etwa im Pariser oder Londoner Club zusammentreffen. Im Bereich des privatrechtlichen Insolvenzverfahrens spricht man denn bisweilen auch angesichts eben dieses Disziplinierungseffekts von: „Friede durch Abschreckung“. Auch wenn das ein wenig martialisch ausgedrückt ist, verdeutlicht der Satz doch, dass ein Insolvenz- oder Schuldenbereinigungsverfahren bereits dann seinen Zweck vollauf erfüllt haben kann, wenn es de facto überhaupt nicht in Anspruch genommen wird.

⁹ International Monetary Fund (1999), S. 6; World Bank (2001), S. 25 f.

¹⁰ In einem Fernsehkommentar sagte Außenminister Fischer angesichts der Vorkommnisse am 11. September 2001 in den USA, dass die Probleme „zu uns kommen“, wenn „wir nicht zu ihnen hingehen.“

¹¹ BMZ spezial (2000), S. 11 ff.; UNCTAD (2001), S. 68. Besonders aktuell Krueger (2001); dazu etwa FAZ v. 29.11.2001, S. 18: „IWF für Insolvenzverfahren bei Staaten“, oder auch Financial Times v. 21.12.2001, S.14: „After Argentina“.

¹² S. auch noch unten sub C I 1.

Wie schon erwähnt, wird darauf wiederholt zurückzukommen sein. An dieser Stelle geht es vielmehr darum, denkbare Gegenargumente auf ihre Stichhaltigkeit zu untersuchen.

1. Souveränität

Neben dem ebenso grundlegenden wie auf falschen Prämissen basierenden Einwand, das privatrechtliche Insolvenzverfahren eigne sich allein schon deswegen nicht als Modell, weil es keine Liquidierung von Staaten und nicht einmal eine Zwangsvollstreckung gegen Staaten¹³ geben könne – s. dazu unten sub B –, wird die Souveränität der Staaten als ein besonders prominentes Hindernis für die Übertragbarkeit der privatrechtlichen Regeln auf den vorliegenden Staatenkontext dargestellt. Es ist hier nicht der Ort, sich mit diesem Einwand in einer grundlegenden Weise auseinanderzusetzen. Für den vorliegenden Zusammenhang genügt nämlich allein schon der Hinweis, dass das von Bodin im 17. Jahrhundert entwickelte und seither die Grundlage des zwischenstaatlichen Rechts darstellende Konzept der Souveränität¹⁴ spätestens seit den Nürnberger Prozessen ins Wanken geraten ist: Es sei nur auf die Herausbildung eines Völkerstrafrechts verwiesen, das sich der Individuen¹⁵ eines Milosevič oder Pinochet annimmt,¹⁶ oder auch auf die Frage, ob eine an keinen Staat festgebundene terroristische Vereinigung einen Krieg gegen ein Land im Sinne des Völkerrechtes führen kann. Allein schon auf Grund dieser „Auflösungserscheinungen“ des herkömmlichen Souveränitätsbegriffs¹⁷ erscheint es zumindest fragwürdig, dass mit dem bloßen Hinweis auf die Souveränität heutzutage noch soll in Zweifel gezogen werden können, dass ein im allseitigen Interesse liegendes Verfahren zur Schuldenbereinigung eingeführt wird. Dies umso weniger, als jetzt schon die Verhandlungen vor dem Pariser oder Londoner Club einen mindestens ebenso gravierenden Einschnitt in die Souveränität bedeuten wie das hier vorzustellende Verfahren.¹⁸

2. Verfahren ist keine Lösung des Problems, sondern gibt nur eine Struktur

Sofern und soweit es das Ansinnen von Schuldnerländern (oder sonstigen Institutionen) sein sollte, dass durch ein Schuldenbereinigungsverfahren ein Weg gewiesen werde, auf dem eine Befreiung von den restlichen Schulden gleichsam automatisch erlangt wird, ist ein einschrän-

¹³ In diesem Kontext wird bevorzugt auf § 882 a ZPO verwiesen, welcher die Zwangsvollstreckung gegen Bund und Länder von erschwerenden Voraussetzungen abhängig macht.

¹⁴ S. dazu etwa Tomuschat (2001) 161 ff.; Knieper (1991), 58 ff.

¹⁵ Zur zunehmenden Bedeutsamkeit des Individuums im Völkerrecht s. etwa Randelzhofer (1999);

¹⁶ Werle (1997).

¹⁷ Grundlegende Überlegungen dazu bei Knieper (1991), passim.

¹⁸ Zum Verhältnis der Conditionality des IWF und der staatlichen Souveränität etwa Meessen (1986) oder Weigelt (1999).

kender Hinweis angebracht: Der hier vorgestellte Verfahrensvorschlag enthält sich weitgehend jeder inhaltlichen Ausgestaltung bzw. Anforderung.¹⁹ Das primäre Ziel der nachfolgenden Ausführungen ist bescheidener; es geht um die Empfehlung des jenen materiellen Inhalten vorgelagerten Schritts, eine Verfahrensgerechtigkeit²⁰ für die Verhandlungen der Schuldenbewältigung zu ermöglichen und damit gewissermaßen einen Sockel zu setzen, auf dem anschließend vielleicht ein Findungsprozess danach einsetzen kann, welche materiellen Inhalte wünschenswert, erreichbar oder statuierbar sind. Infolgedessen bedeutet die Einrichtung eines Verfahrens in der hier vorgestellten Form gerade nicht, dass gleichsam automatisch eine wie auch immer definierte Befreiung von den ausstehenden Verbindlichkeiten erreicht wird. Diese ist zwar nicht ausgeschlossen, bedarf aber der Zustimmung der Gläubigermehrheit.

3. Ausmaß der Verbindlichkeit

In welche Form – juristisch verbindlich oder nur an die Kooperationsbereitschaft appellierend – der vorliegende Vorschlag gegossen werden könnte, soll ebenfalls offen bleiben, um eventuelle Gestaltungsfreiräume nicht von vornherein zu blockieren. Auch wenn aus Gründen der Vorhersehbarkeit und damit der Rechtssicherheit eine juristische Verbindlichkeit naturgemäß wünschenswert erscheint, zeigt doch etwa das Verfahren des Pariser oder Londoner Clubs, dass Kontinuität auch ohne völkerrechtliche Festlegung gewährleistet sein kann.

Auf jeden Fall ist zu bedenken, dass nur partielle Änderungen – etwa die Schaffung eines entsprechenden Rechtsrahmens allein in den so genannten „key-jurisdictions“ – möglicherweise zu Reaktionen auf Seiten der Gläubiger führt, die im Privatrecht als „forum shopping“ bekannt sind. Damit ist ein Verhalten beschrieben, das sich um des eigenen Vorteils willen die optimalen Rechtsordnungen auswählt und somit unangenehmere Rechtsordnungen meidet, selbst wenn diese faktisch, geographisch und selbst rechtlich viel näher „dran“ sind. Wenn also etwa die USA und England ihre Gesetzeslage entsprechend den vorliegenden Vorschlägen ändern würden, wäre es möglich (und auf Grund der entsprechenden Erfahrungen im privatrechtlichen Pendant naheliegend), dass man zur Rechtsdurchsetzung andere Jurisdiktionen bevorzugt und die Vollstreckbarkeit der dort gewonnenen Urteile dadurch zu gewährleisten sucht, dass die Schuldnerländer etwa kraft Vertrages dazu gehalten sind, Konten bei Banken zu unterhalten, die dieser Jurisdiktion unterliegen. Derartiges kann heutzutage per Mausclick realisiert werden.

¹⁹ S. allerdings noch unten sub D VI.

B. Begriffliches

I. Der weite Bedeutungsgehalt des Terminus „Insolvenz“

Im vorliegenden Kontext ist durchgängig die Rede von staatlicher Schuldenregulierung oder von Insolvenz – nicht dagegen von „Konkurs“.²¹ Das ist eine wohlüberlegte Wortwahl, die mit der modernen Entwicklung dieses privatrechtlichen Regelungsbereiches einhergeht. Diese Entwicklung ist gerade in den letzten Jahren maßgeblich vom IWF²² und der Weltbank²³ gefördert und vorangetrieben worden, indem diese Institutionen im Zusammenhang mit (und als Folge) der Ostasienkrise die – global gesehen – unabdingbare Notwendigkeit effektiver und ordentlicher Insolvenzrechte für das Funktionieren der globalen Märkte erkannt haben.²⁴ Damit geht eine Umwertung einher, indem Insolvenz nicht mehr mit dem „Makel des Konkurses“ behaftet wird, sondern als eine Phase im allgemeinen Wirtschaftsablauf angesehen und dementsprechend behandelt wird.

Im nicht-staatlichen Bereich führten im wesentlichen zwei Entwicklungsstränge dazu, dass es im Rahmen des modernen Insolvenzrechts nicht mehr allein um die Zerschlagung des schuldenrischen Vermögens gehen kann, was als Liquidation oder eben Konkurs für buchstäblich Jahrtausende der einzige Weg zur Gläubigerbefriedigung gewesen ist. Dieses Ziel wird heute vielmehr alternativ – und bisweilen auch ausschließlich – auf einem anderen Weg angestrebt: nämlich im Wege der von den Gläubigern unterstützten Wiedereingliederung des Schuldners in das allgemeine Marktgeschehen.

- Der erste Entwicklungsstrang wurde bezeichnenderweise von der US-amerikanischen Gesetzgebung in die Wege geleitet (chapter 11-Verfahren); er korrespondiert mit der Herausbildung der Dienstleistungsgesellschaft in der westlichen Hemisphäre. Hier ist es regelmäßig so, dass die Schuldner im Regelfall so gut wie gar kein zerschlagungsfähiges Vermögen haben. Der Wert ihrer Gesellschaft setzt sich vielmehr hauptsächlich aus rechtlich schwer fassbaren und kaum veräußerbaren, und damit an ihre Person gebundenen Werten zusammen (know how, good will, persönliche Beziehungen, Kundenkartei, etc.). In derartigen Fällen ist es aus der Sicht der Gläubiger völlig unsinnig, eine Liquidation bzw. Zerschlagung anzustreben. Die

²⁰ Zur Verfahrensgerechtigkeit instruktiv Bierbrauer/Gotwald/Birnbreier-Stahlberger (1995).

²¹ Im bisherigen - nicht-juristischen - Schrifttum wird für die vorliegende Thematik verbreitet der Terminus "internationales Insolvenzrecht" verwendet. Aus juristischer Perspektive ist dazu anzumerken, dass dieser Begriff bereits besetzt ist für solche Fälle, in denen sich Vermögen des (privatrechtlichen) Schuldners nicht nur in einem Land befindet, in dem also das Insolvenzverfahren grenzüberschreitend wirkt.

²² S. dazu International Monetary Fund (1999)

²³ S. dazu World Bank (2001). Als (rechtsvergleichende) Ergänzung zu diesem Band wird Ende 2001/Anfang 2002 ein sog. Technical Paper erscheinen, verfasst von Booth/Paulus/Rajak/Westbrook.

durchaus vorhandenen Vermögenswerte lassen sich viel sinnvoller dadurch materialisieren, dass dem Schuldner die Möglichkeit eingeräumt wird, diese Werte auf dem Markt (wieder) einzusetzen und zu optimieren.²⁵

- Der zweite Entwicklungsstrang liegt in der Wirtschaftsentwicklung der sogenannten Transitionsländer, die sich von der staatlich gelenkten hin zur Privatwirtschaft entwickeln. Wollte man in diesen Ländern die Messlatte des herkömmlichen Insolvenzrechts westlichen Zuschnitts anlegen, würden praktisch sämtliche Firmen und Gesellschaften in die Insolvenz getrieben. Um dieses völlig untragbare Ergebnis eines systemischen Zusammenbruchs zu verhindern, ergibt sich auch hier die Notwendigkeit, den Schuldner nicht von dem Marktgeschehen zu verdrängen, sondern ihm einen erfolgversprechenden Neuzugang zu verschaffen bzw. zu ermöglichen.

II. Planverfahren

Die Alternative zur überkommenen Zerschlagung und Liquidation wird hierzulande als „Planverfahren“ bezeichnet. Neuerdings in den §§ 217 ff. InsO geregelt, stellt es dasjenige Vehikel dar, auf dem der Schuldner – im Verbund mit seinen Gläubigern – seine Rückkehr zum allgemeinen Marktgeschehen anstreben soll. Vereinfacht ausgedrückt, geht es hierbei um Folgendes:

1. Beschreibung

Das Planverfahren ist ein reguläres Insolvenzverfahren. Dessen Eröffnung führt zu einem so genannten „automatic stay“, zu dem Verbot also an sämtliche Gläubiger, irgendwelche Zugriffshandlungen auf das schuldnerische Vermögen vorzunehmen, und an den Schuldner, massebeeinträchtigende Handlungen vorzunehmen. Es wird ein Plan zur Sanierung oder Reorganisation des Schuldners vorgelegt, der gegebenenfalls bestimmten Mindestanforderungen hinsichtlich der Gläubigerbefriedigung entsprechen muss. Über diesen Plan wird in einem geordneten Verfahren diskutiert und abgestimmt, wobei Einstimmigkeit – anders als bei den regelmäßig zuvor veranstalteten außergerichtlichen Sanierungsbemühungen – nicht mehr erforderlich ist. Zum Zwecke der (weiteren) Vereinfachung und Reduzierung der Komplexität werden die Gläubiger in bestimmten Klassen zusammengefasst, und die Zustimmung zum Plan gilt als erteilt, wenn die Mehrheit der Klassen mit „ja“ gestimmt hat. Das schließlich erzielte Ergebnis ist für alle Gläubiger bindend.

²⁴ Ausführlicher Paulus (1999), 148 f.

2. London Approach

In dieser gestrafften Darstellung zeigt sich, dass die Beteiligung eines Gerichtes (oder allgemeiner gesprochen: einer neutralen Entscheiderinstanz) keineswegs eine zwingende Voraussetzung für die Durchführung eines Planverfahrens ist. So haben denn in der Tat die englischen Banken unter der dominierenden Autorität der Bank of England einen so genannten „London Approach“ entwickelt, der fast den gleichen Mechanismus für „out of court“-settlements von insolvenzgefährdeten Unternehmen vorsieht: Danach sollen die Banken, wenn ihnen Krisenindikatoren ihrer Schuldnerunternehmen bekannt werden, nicht sofort mit der Realisierung ihrer Sicherheiten beginnen und dadurch diese Unternehmen erst recht und beschleunigt in die Zahlungsunfähigkeit hineintreiben; vielmehr sollen sie zuerst einmal auf derartige individuelle Aktionen verzichten und statt dessen im Gespräch mit Schuldner und den anderen Gläubigern (Banken, Lieferanten, etc.) Lösungen auszuloten versuchen, mit denen das Unternehmen eventuell gerettet werden kann.

Es verdient, an dieser Stelle mit allem Nachdruck darauf zu verweisen, dass derzeit Bemühungen unternommen werden, diesen Approach auch für eine globale Anwendung sämtlicher, also nicht allein der englischen, Banken zu instrumentalisieren.²⁶ Die so genannte Lenders' Group der internationalen Insolvenzpraktikervereinigung INSOL International hat sich darauf verständigt, einen entsprechenden, von ihnen in acht Prinzipien zusammengefassten Verhaltenskodex als den weltweit gültigen Maßstab für das Verhalten aller größeren Gläubiger angesichts ihrer insolvenzgefährdeten Schuldner zu empfehlen. Natürlich ist der Erfolg dieser Bemühungen angesichts einer fehlenden, gemeinsam übergeordneten Autorität fraglich; doch ist allein schon das Anliegen als solches insofern aufschlussreich, als insbesondere die Banken damit im privatrechtlichen Unternehmensbereich zu erkennen geben, dass sie Verantwortung für die Sanierung angeschlagener und ins Straucheln geratener Schuldner zu übernehmen bereit sind. Sollten sich diese Empfehlungen durchsetzen, so wäre die Sanktion für nicht-konformes Verhalten einzelner Banken eine Art von „Ächtung“ innerhalb der Bankencommunity, die u.U. disziplinierender wirkt als jedwede rechtliche Reaktion.

III. Ergebnis

Übertragen auf den vorliegenden Kontext einer staatlichen Schuldenregulierung ergibt sich aus diesen begrifflichen Klarstellungen, dass das privatrechtliche Insolvenzrecht durchaus

²⁵ Vgl. dazu Paulus (2000) 247 ; s. auch International Monetary Fund (1999) 14.

eine Vorbildfunktion übernehmen kann. Denn nach dem neuen Verständnis geht es dabei gerade nicht um eine (naturgemäß außerhalb jeder Diskussion stehende) Verdrängung aus der Staatengemeinschaft und damit eine Liquidation,²⁷ sondern – diametral entgegengesetzt – gerade um die Eingliederung in eben diese Gemeinschaft.

C. Insolvenzrecht im herkömmlichen (privatrechtlichen) Sinn

I. Allgemein

Es wurde weiter oben schon angedeutet, dass Institutionen wie IWF und Weltbank die fundamentale Bedeutsamkeit des privatrechtlichen Insolvenzrechts für das globale Wirtschaftsgeschehen erst jüngst erkannt haben. Die Gründe hierfür sind vielfältig;²⁸ einige von ihnen sind aber auch für den vorliegenden Kontext von Bedeutung, so dass sie wenigstens kurz dargestellt werden müssen.

1. Disziplinierungseffekt

Ein maßgeblicher Grund dafür, dass sich in der Rechtsgeschichte überhaupt ein Insolvenzrecht herausgebildet hat, liegt in der Disziplinierung der Beteiligten. Das wird üblicherweise in bezug auf den Schuldner betont,²⁹ gilt aber genauso auch in Richtung auf die Gläubiger.³⁰ Wenn das Recht nämlich ein Verfahrensmodell für das „worst-case-Szenario“ bereithält, ist damit ein jederzeit abrufbarer Fixpunkt gegeben, an dem sich beide Seiten in den vorhergehenden (und praktisch immer stattfindenden) außergerichtlichen Schuldenbereinigungsverhandlungen orientieren können und müssen. Der weitere Vorzug eines Insolvenzverfahrens liegt darin, dass dem fundamentalen rechtsstaatlichen Grundsatz genüge geleistet wird, demzufolge die Angelegenheit nicht mehr ausschließlich bi- bzw. multilateral, sondern unter Zuhilfenahme eines neutralen Dritten geregelt wird. Dies stärkt die Verhandlungsposition aller Beteiligten.³¹

2. Mehrheitsprinzip statt Einstimmigkeitserfordernis

Während die außergerichtlichen Verhandlungen dadurch erschwert werden, dass eine rechtlich bindende Einigung nur dann zustandekommt, wenn sämtliche Beteiligten mit der gefun-

²⁶ Vgl. INSOL International (2000).

²⁷ S. auch Schwarcz (2000), 958 f. m.w.N.

²⁸ Es mag noch darauf hingewiesen werden, dass ein weiterer Grund für die Attraktivität eines Insolvenzverfahrens darin liegt, dass es - auf den ersten Blick überraschend - das Vertrauen in die wirtschaftliche Redlichkeit des Schuldners und damit in dessen Wirtschaftsstandort stärkt, vgl. nur Paulus (2000), 242 ff.

²⁹ Z.B. International Monetary Fund (1999), S. 8.

³⁰ S. etwa Worldbank (2001), S. 25 sub 70.

³¹ BMZ (2001).

denen Lösung einverstanden sind, genügt im Verlauf eines Insolvenzverfahrens eine – wie auch immer formulierte – Mehrheit. Gerade darin liegt einer der wesentlichen Disziplinierungseffekte für „quer schießende“ Gläubiger („Akkordstörer“):

„... an effective insolvency law can provide a useful means of ensuring that private creditors contribute to the resolution of the crisis. For example, a rehabilitation procedure provides a way to impose a court-approved restructuring agreement over the objections of dissenting creditors.“³²

Diese Vereinfachung wird dadurch erreicht, dass das Insolvenzrecht zwingendes Recht ist, das sämtliche Gläubiger – ob sie wollen oder nicht, ob sie Kenntnis haben oder nicht – in einer Zwangsgemeinschaft zusammenfasst, die sie an individuellem Vorgehen gegen den Schuldner hindert. Weil es hier um die Lösung einer finanziellen Krise geht, büßt nicht nur der Schuldner einen Teil seiner Rechte ein, sondern auch die Gläubiger. Auch sie haben ihren Beitrag zur Überwindung dieser Krise zu leisten, weil nur dann eine faire, rechtsstaatlichen Grundsätzen entsprechende Lösung gefunden werden kann. Es wird sich zeigen, dass womöglich an dieser Stelle das zentrale Problem für die Einführung eines staatlichen Schuldenbereinigungsverfahrens liegt.³³

3. Zwecke eines Insolvenzrechts

Die Zwecke des herkömmlichen Insolvenzrechts sind – entgegen dem ersten Anschein – keineswegs einheitlich. Während in Deutschland beispielsweise traditionellerweise die Gläubigerbefriedigung im Vordergrund steht, ist das US-amerikanische Insolvenzrecht seit je auf den sogenannten „fresh start“ ausgerichtet – also die Möglichkeit für den Schuldner, einen Neuanfang zu beginnen. In Frankreich hinwiederum dominiert bis zu einem gewissen Grade der Gedanke, dass das Insolvenzrecht dazu erforderlich ist, so viele Arbeitsplätze wie möglich zu retten (und sei es auch auf Kosten der Gläubiger), während es in Argentinien primär um den Erhalt von Unternehmen geht; und in Italien schließlich gibt es ein Verfahren, das – recht unverblümt – auf die Rückführung staatlich gewährter Großkredite ausgerichtet ist.

Je nach selbst gesetztem Ziel des Insolvenzrechts ändert sich natürlich die Gewichtung der divergierenden Interessen. Über den angestrebten Zweck sollte also von vornherein Klarheit herrschen. Bezogen auf ein mögliches Schuldenregulierungsverfahren folgt daraus, dass es hilfreich (wenn nicht gar unabdingbar) ist, wenn gleich zu Beginn entschieden ist, ob dieses

³² International Monetary Fund (1999), S. 8.

Verfahren beispielsweise der Befriedigung der Gläubiger, der Verbesserung der wirtschaftlichen Ertragskraft des in Frage stehenden Landes oder etwa der Verbesserung der Lebensbedingungen der Bevölkerung zu dienen bestimmt sein soll.³⁴

II. Chapter 9-Verfahren

Angesichts des vorliegenden Themenkomplexes ist es für eine juristische Erörterung hilfreich, dass in Gestalt des US-amerikanischen Chapter 9-Verfahrens ein – praxisbewährtes – Modell existiert, das unter Wahrung der Souveränität des Schuldners ein *Procedere* zur Verfügung stellt, in das sämtliche Gläubiger einbezogen und der souveräne Schuldner weiterhin handlungsfähig gehalten wird. Soweit ersichtlich, stellt das dort geregelte Verfahren das ausgefeilteste und am weitesten fortentwickelte Modell einer insolvenzrechtlichen³⁵ Behandlung einer souveränen, öffentlich-rechtlichen Gebietskörperschaft dar.³⁶

Bereits seit 1934 finden sich entsprechende Vorbilder in der amerikanischen Konkursgesetzgebung. Eine Vielzahl von Fällen haben dazu geführt, dass das Verfahren weiter entwickelt und an die praktischen Bedürfnisse angepasst wurde. Insbesondere die Zahlungsunfähigkeit der Stadt New York im Jahre 1975 hat wesentliche Impulse zur Effizienzsteigerung des Chapter 9-Verfahrens gegeben. Das gilt insbesondere für das ursprünglich in der Gesetzgebung enthaltene Erfordernis, dass das Insolvenzverfahren über die Gebietskörperschaft erst und nur dann eröffnet werden könne, wenn mindestens 51% der Gläubiger dem zustimmen. Im Falle der Stadt New York wäre das in dieser Anforderung implizit enthaltene Ansinnen, sämtliche Gläubiger nach ihrer Zustimmung zu fragen, praktisch undurchführbar gewesen; dafür war die Zahl der Gläubiger aus öffentlichen Schuldverschreibungen viel zu hoch.

Demgemäss sieht die derzeitige Gesetzeslage Folgendes vor: Das Verfahren kann allein vom Schuldner – d.h. also von der Gebietskörperschaft – eingeleitet werden, sec. 901 i.V.m. 301 Bankruptcy Code (BC).³⁷ Es wird mit der Souveränität der Gebietskörperschaft als unvereinbar angesehen, dass ein außenstehender Dritter – und sei es auch ein Gläubiger – ein derartig

³³ Vgl. unten sub D VII.

³⁴ Diese Klärung spiegelt sich in dem weiter unten im Text vorgeschlagenen Punkt „Inhaltliche Mindestanforderungen an den Plan“, sub D VI, wider.

³⁵ Zum Folgenden s. Kopelman (1990); Spiotto (1988, 1992); McConnell/Picker (1995).

³⁶ Die deutschen Gemeindeordnungen thematisieren auf Grund der legislativen Prämisse, Gemeinden könnten nicht insolvent werden, dieses Thema nicht direkt. Doch ergibt sich mittelbar, dass im Falle einer drohenden Zahlungsunfähigkeit letzten Endes gar die Rechtsaufsichtsbehörde einschreiten und somit also den gemeindlichen „Souverän“ entsetzen darf, vgl. etwa § 128 BrdbGemO; § 114 BayGemO; § 124 BWGemO; § 132 NSGemO; § 117 SächsGemO.

³⁷ Eine zusätzliche Voraussetzung dafür ist, dass das entsprechende state law eine solche Befugnis einräumt.

gravierendes Verfahren der Gebietskörperschaft aufzwingen könnte. Der Antrag ist an ein reguläres Konkursgericht (Bankruptcy Court) zu richten, wo er von dem zuständigen Konkursrichter daraufhin überprüft wird, ob er „im guten Glauben“ (in good faith, also ohne Missbrauchsabsicht) gestellt worden ist, sec. 921 (c) BC. Der Richter ist ausweislich der sec. 904 BC grundsätzlich daran gehindert, in irgendeiner Weise Einfluss zu nehmen auf

- “any of the political or governmental powers of the debtor;
- any of the property or revenues of the debtor, or
- the debtor’s use or enjoyment of any income-producing property.”

Die Stellung des Antrages bewirkt, dass der bereits vorgestellte „automatic stay“ eintritt, sec. 922 BC. Dadurch wird der Schuldner geschützt und an die Stelle des Eigennutzes der einzelnen Gläubiger die Wahrung der Kollektivinteressen gesetzt. Der einzig mögliche Verfahrenstypus ist der des Planverfahrens, sec. 941 ff. BC. Der bis zu seiner Bestätigung jederzeit abwandelbare Plan ist von den Gläubigern dann akzeptiert, wenn eine Zweidrittelmehrheit des Geldbetrages und eine einfache Kopfmehrheit in den einzelnen Abstimmungsklassen zustimmt, sec. 901 i.V.m. 1126 (c) BC. Die vorhandene Vermögensmasse kann nach näherer Maßgabe der sec. 926 BC vergrößert werden, indem frühere, sich nunmehr als gläubigerschädigend herausstellende Transaktionen auf einen Gläubigerantrag rückgängig gemacht werden (so genannte Gläubigeranfechtung). Das Gericht muss schließlich den Plan noch bestätigen; dabei prüft es u.a., ob der Schuldner allen Verpflichtungen während des Planverfahrens nachgekommen ist, ob die erforderliche Zustimmungsmehrheit der Gläubiger erzielt wurde und ob der Plan im besten Interesse aller Gläubiger ist und durchführbar erscheint, sec. 943 BC.

D. Verfahrensvorschlag

Die voranstehenden Ausführungen haben gezeigt, dass ein staatliches Schuldenregulierungsverfahren in Anlehnung an das existierende privatrechtliche Insolvenzrecht durchaus verwirklichtbar erscheint.³⁸ Es sei zur Verdeutlichung noch einmal hervorgehoben, dass ein insolvenzrechtliches Planverfahren gerade nicht zu einer Liquidation des schuldnerischen Vermögens führt, und dass das Vorbild insbesondere des US-amerikanischen Chapter 9-Verfahrens demonstriert, dass mit der Durchführung eines entsprechenden Verfahrens keinesfalls eine Aufgabe der souveränen Befugnisse und Belange einhergehen muss.

Nach Maßgabe dieser Erkenntnisse lässt sich folgender Verfahrensablauf vorstellen:

³⁸ Zur völkerrechtlichen Umsetzung in bindendes Recht s. etwa Pieper (2000), 251 f.

I. Neutraler Dritter

1. Auswahl

a) Das Grundgebot der allseits eingeforderten bzw. anempfohlenen Rechtsstaatlichkeit verlangt, dass ein Schuldenregulierungsverfahren nicht allein in den Händen der betroffenen Parteien liegen darf, sondern dass – zumindest in letzter Instanz – ein neutraler Dritter das Verfahren leitet.³⁹ Erst und nur dann wird es diejenigen Vorteile voll entwickeln können, die sich aus dem Vergleich mit dem privatrechtlichen Insolvenzverfahren ergeben. Diese fundamentale Erkenntnis nötigt unmittelbar zu dem Schluss, dass der Internationale Währungsfond oder die Weltbank schwerlich als entsprechende Amtsträger auftreten können. Denn beide Institutionen sind zu sehr Interessenvertreter (und sei es auch nur in den Augen der Schuldnerländer), indem sie eben auch als Gläubiger fungieren.⁴⁰

Diese Einschätzung ändert sich auch nicht anlässlich des jüngst vom IWF unterbreiteten Vorschlags, ein institutionalisiertes Verfahren einzurichten.⁴¹ Demzufolge soll dessen Einleitung von der Zustimmung des IWF abhängig sein. Unter dem Aspekt der Rechtsstaatlichkeit ist das jedoch untragbar, weil damit letzten Endes doch wieder ein (noch so wohlmeinender) Gläubiger darüber entscheidet, ob der Schuldner durch das Verfahren gehen darf oder nicht. Die Regeln der verfahrensmäßigen Fairness gebieten es jedoch, diese Autonomie (oder auch Souveränität) dem Schuldner zu belassen und allein und ausschließlich ihm diesen Schritt der Verfahrenseinleitung zu überlassen. Die Belange der Gläubiger werden hinreichend dadurch geschützt, dass ein derartiger Antrag einer Missbrauchskontrolle unterliegt (unten sub IV 1).

b) Was die positive Seite der Suche nach einem geeigneten neutralen Dritten anbelangt, so ist zunächst generell anzumerken, dass der Kreis der in Frage kommenden Personen klein gehalten werden sollte. Die Bedeutsamkeit der Thematik lässt es nämlich als unabdingbar erscheinen, dass sich (zumindest im Laufe der Zeit) eine Expertise herausbildet, die zum einen für die Vorhersehbarkeit des Verfahrensablaufs von nachhaltiger Wichtigkeit ist, und zum anderen dafür sorgt, dass die Abwicklung der entsprechenden Verfahren auf Grund des angesammelten Erfahrungsschatzes mit größtmöglicher Kompetenz durchgeführt wird. Dieses Ziel lässt sich naturgemäß umso besser erreichen, je kleiner der Anwärterkreis dieser Dritten ist.

³⁹ A.A. Schwarcz (2000), 1018 ff. S. auch noch unten sub XI 2.

⁴⁰ Zu dem immer wieder thematisierten „moral hazard“-Problem, das sich aus der Funktion des IWF als „lender of last resort“ ergebe, Schwarcz (2000), 961 ff.

c) Gegenüber diesem vorrangigen Gebot ist es nur von sekundärer Bedeutung, wie man diesen Pool bestimmt bzw. wo man ihn verankert: Dies kann etwa institutionengebunden erfolgen – etwa bei der UNO bzw. einer ihrer Unterorganisationen oder, aus der Perspektive eines Juristen naheliegend, beim Internationalen Gerichtshof.⁴² Es ist aber auch durchaus denkbar, den Pool offener zu gestalten und den Parteien die Möglichkeit einzuräumen, wie bei einem herkömmlichen Schiedsverfahren je eine bevorzugte Person auszuwählen, die dann ihrerseits einen übergeordneten Dritten bestimmt. Hier freilich entsteht die Schwierigkeit, die Poolmitglieder festzulegen bzw. wem die Befugnis zur Bildung des Pools eingeräumt sein sollte. Die „Schiedsverfahrensvariante“ hat den Vorteil größerer Flexibilität und vielleicht auch größerer Akzeptanz, weil wenigstens ein Entscheider selbst bestimmt wurde. Demgegenüber hat die „Institutionenvariante“ den Vorteil größerer Neutralität und leichter Bestimmbarkeit.

Der Vorschlag des Internationalen Währungsfonds, aus Gründen des genannten Neutralitätsgebotes einen neuen richterlichen oder quasi-richterlichen Spruchkörper zu formieren, geht in dieselbe Richtung, die das vorliegende Konzept verfolgt.⁴³ Aus der Perspektive des rechtsstaatlich Gebotenen stellt es jedoch eine Verwässerung dar, wenn zugleich angeregt wird, dass dieser Spruchkörper „within the Fund“ anzusiedeln sei. Die praktische Umsetzung erscheint nämlich problematisch, wenn „Richter“ und Gläubiger unter einem Dach wirken (und jener von diesem entlohnt wird). Andererseits werden auch die nachfolgenden Ausführungen zeigen, dass der hier so genannte „neutrale Dritte“ in mehrfacher Hinsicht auf die Informationen gerade vom Internationalen Währungsfonds angewiesen ist. Unter den gegebenen Umständen ist es also durchaus wünschenswert, wenn eine enge Kooperation zwischen beiden Seiten erfolgt; doch darf sie nicht zu einer „Vereinnahmung“ der Richter führen. Infolgedessen ist eine institutionelle Trennung vorzuzugswürdig; als zweitbeste Lösung liesse sich eine räumliche Trennung vorstellen: d.h. die Richter säßen nicht in Washington, sondern etwa in Genf oder sonstwo außerhalb der USA.

2. Aufgaben

Der (rechtliche⁴⁴) Aufgabenkreis des neutralen Dritten kann unterschiedlich ausgestaltet werden. Einzelheiten ergeben sich aus den nachfolgenden Erörterungen. Wenn man die denkba-

⁴¹ Krueger (2001).

⁴² Zu dessen Akzeptanzproblemen in der internationalen Gemeinschaft etwa Tomuschat (2001), 411 ff. UNC-TAD (2001), 68 spricht denn auch von der Einführung eines International Bankruptcy Court. Ablehnend dagegen Kreile (2000) 15.

⁴³ International Monetary Fund (2001b), S. 16.

⁴⁴ Natürlich kann der faktische Einfluss des Entscheiders – je nach Charakter und Akzeptanz – weit über das rechtlich Gebotene hinausgehen.

ren Aufgabenprofile aber typisieren wollte, könnte man Tätigkeit des neutralen Dritten entweder an dem anglo-amerikanischen Richtermodell eines vornehmlich den korrekten Verfahrensablauf kontrollierenden „Aufsehers“ ausrichten oder aber an seinem kontinental-europäischen Gegenpart, der seit jeher aktiven Einfluss auf die Entscheidung nimmt.

a) Im ersteren Fall beschränkt sich der Aufgabenkreis im wesentlichen darauf, das Vorliegen eines Auslösungsgrundes (unten sub II) zu verifizieren; den eingereichten Plan vordergründig auf seine Realisierbarkeit und Vollständigkeit hin zu überprüfen (unten sub V); der Frage nachzugehen, ob eine missbräuchliche Antragstellung vorliegt (unten sub V); die Verhandlungen über den Plan zu leiten; zu kontrollieren, ob der Plan ordnungsgemäß zustande gekommen und gebilligt worden ist (unten sub IX); und schließlich die Ausführung des Planes zu überwachen (unten sub X).

b) Die aktivere Variante des neutralen Dritten fügt dem soeben beschriebenen Aufgabenkreis noch inhaltliche Elemente hinzu: Etwa die Überprüfung, ob die gegebenenfalls geforderten inhaltlichen Planvorgaben erfüllt sind (unten sub VI); die Realisierung der eventuell eingeräumten Rückforderungsmöglichkeiten (unten sub VIII); die Befugnis, im Falle einer Nichteinigung eigene Planvorschläge zu unterbreiten (unten sub IX); sofern es sich bei dem neutralen Dritten um eine juristisch qualifizierte Person handelt (wie das bei einem Richter des IGH naturgemäß der Fall wäre), könnte ihm des weiteren noch überantwortet werden, dass er die geltend gemachten Schulden auf ihre Rechtmäßigkeit hin überprüft, ob also beispielsweise die nach den jeweils in Frage stehenden Rechtsordnungen gebotenen Formvorschriften etc. eingehalten worden sind.⁴⁵

II. Auslöser

Im Hinblick auf die frühere Studie des wissenschaftlichen Beirats des BMZ vom Mai 2000⁴⁶ darf darauf hingewiesen werden, dass die Feststellung bzw. gesetzliche Definition eines Insolvenzauslösungsgrundes praktisch bis heute eine noch nicht gelöste Aufgabe ist. Gleichwohl funktioniert das Insolvenzrecht schon seit Jahrtausenden. Infolgedessen liefert diese Schwierigkeit kein Gegenargument für die Einführung eines Schuldenbereinigungsverfahrens.

⁴⁵ Dazu etwa Frankenberg/Knieper (1983) 569 ff.

⁴⁶ BMZ spezial (2000), 3 ff.

Der Insolvenzauslösungsgrund der Überschuldung bereitet dabei schon im privatrechtlichen Bereich beträchtliche Schwierigkeiten,⁴⁷ so dass sich eine Übernahme auf den hier erörterten Staatenbereich als außerordentlich problematisch darstellt. Wenn überhaupt, so empfiehlt es sich, auf den allseits akzeptierten Auslöser der Zahlungseinstellung bzw. –unfähigkeit zu rekurrieren; er liegt immer dann vor, wenn der Schuldner nicht in der Lage ist, seine bestehenden Verbindlichkeiten vollständig zu bedienen.⁴⁸ Was in diesem Kontext nachhaltig erwogen werden könnte, ist, ob man nicht auch die sogenannte drohende Zahlungsunfähigkeit als Auslöser genügen lassen sollte. Durch die auf diese Art und Weise vorverlagerte Verfahrenseinleitung vergrößern sich die Chancen, dass eine Schuldenbereinigung schneller vonstatten gehen kann; denn zu diesem frühen Zeitpunkt sind noch nicht die liquiden Mittel in dem Maße aufgebraucht, wie das bei dem späteren Zeitpunkt der bereits eingetretenen Zahlungsunfähigkeit zwangsläufig der Fall ist.⁴⁹

Allerdings stellt sich insbesondere an diesem Punkt die Frage, ob man nicht das privatrechtliche Vorbild des Insolvenzrechts verlassen sollte. Denn die entscheidende Frage für die Eröffnung eines Schuldenbereinigungsverfahrens ist ohnedies, ob der Antrag auf dessen Einleitung mißbräuchlich ist oder nicht (dazu sogleich sub V 2). Was immer unter diesen Begriff zu subsumieren sein sollte – er erfasst sicherlich auch die Situation, in der hinreichend Reserven vorhanden sind, um die bestehende Schuldne last zu tilgen.

III. Verfahrensart

Es ist gar nicht anders vorstellbar, dass die alleinige Verfahrensart die des Planverfahrens sein muss. Jeder Gedanke an Liquidation, Zwangsvollstreckung oder eine wie auch immer geartete Zwangsmaßnahme ist, wie schon mehrfach betont (etwa oben sub B III), von vornherein auszuschließen. Es kommt also allein ein Planverfahren in Betracht, bei dem es darum geht, dass die Gläubiger mit dem Schuldner zusammen an einen Tisch gebracht werden, um unter der Oberaufsicht eines neutralen Dritten über einen vom Schuldner⁵⁰ vorgelegten Schuldenregulierungsplan zu diskutieren, abzustimmen und zu beschließen.

IV. Antragsberechtigung und Antragswirkung

1. Berechtigung

⁴⁷ Vgl. nur World Bank (2001), S. 29 f.

⁴⁸ Zu diesem „general cessation of payment test“ vgl. nur International Monetary Fund (1999), S. 21 f.

⁴⁹ Auch Schwarcz (2000), 981 ff., räumt dem Schuldner das alleinige Antragsrecht ein; er hält allerdings das Erfordernis eines Eröffnungsgrundes für überflüssig bzw. „counter-productive“.

⁵⁰ S. dazu sogleich sub IV.

Hier erscheint das bereits dargestellte US-amerikanische Vorbild nachahmenswert, dass nämlich allein das Schuldnerland das Verfahren soll beantragen und damit einleiten dürfen.⁵¹ Dies ist wohl aus Gründen der Souveränitätswahrung unabdingbar, da die Zulässigkeit eines Antrages von Seiten eines Gläubigers oder gar einer sonstigen Institution das Schuldnerland in ein Handlungskorsett hineinpressen würde, das schlimmstenfalls gar nicht geboten ist oder aber doch das Schuldnerland ungebetenen Handlungszwängen aussetzen würde.

Gemessen an dem, was oben, sub C I 1, zu dem Vorteil eines jeden Insolvenzverfahrens gesagt wurde, dass nämlich allein schon seine Existenz einen disziplinierenden Einfluss auf die beteiligten Parteien ausüben würde, erscheint der hier unterbreitete Vorschlag als eine einseitige Begünstigung des Schuldners. Denn wenn allein das Schuldnerland die Möglichkeit zur Verfahrensauslösung hat, ist ihm damit natürlich ein Druckmittel an die Hand gegeben, das es etwa bei den Verhandlungen mit dem Pariser oder Londoner Club jederzeit einsetzen kann – nicht dagegen die Gläubiger. Dieses Ungleichgewicht ist jedoch aus den genannten Gründen unabdingbar und muss daher – zumindest bis zu einem gewissen Grade – kompensiert werden, indem an die Zulässigkeit des Antrags (dazu sogleich sub V) und vielleicht auch an dessen notwendigen Mindestinhalt (unten sub VI) erhöhte Anforderungen gestellt werden.

2. Wirkung einer Antragsstellung

a) Mit der Stellung des Antrages muss eine sofortige Einstellung sämtlicher Zugriffe aller Gläubiger einhergehen. Nicht nur, dass dieser von den Amerikanern plastisch „automatic stay“ genannte Mechanismus Wesensmerkmal eines jeden privatrechtlichen Insolvenzverfahrens ist; er muss auch für das hier avisierte Schuldenregulierungsverfahren eingeführt werden. Nur mit seiner Hilfe lassen sich nämlich die mit diesem Verfahren angestrebten Vorteile der Disziplinierung sowie – vor allem – der geordneten und transparenten Herbeiführung eines Konsenses erreichen. Dabei ist es durchaus im Sinne einer ausgeglichenen Regelung bedenkenswert, wenn dieser „automatic stay“ von vornherein zeitlich begrenzt, aber gegebenenfalls mit einer Option zur Verlängerung ausgestaltet ist – etwa drei Monate mit einer ein- oder zweimaligen, gleich langen Erstreckungsmöglichkeit.⁵²

Auf die Probleme, die sich aus diesem Zugriffsstopp ergeben, wird im Zusammenhang mit der Bildung einer Zwangsgemeinschaft noch einmal zurückzukommen sein (unten sub VII). Doch ist auch schon hier anzumerken, dass die Durchsetzung eines derartigen Stopps gegen-

⁵¹ S. auch The World Bank Group (2000) 3.

über allen – den öffentlichen wie auch den privaten – Gläubigern allein schon deswegen schwierig ist, weil er nicht in gleichem Maße sanktioniert sein kann wie sein privatrechtliches Pendant durch nationale Rechtsvorschriften. Doch zeigt der oben beschriebene „London Approach“ (sub B II 2) immerhin, dass sich der annähernd gleiche Effekt auch auf der Grundlage einer „freiwilligen“ Unterwerfung erreichen lässt, wobei dort allerdings diese Freiwilligkeit durch die übergeordnete Autorität der Bank of England gewährleistet ist. Vergleichbares lässt sich im vorliegenden Kontext wohl nicht einmal durch völkerrechtliche (und damit ohnedies die privaten Gläubiger nicht bindende) Verbindlichkeit erreichen – höchstens dadurch, dass die Bankenwelt ein entsprechendes Agreement anstrebt, das eventuelle Durchbrecher eines derartigen „automatic stay“ mittels einer gewissen Ächtungswirkung bedroht. Wie schon gezeigt, streben (vornehmlich) die Banken immerhin genau dieses für herkömmliche, d.h. privatrechtliche Unternehmensinsolvenzen an.⁵³

Selbstverständlich muss dem Zugriffsstopp auf Seiten der Gläubiger auch ein gläubigerbenachteiligender Handlungsstopp⁵⁴ auf Seiten des Schuldnerlandes entsprechen. Dies zu kontrollieren, ist Aufgabe des neutralen Dritten, der sich dabei der Informationsbasis etwa von IWF und Weltbank bedienen kann. Die Einhaltung dieser Schuldnerpflicht kann mittelbar erzwungen werden, indem im Falle einer Zuwiderhandlung das Verfahren aufgehoben wird und damit die unten, sub IX, beschriebenen Konsequenzen eintreten.

b) Diese soeben aufgezeigte Wirkung gilt allerdings (und selbstredend) nicht für diejenigen Gläubiger, die dem Schuldnerland nach Eröffnung des Verfahrens neuen Kredit geben. Ein solcher, für die Durchführung des Planes regelmäßig unabdingbarer Neukredit könnte wohl nur in den allerseltensten Fällen erlangt werden, wenn er nicht gegenüber den bereits existierenden Forderungen im Schuldenbereinungsverfahren privilegiert würde.

V. Zulässigkeit des Antrages

1. Realisierbarkeit des Plans

Als eine zuvor erwähnte (sub IV 1 a.E.) ausgleichende Regelung zu Gunsten der Gläubiger kommt beispielsweise in Betracht, dass eine bestimmte Anzahl von Voraussetzungen gegeben sein müssen, deren Vorliegen dann natürlich der neutrale Dritte zunächst einmal zu überprüfen hätte. Dazu gehört etwa die Frage, dass bzw. ob bestimmte (im einzelnen festzulegende)

⁵² Vgl. International Monetary Fund (2001b), S. 6, 13.

⁵³ Vgl. INSOL international (2000).

Schuldendienstindikatoren überschritten sind. Die wohl wichtigste dieser Voraussetzungen ist jedoch, dass mit der Stellung des Antrages auf Einleitung eines Schuldenbereinigungsverfahrens zugleich ein Plan von dem Schuldnerland eingereicht wird, aus dem sich ergibt, wie sich dieses Land die Lösung seiner Probleme vorstellt. Auch wenn dieser Plan erst in dem eröffneten Verfahren zum Gegenstand der Erörterung und Diskussion mit den Gläubigern werden soll, ist bereits eingangs durch den schon an dieser Stelle einzuschaltenden neutralen Dritten der Plan wenigstens überschlägig auf seine Realisierbarkeit hin zu überprüfen.⁵⁵ Dadurch kann und soll verhindert werden, dass das Verfahren leichthin und nur zu dem Zweck eingeleitet wird, die Gläubiger hinzuhalten, ohne substantiell auf deren Belange einzugehen.

2. Kein Missbrauch

Mit dem Voranstehenden hängt eine mögliche weitere Zulässigkeitsvoraussetzung eng zusammen – nämlich die Prüfung, ob der Antrag nicht in missbräuchlicher Absicht gestellt worden ist. Zur Überprüfung dieses Punktes müsste sich der neutrale Dritte die erforderlichen und notwendigen Informationen unter anderem auch von dem Internationalen Währungsfonds und der Weltbank verschaffen dürfen/können.

Eine besondere Variante der Missbrauchskontrolle stellt es dar, wenn als weiterer Zulässigkeitspunkt zu erwägen ist, ob nicht ein Antrag von dem Schuldnerland nur dann zugelassen werden sollte, wenn nicht schon ein entsprechender Antrag innerhalb einer bestimmten Zeitspanne – 2, 5, 7, 10, etc. Jahre – gestellt worden ist. Auf diese Weise ließe sich eine inflationäre Inanspruchnahme des neuen Instrumentariums steuern.

VI. Inhaltliche Mindestanforderungen an den Plan

Die vorerwähnten Zulässigkeitsvoraussetzungen beziehen sich nur auf mehr oder weniger formale Kriterien. Sie lassen sich naturgemäß auch noch durch weitere, mehr substantielle Anforderungen aufstocken. Die Bandbreite dessen, wie diese aussehen könnten, ist denkbar groß und findet gegebenenfalls Vorbilder in dem, was Weltbank und Internationaler Währungsfonds im Rahmen ihrer Conditionality⁵⁶ seit jeher verlangen.⁵⁷ Allerdings ist für den Fall, dass man die Aufstellung derartiger Mindestanforderungen für wünschenswert erachtet,

⁵⁴ Es bedarf naturgemäß sorgfältiger Prüfung, welche Handlungen als nach wie vor der unantastbaren Souveränität entspringend nicht eingeschränkt werden dürfen, und welche als gläubigerbenachteiligend anzusehen sind.

⁵⁵ An einer Stelle wie dieser zeigt sich etwa, dass die zuvor angesprochene Herausbildung von Sachkenntnis auf Seiten des neutralen Dritten eine mehr als wünschenswerte Eigenschaft ist.

⁵⁶ Dazu etwa Weigeldt (1999).

⁵⁷ Aufschlussreich zur bereits geübten Praxis Deutschlands Pieske (2000).

vorab zu überlegen, welche Ziele man mit einem Schuldenbereinigungsverfahren der hier vorgeschlagenen Art und Weise erreichen will (vgl. bereits oben sub C I 3). Denn sinnvoller Weise können bzw. sollten sich die inhaltlichen Mindestanforderungen nur daran ausrichten – ganz abgesehen davon, dass derartige Mindestanforderungen natürlich nicht in die grundlegenden Souveränitätsrechte und –pflichten des Schuldnerlandes eingreifen dürfen.

Nachdem die einzig in Frage kommende Verfahrensart das Planverfahren ist (s. oben sub III) – ein Verfahren also, bei dem es eben nicht um die Liquidierung des vorhandenen Vermögens, sondern um die (Wieder-)Eingliederung des Schuldnerlandes in die Staatengemeinschaft geht –, erscheint es allerdings unabdingbar, dass dem in Frage stehenden Schuldnerland das verbleiben muss, was im privatrechtlichen Kontext als Existenzminimum bezeichnet wird. Auch wenn die Festlegung dessen, was dazu zählt, schwierig sein dürfte, muss aus der angegebenen Zielsetzung des Schuldenbereinigungsverfahrens diese Position jedoch im Grundsatz unangefochten sein.

VII. Zwangsgemeinschaft

a) Es wurde bereits erwähnt, dass die möglicherweise größte Schwierigkeit einer Parallelisierung des privatrechtlichen Insolvenzrechts mit einem staatlichen Schuldenbereinigungsverfahren darin liegt, dass sämtliche, zur Zeit der Verfahrenseröffnung existierenden⁵⁸ Gläubiger eingebunden werden müssen bzw. wie so etwa erreicht werden kann. Während nämlich die nationale Gesetzgebung eine – sowohl staatliche (Steuerbehörden) wie private als auch ausländische Gläubiger erfassende – Zwangsgemeinschaft kraft ihrer verfassungsrechtlichen Kompetenzen schaffen kann,⁵⁹ fehlt im vorliegenden Kontext eine entsprechende anordnungsbefugte Institution. Zu diesem Defizit gesellt sich die Schwierigkeit, die öffentlichen Gläubiger mit den privaten „unter einen Hut“ zu bringen.

b) Die Suche nach einer Lösung des letzt genannten Problems hat u.a. zu der Verwendung so genannter „collective action clauses“ in bestimmten Verträgen geführt. Sie bedeuten im Ergebnis die freiwillige Unterwerfung der Vertragspartei unter bestimmte Mehrheitsentscheidungen. Dazu hat sich erst kürzlich der Executive Board des IWF folgendermaßen geäußert:

„... Directors noted the useful role that voluntary collective action clauses in bond contracts could play in the orderly resolution of crises, and agreed that their explicit

⁵⁸ Also nicht die oben, sub IV 2 b, erwähnten Neugläubiger. Für sie kann - und muss - der Plan zulässigerweise eine bevorzugende Sonderregelung vorsehen.

⁵⁹ Das gilt auch für das US-amerikanische chapter 9-Verfahren.

introduction in bond documentation would provide a degree of predictability to the restructuring process. ⁶⁰

Eine andere, ebenfalls auf vertraglichem Einverständnis basierende Variante stellen die so genannten „exit consents“⁶¹ dar. Sie beinhalten einen Einstimmigkeitsverzicht für bestimmte Modifikationen der Schuldenverwaltung und üben damit einen mittelbaren Druck auf die Gläubiger aus, Änderungen von sich aus zuzustimmen.⁶²

Demnach lässt sich immerhin konstatieren, dass derzeit offenbar intensive Bemühungen unternommen werden, einen Mechanismus zu finden, der die Gläubiger wenn schon nicht in eine Zwangsgemeinschaft im privatrechtlichen Sinne, so doch in eine Position notwendig gemeinsamen Vorgehens zusammenfasst. Auch wenn das bislang noch nicht umfassend gelungen ist, so ist doch noch einmal auf die oben beschriebenen (sub B II 2) Bemühungen zurückzukommen, im Bereich der privatrechtlichen Unternehmensinsolvenzen einen globalen Gleichlauf der Gläubiger zu erreichen. Das nämlich indiziert zum einen, dass die Banken (und sonstigen Gläubiger) eine gesamtwirtschaftliche Verantwortung zu übernehmen bereit sind, und zum anderen, dass Gleichlauf auch über eine nicht-juristische Sanktion wie „Ächtung“ durch die Peers erzielt werden kann.

c) Was allerdings eine schon jetzt (oder doch binnen Kurzem) zu erzielende "Vergemeinschaftung" aller Gläubiger anbelangt - also insbesondere die Einbeziehung auch sämtlicher Anleihegläubiger -, so türmen sich hier enorme rechtliche Schwierigkeiten auf. Abstrakt gesprochen kommen dafür entweder Zwang oder Anreiz in Frage: Letzteres, der Anreiz also, kann in Gestalt von Exchange Offers - wie im Falle von Ecuador und Pakistan geschehen⁶³ - erfolgen. Das Gelingen eines derartigen Vorgehens ist jedoch davon abhängig, dass die Gläubiger diesem Anreiz "verfallen"; tun sie das nicht, fehlt eine Sanktionsmöglichkeit, sofern sie nicht vertraglich ausbedungen ist. Was den Zwang anbelangt, ist er solange ausgeschlossen, als nicht nationale Gesetzgebung ein wechselseitiges Rücksichtsnahmegebot für derartige Gläubiger ausspricht; ob ein derartiges Gebot freilich zulässig und - vor allem - auch für ausländische Gläubiger bindend wäre, ist mehr als zweifelhaft.

⁶⁰ International Monetary Fund (2001a), S. VI.

⁶¹ Dazu insbesondere Buchheit/Mitu Gulati (2000).

⁶² Insbesondere zu den von Ecuador eingeführten „exit consents“ International Monetary Fund (2001a), S. 8, 11. Ebendort auf S. 12 auch zu den „pari passu clauses“.

⁶³ Dazu International Monetary Fund (2001a), 8 ff.

Der hier unterbreitete Verfahrensvorschlag kann das Problem insofern reduzieren, als im Falle einer Gruppenbildung die privaten Anleihegläubiger in einer Gruppe zusammengefasst werden könnten. Dies entspräche ebenso zulässigen, sachlichen Einteilungskriterien wie etwa die Zusammenfassung sonstiger privater oder der öffentlichen Gläubiger. Damit stünde den Anleihegläubigern als Gruppe nur mehr eine Stimme bei der Abstimmung über den Plan zu.

VIII. Anfechtung

Das oben beschriebene chapter 9-Verfahren weist eine Besonderheit auf, die es mit sämtlichen Insolvenzgesetzen dieser Erde gemeinsam hat – nämlich eine so genannte Anfechtungsmöglichkeit von Transaktionen, die der Schuldner vor der Verfahrenseröffnung vorgenommen hat und die sich, nachdem das Verfahren eröffnet worden ist, als nachteilhaft für die Gesamtheit der an dem Verfahren beteiligten Gläubiger herausstellt. Naturgemäß kann von dieser retroaktiven Rückgängigmachung nicht jede Transaktion betroffen sein, sondern nur solche, die bestimmte Negativmerkmale aufweisen: ein weit verbreiteter Maßstab dafür sind zum einen die Bevorzugung einzelner Gläubiger und zum anderen die Absicht, mit der fraglichen Transaktion die Gläubiger insgesamt zu benachteiligen.⁶⁴

Wenn im nachhinein – nämlich nach eröffnetem Verfahren – bestimmte Leistungen zurückgefordert werden können, so ergibt sich allein schon aus dieser Möglichkeit ein gewisser Disziplinierungseffekt für besonders drängende Gläubiger. Wenn sie nämlich mit allzu eigensüchtiger Interessenausrichtung ihre Forderung gewissermaßen mit aller Gewalt eintreiben, müssen sie gewärtigen, dass gerade diese Leistung des Schuldners in einem anschließend eröffneten Verfahren zurückgefordert werden. Das bewirkt, je nach Effizienz der tatsächlichen Realisierung einer derartigen Rückforderungsmöglichkeit, u.U. einen mehr oder minder starken Druck zu konformem Verhalten schon im Vorfeld eines Schuldenregulierungsverfahrens – dort also, wo es noch um Verhandlungen geht, die, wie jetzt im Pariser oder Londoner Club, ohne Beteiligung eines neutralen Dritten geführt werden.

Sollte diese im privatrechtlichen Insolvenzverfahren seit tatsächlich Jahrtausenden bewährte Option auf ein staatliches Schuldenregulierungsverfahren übertragbar sein, so stellte sich hierbei allerdings die zusätzliche Frage, wessen Transaktionen sollten rückabgewickelt werden können: nur die des Staates oder etwa auch die des Regierenden, der dem Staat zugedachte Gelder für private Zwecke verwendet hat. Bei dem Einkauf etwa einer privaten Yacht ist

die Frage wohl noch einfach zu beantworten; schwieriger dürften die Dinge aber liegen, wenn ein (für die Bevölkerung unnützes) Prestigeprojekt in Frage steht – etwa der Großflughafen im Niemandsland, etc. Diese Detailschwierigkeiten sollten aber nicht davon abhalten, die „Anfechtungsoption“ überhaupt einzurichten. Denn sie ist, wie gezeigt, ein durchaus wichtiger Posten, das hier vorgeschlagene Verfahren in praxi gar nicht erst anwenden zu müssen.

IX. Zustimmung zum Plan

Der Plan bedarf naturgemäß der Zustimmung der Gläubiger. Wer hierzu zählt bzw. zählen soll, bedarf einer sorgfältigen Abwägung. Während der Einschluss der öffentlichen Gläubiger und der privaten Banken unproblematisch erscheint, wird die Antwort schwieriger, wenn es um die Einbeziehung auch der privaten Anleihegläubiger und – vor allem – der inländischen (öffentlichen wie privaten) Gläubiger geht.⁶⁵ Aus Gründen der allseitigen Akzeptanz des hier vorgeschlagenen Verfahrens müssen auch diese einbezogen sein. Das sollte zumindest als Grundsatz gelten, von dem man sich jedoch einzelfallbezogene Ausnahmen vorstellen kann, falls besondere Umstände den Ausschluss insbesondere der privaten einheimischen Gläubiger rechtfertigen.

Anders als in den Verhandlungen außerhalb eines solchen Verfahrens – etwa im Pariser bzw. Londoner Club – darf es bei der Abstimmung über den Plan allerdings kein Einstimmigkeitserfordernis mehr geben. Die sich unmittelbar daran anschließende Frage, von welchen Majoritäten man die Annahme eines Planes abhängig machen will, ist letzten Endes von der eigenen Prioritätensetzung abhängig. Denkbar ist jede Mehrheit zwischen 51 und 99 %, wobei zusätzlich noch nach der Schuldensumme und der „Kopfzahl“ der Gläubiger differenziert werden kann oder auch die Gläubiger in einzelne Abstimmungseinheiten als Gruppen eingeteilt werden können (oben sub B II 1). Freilich darf sich in dem letztgenannten Fall die Gruppenbildung wohl nicht mit einer grobschlächtigen Dreiteilung – öffentliche Gläubiger, Banken, sonstige private Gläubiger – begnügen. Das wäre eine allzu einseitige Benachteiligung der Gläubiger. Vielmehr muss es eine größere Ausdifferenzierung geben, die die Größenverhältnisse einigermaßen getreu widerspiegelt.

Sofern eine Einigung nicht erzielt wird, bedingt das – je nach Befugnisumfang des neutralen Dritten (oben sub I 2) – entweder den Eintritt in die Verhandlung über neue Planvarianten

⁶⁴ Diese Zweiteilung klingt für insolvenzrechtliche Ohren wie das US-amerikanische Konzept, doch gilt es auch für das deutsche Recht, das freilich die Fallgruppen noch genauer ziseliert; vgl. Paulus (2001).

⁶⁵ Hierzu instruktiv International Monetary Fund (2001b), S. 14 f.

oder aber das Scheitern des Verfahrens. Letzteres ist deswegen eine hinnehmbare (wenn auch tunlichst zu vermeidende) Konsequenz, weil die Einigung erst dann scheitert, wenn die erforderliche Mehrheit (unten sub IX) nicht gefunden wird. Damit kann ausgeschlossen werden, dass etwa ein Gläubiger (oder einige wenige) seine Verhandlungstaktik darauf ausrichtet, konsequent und durchgängig bei seinem „nein“ zu verharren. Er muss gewärtigen, im Verfahren überstimmt zu werden. Diese Gefahr ist für ihn umso größer, je mehr die für die Annahme des Schuldenbereinigungsplanes erforderliche Mehrheit in Richtung der soeben angesprochenen 51 % reduziert wird. Auf der anderen Seite bedingt die Möglichkeit des Scheiterns die Notwendigkeit für den Schuldner, seinen Plan tatsächlich so zu entwerfen, dass er realistisch Weise mit der Zustimmung der Gläubigermehrheit rechnen darf.

Ob die erforderliche Mehrheit erreicht und der Plan damit angenommen worden ist, könnte bzw. sollte noch mittels einer förmlichen Bestätigung durch den neutralen Dritten festgestellt werden.

X. Plandurchführung

Jeder Plan muss naturgemäß einen Vorschlag enthalten bzw. einen Weg aufzeigen, auf dem die Schulden in welchem Umfang und in welchem Zeitrahmen auch immer beglichen und befriedigt werden sollen. Ist er von den Gläubigern angenommen und von dem neutralen Dritten bestätigt worden, stellt sich die Frage, ob die Ausführung des Planes allein im Verantwortungsbereich des Schuldnerlandes belassen werden sollte, oder ob nicht eine wenigstens partielle Überwachung bzw. Kontrolle durch den bereits im Verfahren mit dem Vorgang betrauten neutralen Dritten erfolgen soll. Die Disziplin zur Einhaltung der durch den Plan vorgegebenen Zielvorgaben wird in jedem Fall durch eine derartige Kontrolle gewährleistet; sie könnte gar noch durch die Sanktion verstärkt werden, dass bei bestimmten Defiziten bzw. Nichteinhaltungen der Plan hinfällig wird und somit die Schuldenlast wieder auf die ursprüngliche Höhe zurückschnellt, ohne dass der Schuldner binnen kurzer Zeit wieder einen erneuten Antrag auf die Einleitung eines Schuldenbereinigungsverfahrens stellen könnte (siehe oben sub V 2).

XI. Zusammenfassung und denkbare Alternative

Die derzeitige Rechtslage auf dieser Welt verhindert die Einführung eines hic et nunc realisierbaren und – vor allem – durchsetzbaren Verfahrens. Jeder Vorschlag bedarf daher einer mehr oder minder lang dauernden Phase der Umsetzung. Die vorliegenden Aussagen stellen somit nicht mehr als einen ersten Schritt dar; sie wären aber immerhin ein großer Schritt,

wenn man aus rechtsstaatlicher Perspektive den bisherigen mit dem hier dargestellten Status in Vergleich setzt.

1. Ergebnis

Ein staatliches Schuldenbereinigungsverfahren könnte so aussehen, dass ausschließlich auf Antrag eines Schuldnerlandes ein Planverfahren durchgeführt wird. Der Plan ist bei einem neutralen Dritten einzureichen, der seinerseits aus einem möglichst kleinen Pool gewählt sein sollte, um möglichst rasch und möglichst intensiv Expertise entwickeln zu können. Mit Einreichung des Planes entsteht ein „automatic stay“, es werden also alle Gläubiger von individuellen Zugriffshandlungen und der Schuldner von gläubigerbenachteiligenden Transaktionen abgehalten. Der Plan muss bestimmte Mindestanforderungen – jedenfalls formeller, gegebenenfalls aber auch inhaltlicher Natur – erfüllen.

Entspricht der Plan diesen Vorgaben nicht, wird er von dem neutralen Dritten zurückgewiesen und das Schuldnerland befindet sich wieder in dem Verfahrensstadium, in dem er sich bislang auch befindet – nämlich in den Verhandlungen mit dem Pariser bzw. Londoner Club, ohne dass allerdings darüber jetzt noch eine weitere Instanz angerufen werden könnte. Entspricht der Plan dagegen den Anforderungen, so wird zugleich das Planverfahren eingeleitet, d.h. die Erörterung und Diskussion über die Vorlage unter der Leitung des neutralen Dritten. Der Plan ist sodann angenommen, wenn die erforderliche Mehrheit gefunden ist und der neutrale Dritte die Verfahrensgemäßheit bestätigt hat. Es ist noch zu erwägen, ob nicht die in dem Plan zur Verteilung vorgesehene Vermögensmasse dadurch vergrößert werden kann (bzw. können sollte), dass ein Anfechtungsrecht vorgesehen wird.

2. Minimalziel

Das im Vorstehenden beschriebene Verfahren stellt eine bereits recht ausgeprägte Version eines staatlichen Schuldenregulierungsverfahrens dar. Sollte es sich, aus welchen Gründen auch immer, nicht sogleich verwirklichen lassen, könnte ein immerhin erster Schritt so aussehen, dass mit der „Antragstellung“ (d.h. der Mitteilung des Schuldnerlandes, es sei insolvent) ein Moratorium in Gang gesetzt wird. Das liesse sich dadurch verwirklichen, dass mittels völkerrechtlichen Gebots oder einer sonstigen Vereinbarung die Zulässigkeit jeglicher gerichtlicher Maßnahmen gegen das Schuldnerland aufgehoben wird. Als Vorbild könnte die deutsche zivilprozessuale Regelung des § 240 ZPO dienen, derzufolge für alle laufenden Prozesse eine Zulässigkeitsvoraussetzung entfällt, sobald über das Vermögen einer der Parteien ein Insol-

venzverfahren eröffnet wird. Dieser Wirkungsmechanismus müsste nur auf alle prozessualen Maßnahmen ausgedehnt werden.

Man könnte diese Wirkung auch in dieser Variante davon abhängig machen, dass das Schuldnerland einen Plan vorlegt, über dessen Annahme in den anschließenden Verhandlungen entschieden wird. Diese könnten gegebenenfalls gar ohne einen neutralen Dritten geführt werden; eine Kontrollfunktion ergäbe sich beispielsweise aus einer (limitierten) Öffentlichkeit der Verhandlungen. Alternativ liesse sich aber auch denken, dass insoweit der IWF tatsächlich als eine Art Sachwalter fungiert. Hier wäre die Einbuße an Rechtsstaatlichkeit nicht so gravierend wie in dem von Anne Krueger vorgeschlagenen Zustimmungserfordernis zur Verfahrenseinführung.

Es erscheint allerdings als wichtig, dass zumindest auf mittlere Sicht angestrebt wird, dass das Einstimmigkeitserfordernis durch ein Mehrheitsvotum ersetzt wird. Erst dadurch nämlich kann sich der Disziplinierungseffekt für die Gläubiger richtig entfalten.

Literatur:

- Bierbrauer/Gottwald/Birnbreier-Stahlberger (1995) (Hg.), *Verfahrensgerechtigkeit*, 1995.
- BMZ spezial Nr. 14 (2000), *Internationale Insolvenzregelungen für Entwicklungsländer*, Mai 2000;
- BMZ (2001), *Vorschlag zur konstruktiveren Gestaltung des Krisenmanagements mit dem Ziel einer stärkeren Einbeziehung des Privatsektors*, Ref. 401, vom 19.10.2001;
- Buchheit/Mitu Gulati (2000), *Exit Consents in Sovereign Bond Exchanges*, 48 *UCLA Law Review*, 59 ff. (2000);
- Dabrowski/Eschenburg/Gabriel (2000) (Hg.), *Lösungsstrategien zur Überwindung der internationalen Schuldenkrise*, 2000, 213 ff.
- Frankenberg/Knieper (1983), *Rechtsprobleme der Überschuldung von Ländern der Dritten Welt*, *Recht der Internationalen Wirtschaft (RIW)* 1983, 569 ff;
- INSOL International (2000), *Statement of Principles for a Global Approach to Multi-Creditor Workouts*, 2000;
- International Monetary Fund – Legal Department (1999), *Orderly and Effective Insolvency Procedures – Key Issues*, 1999;
- International Monetary Fund (2001a), *Involving the Private Sector in the Resolution of Financial Crises – Restructuring International Sovereign Bonds*, 2001;
- International Monetary Fund (2001b), *A New Approach to Sovereign Debt Restructuring: Preliminary Considerations*, 2001;
- Knieper (1991), *Nationale Souveränität*, 1991;
- Kopelman (1990), *Municipal Bankruptcy: The Worst-Case Scenario*, 34 *Oct. Boston Bar Journal*, 9 (1990);
- Kreile (2000), *Deutschland und die Reform der internationalen Finanzarchitektur*, *Aus Politik und Zeitgeschichte B* 37-38/2000, 12 ff.
- Krueger (2001), *International Financial Architecture for 2002: A New Approach to Sovereign Debt Restructuring*, www.imf.org/external/np/speeches/2001/112601.HTM: Rede vom 26.11.2001;
- McConnell/Picker (1995), *When Cities Go Broke: A Conceptual Introduction to Municipal Bankruptcy*, *Practising Law Institute – Commercial Law and Practice Course Handbook Series*, March 1995, (713 *PLI/Comm* 35);
- Meessen (1986), *IMF Conditionality and State Sovereignty*, in: Dicke (Hg.), *Foreign Debts in the Present and a New International Economic Order*, 1986, 117 ff.;
- Meessen (1990), *Die insolvenzrechtliche Option in der internationalen Schuldenkrise*, 89 *Zeitschrift für Rechtsvergleichung (ZfRVergl)* 1990, 255 ff.
- Oberndörfer (1989), *Schutz der tropischen Regenwälder durch Entschuldung*, 1989;
- Paulus (1999), *Der Internationale Währungsfond und das internationale Insolvenzrecht*, *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts (IPRax)* 1999, 148 ff.;
- Paulus (2000), *Entwicklungslinien des Insolvenzrechts*, *Zeitschrift für Insolvenzrecht (KTS)* 2000, 239 ff.;
- Paulus (2001), *Germany: Lessons to Learn from the Implementation of a New Insolvency Code*, *University of Connecticut Journal of International Law* (erscheint Ende 2001);
- Pieper (2000), *Völkerrechtliche Aspekte eines Internationalen Insolvenzrechts*, in: Dabrowski/Eschenburg/Gabriel (Hg.), *Lösungsstrategien zur Überwindung der internationalen Schuldenkrise*, 2000, 213 ff.
- Pieske (2000), *Möglichkeiten und Grenzen der Entschuldung durch Gegenwertfonds*, in: Dabrowski/Eschenburg/Gabriel (Hg.), *Lösungsstrategien zur Überwindung der internationalen Schuldenkrise*, 2000, 207 ff.
- Raffer (1990), *Applying Chapter 9 Insolvency to International Debts: An Economically Efficient Solution with a Human Face*, *World Development* 18 (2), 1990, 301 ff.;

- Raffer (2000), *Vor- und Nachteile eines Internationalen Insolvenzrechts*, in Dabrowski/Eschenburg/Gabriel (Hg.), *Lösungsstrategien zur Überwindung der internationalen Schuldenkrise*, 2000, 213 ff.
- Randelzhofer (1999), *The Legal Position of the Individual under Present International Law*, in: Randelzhofer/Tomuschat (Hg.), *State Responsibility and the Individual: Reparation in Instances of Grave Violations of Human Rights*, 1999, 231 ff.;
- Schwarcz (2000), *Sovereign Debt Restructuring: A Bankruptcy Reorganization Approach*, 85 *Cornell Law Review*, 956 ff. (2000);
- Spiotto (1992), *Introduction to Municipal Bankruptcy*, Practising Law Institute, Real Estate Law and Practice Course Handbook Series, Jan. 1992, (378 PLI/Real 611);
- Ders. (1988), *Municipals Defaults and Bankruptcy; Myth and Reality*, Practising Law Institute, Real Estate Law and Practice Course Handbook Series, (304 PLI/Real 435);
- Tomuschat (2001), *International Law: Ensuring the Survival of Mankind on the Eve of a New Century*, 2001;
- UNCTAD (2001), *Trade and Development Report*, 2001;
- Weigeldt (1999), *Die Konditionalität des Internationalen Währungsfonds in ihrem Verhältnis zur Staatssouveränität und zu den Menschenrechten*, 1999;
- Werle (1997), *Menschenrechtsschutz durch Völkerstrafrecht*, 109 *Zeitschrift für die gesamten Strafrechtswissenschaften (ZStW)* 1997, 808 ff.;
- World Bank Group – Operations Policy and Strategy (2000), *Poverty Reduction Strategy Papers – Internal Guidance Note*, January 21, 2000;
- World Bank (2001), *Principles and Guidelines for Effective Insolvency and Creditor Rights Systems*, 2001;