

Prof. Dr. Christoph G. Paulus, LL.M.

Ein Insolvenzverfahrensrecht für Staaten*

A. Zwei historische Ereignisse

- 1 I. Als 1989 die Mauer fiel, dauerte es nicht lange, bis westdeutsche Geschäftsleute das neue Terrain entdeckten. Sie gingen in die neuen Bundesländer und boten ihre Waren feil - und zwar auf eine Weise, die ihnen von den Bundesländern her vertraut war. Während man sich dort aber im Laufe einer längeren Entwicklung an die Verlockungen hat gewöhnen und dagegen hat wappnen können, wurden die Bürger der alten DDR völlig unvorbereitet mit diesen Methoden konfrontiert. Das sinnbildlich in dem Kreditkartensystem verkörperte "kaufe heute, zahle morgen" führte dazu, dass einige Zeit später - in den Haushalten waren die Videorecorder, Wohnzimmergarnituren und neuen Autos zwischenzeitlich angeschafft -, als der Termin des Zahlens kam, die Unfähigkeit offenbar wurde, die eigenen Schulden zu begleichen. Es waren schließlich so viele Haushalte speziell in den neuen Bundesländern überschuldet, dass sich der Gesetzgeber - aus politischen Gründen - gezwungen sah, in die neue Insolvenzordnung eine Möglichkeit der Restschuldbefreiung aufzunehmen. Während etwa England eine derartige Möglichkeit bereits 1705 erstmalig eingeführt hatte, war man in Deutschland bis 1999 bei dem Grundsatz verblieben, dass der Gemeinschuldner nach Beendigung des Konkursverfahrens grundsätzlich für sämtliche noch offen gebliebenen Forderungen aufzukommen habe.
- 2 II. Die Ereignisse des 11. Septembers 2001 wirkten naturgemäß für (zumindest) die gesamte westliche Welt wie ein Schock. Sie machten aber eines ganz deutlich, was der deutsche Außenminister *Fischer* in einem Interview so umschrieben hat: "Wenn wir uns nicht um die Probleme in der Welt kümmern, kommen die Probleme zu uns." Diese (wohl bewusst nicht allein auf die religiösen Gegensätze beschränkte) Erkenntnis impliziert die Einsicht, dass die circa 200 Staaten dieser Erde tatsächlich so etwas wie ein globales Dorf bilden; ein Dorf allerdings, aus dem es kein Entrinnen gibt. Angesichts dieses Befundes stellt sich die Frage, ob das Zusammenleben in diesem Dorf tatsächlich auf einer adäquaten, d.h. zukunftstauglichen Grundlage geregelt ist. Im Bereich der Europäischen Gemeinschaft wird (freilich in einem kleineren Rahmen) diese Grundlage mit Hilfe des Rechts gebaut; (Fn. 1) wie überhaupt die Verrechtlichung eine zunehmend maßgebliche Rolle beim Zusammenwachsen des Globus spielt. Das gilt auch und insbesondere für den Teilbereich, der hier thematisiert werden soll - die Schuldenkrise (Fn. 2) der armen und ärmsten Länder (vornehmlich der dritten Welt). Hier sind die Probleme schon seit längerem wohlbekannt, und Schuldner, Gläubiger mitsamt internationalen Organisationen wie Internationaler Währungsfonds (Fn. 3) und Weltbank sowie Nicht- Regierungsorganisationen bemühen sich ebenfalls seit längerem intensiv um Lösungen.
- 3 III. Diese beiden Ereignisse belegen, dass in einer Gemeinschaft die Diskrepanzen zwischen den Mitgliedern nicht allzu stark wuchern sollten, und dass das Insolvenzrecht zumindest auch ein Mittel ist, um Diskrepanzen zwischen Arm und Reich zu mildern oder gar aufzufangen.

B. Vergleichbarer Ausgangspunkt zwischen privatrechtlicher und Staateninsolvenz

- 4 I. Dass es sich bei dieser internationalen Schuldenkrise um ein so genanntes "common pool-Problem" handelt, also um das Phänomen, dass die vorhandenen finanziellen Ressourcen eines Landes nicht zur Befriedigung sämtlicher Gläubiger ausreichen, wurde bereits Mitte der 80er Jahre anlässlich der Mexico-Krise erkannt - ebenso, dass sich dadurch Ähnlichkeiten zu dem auf der Ebene des Privatrechts als Insolvenzrecht bezeichneten Regelungskomplex offenbarten. (Fn. 4) Es hat aber dann doch noch eine gewisse Zeit gedauert, bis überhaupt (und das auch nicht einmal von allen (Fn. 5)) realisiert wurde, dass man auch im Falle staatlicher Souveräne von einer Zahlungsunfähigkeit - statt einer bloßen Zahlungsstockung - sprechen kann.

Ist das aber festgestellt, ist eine entscheidende Weiche hin zu einer mehr oder minder direkten Vergleichbarkeit oder gar Übertragbarkeit der privatrechtlichen Regeln auf das Schuldenproblem der Staaten gestellt. Denn dieser Ausgangspunkt, dass ein Schuldner auf Grund seiner Zahlungsunfähigkeit bzw. seiner Vermögensinsuffizienz seine Gläubiger nicht vollständig bzw. gar nicht befriedigen kann, ist ein Phänomen, für das das Privatrecht in Gestalt des Insolvenzrechts seit Jahrtausenden die unterschiedlichsten Lösungs- und Reaktionsmodelle erdacht und bereit gehalten hat. Folglich ist es durchaus nahe liegend, diese Vorgaben daraufhin zu überprüfen, ob sie zur Bewältigung der - in einem freilich rechtlich wie tatsächlich recht unterschiedlichen Kontext - verankerten Schuldenkrise taugen. Dabei sollte man nicht bei dem allzu

vordergründigen Argument stehen bleiben, der in § 12 Abs. 1 Nr. 1 InsO5a angeordnete Ausschluss der Insolvenzfähigkeit des Bundes und der Länder sei gewissermaßen ein "eherner" Grundsatz, an dem nicht gerüttelt werden könne oder dürfe.

- 5 Die Erkenntnis, dass die Einführung eines Verfahrens auch auf der Ebene der Staatengemeinschaft wünschenswert ist, hat sich gerade in den letzten Wochen und Monaten (ob mit oder ohne Einfluss des 11. September 2001, sei dahingestellt) verfestigt. (Fn. 6) Zu dieser politisch bedingten Einsicht gesellt sich die vom privatrechtlichen Pendant her bekannte Tatsache, dass ein derartiges Verfahren, wenn es denn die rechtsstaatlich gebotene Transparenz, Vorhersehbarkeit, Effizienz und Billigkeit (equity) aufweist, für alle Beteiligten einen disziplinierenden Einfluss entfaltet. Seine bloße Existenz schafft Anreize, schon in den vorangehenden Verhandlungen eine einverständliche Lösung zu erzielen. Die Interessen der 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.
- 6 II. Obgleich das die hier allein thematisierte juristische Fragestellung sprengt, sei doch wenigstens angedeutet, dass die bisherige Handhabung der Schuldenkrise ein "common pool-Problem" ganz anderen Ausmaßes geschaffen hat: Denn Folge der besagten Zahlungsunfähigkeit einer wachsenden Anzahl von Ländern ist nicht nur, dass sich Lebensbedingungen der betroffenen Bevölkerung verschlechtern und damit die Schere zwischen Arm und Reich erweitert wird, sondern auch die Nötigung vieler Schuldenländer, zur Tilgung ihrer Schuldenlast ihre natürlichen Ressourcen in einer Art und Weise abzubauen, die - global gesehen - unökonomisch (Fn. 7) ist und irreversible Fakten schafft: Man denke nur an den Abbau des Tropenwaldes und die daraus resultierenden Konsequenzen für das Weltklima. (Fn. 8)

HFR 2002, Beitrag 1, Seite 3

C. Der bisherige Umgang mit Krisen

- 7 Die bisher eingetretenen Schuldenkrisen wurden regelmäßig auf der Basis von ad hoc-Lösungen - wie etwa die HIPC-Initiative des IWF - gelöst. (Fn. 9) Dadurch wurde die Entwicklung einer Instanz verhindert, die einschlägige Expertise und fundierte Erfahrungen erwirbt und bündelt und die damit eine Grundlage für die Herausarbeitung eines rechtsstaatlichen Anspruchs genügenden und auf Kontinuität aufbauenden Verfahrens schafft.
- 8 Dies gilt allerdings nicht für Institutionen wie den (seit 1954 etablierten) Pariser Club oder auch den Londoner Club. (Fn. 10) Beide Einrichtungen verfügen zweifellos über den besagten Erfahrungsschatz und die entsprechende Kontinuität. Doch genügen beide Institutionen - ebenso wie Weltbank und Internationaler Währungsfonds (IWF) - nicht den Anforderungen, die gerade und insbesondere die Gläubigerländer selbst mit großem Nachdruck an ein rechtsstaatlich fundiertes Verfahren stellen. Weil sie nämlich selber Gläubiger sind, kann es nicht angehen, dass sie zugleich auch letztentscheidende "Herren" des Verfahrens sind - und sei es auch in Gestalt eines dort lose eingegliederten richterlichen Spruchkörpers. (Fn. 11) 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. Gerade der IWF und die Weltbank heben denn auch im Kontext der von ihnen intensiv angetriebenen weltweiten Reformen bzw. Modernisierungen der (privatrechtlichen) Insolvenzrechte das Transparenzgebot als eines der ganz zentralen Effizienzkriterien hervor. (Fn. 12)

HFR 2002, Beitrag 1, Seite 4

D. Bedenken gegenüber einem neuen Verfahren

- 9 Die Schaffung eines eigenständigen Verfahrens würde 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: (Fn. 13) 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 bisweilen denn 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.

- 10 Wie schon erwähnt, wird darauf wiederholt zurückzukommen sein. An dieser Stelle soll es nur darum gehen, denkbare Gegenargumente auf ihre Stichhaltigkeit zu untersuchen.
- 11 I. Neben dem ebenso grundlegenden wie auf falschen Prämissen basierenden Einwand, das privatrechtliche Insolvenzverfahren eigne sich allein schon deswegen nicht als Modell, weil es keine Liquidation von Staaten und nicht einmal eine Zwangsvollstreckung gegen Staaten (Fn. 14) geben könne (dazu alsbald), wird die Souveränität der Staaten als ein besonders prominentes Hindernis für eine Übertragbarkeit der privatrechtlichen Regeln auf den vorliegenden Staatenkontext dargestellt.
- 12 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 Souveränität (Fn. 15) spätestens seit den Nürnberger Prozessen ins Wanken geraten ist: Es sei nur auf die Herausbildung eines Völkerstrafrechts verwiesen, das sich der Individuen (Fn. 16) *Milosevic* oder *Pinochet* annimmt, (Fn. 17) oder auch auf die Frage, ob eine an keinen Staat festgebundene terroristische Vereinigung einen Krieg im Sinne des Völkerrechts gegen ein Land führen kann. (Fn. 18) Allein schon auf Grund dieser "Auflösungserscheinungen" des überkommenen Souveränitätsbegriffs (Fn. 19) erscheint es fragwürdig - wenn nicht gar zweifelhaft, 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 auch jetzt schon die Verhandlungen vor dem Pariser oder Londoner Club einen mindestens ebenso gravierenden Einschnitt in die Souveränität bedeuten wie das hier vorzustellende Verfahren. (Fn. 20)
- 13 Im Übrigen zeigt ein Blick auf das US-amerikanische Insolvenzrecht, dass ein Insolvenzverfahren über Körperschaften des öffentlichen Rechts (Municipalities) durchaus unter Wahrung ihrer Souveränitätsbelange durchgeführt werden kann. In Gestalt des US-amerikanischen Chapter 9-Verfahrens existiert ein praxisbewährtes Modell, in das sämtliche Gläubiger einbezogen werden und in dem der souveräne Schuldner weiterhin handlungsfähig gehalten wird. Das Verfahren stellt eine auf die Besonderheiten des in Frage stehenden Schuldners angepasste Variante des allgemeinen Reorganisations- oder Planverfahrens (Chapter 11) dar. (Fn. 21) Soweit ersichtlich, ist es das ausgefeilteste und am weitesten fortentwickelte Modell der insolvenzrechtlichen Behandlung einer souveränen, öffentlich-rechtlichen Gebietskörperschaft. (Fn. 22) Bereits seit 1934 finden sich entsprechende Vorbilder in der amerikanischen Konkursgesetzgebung. Eine Vielzahl von Fällen - und hier insbesondere die Zahlungsunfähigkeit der Stadt New York im Jahre 1975 - haben dazu geführt, dass das Verfahren weiter entwickelt und an die praktischen Bedürfnisse angepasst wurde. Auf Details wird bei der Ausgestaltung eines Verfahrensvorschlags mehrfach zurückzukommen sein.
- 14 II. Sofern und soweit es das Ansinnen von Schuldnerländern (oder sonstigen Institutionen) sein sollte, dass durch ein Schuldenbereinigungsverfahren ein Weg gewiesen werde, auf dem eine Restschuldbefreiung gleichsam automatisch erlangt wird, ist ein einschränkender Hinweis angebracht: Der nachfolgend ausgebreitete Verfahrensvorschlag enthält sich einer detaillierten inhaltlichen Ausgestaltung. (Fn. 23) Sein primäres Ziel ist bescheidener: Es soll ein jenen materiellen Inhalten vorgelagerter Schritt empfohlen werden, durch den eine Verfahrensgerechtigkeit (Fn. 24) bei allfälligen Verhandlungen der Schuldenbewältigung geschaffen und damit gewissermaßen ein Sockel gesetzt wird, auf dem anschließend ein Findungsprozess danach einsetzen kann, welche materiellen Inhalte wünschenswert, erreichbar oder statuierbar sind. (Fn. 25) 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.

E. Begriffliches und Inhaltliches zum modernen Insolvenzrecht

- 15 I. Außerhalb der überschaubaren "Zunft" der Insolvenzrechtler sowie außerhalb der Vereinigten Staaten von Amerika lösen Insolvenzen, Pleiten oder Zahlungsunfähigkeiten üblicherweise Assoziationen aus, die nahezu ausschließlich negativ besetzt sind und die den "Makel des Konkurses" bereits zu einem literarischen Topos haben werden lassen. (Fn. 26) Aus dieser Perspektive ist daher vollkommen verständlich, wenn ein Schuldenregulierungsverfahren auf Staatenebene nach dem Vorbild des Insolvenzrechts auf Skepsis oder gar Ablehnung stößt.
- 16 Doch hier ist die Entwicklung inzwischen weitergegangen. Was in den USA mit dem aus ihrer Entstehungsgeschichte resultierenden Ideal eines "fresh start" schon lange selbstverständlich war (s. unten sub E III 3), beginnt sich auch andernorts durchzusetzen und sprachlich in der Verwendung des Wortes "Insolvenz" anstatt "Konkurs" niederzuschlagen. (Fn. 27) Diese Entwicklung ist im privatrechtlichen Bereich gerade in den letzten Jahren maßgeblich vom IWF (Fn. 28) und der Weltbank (Fn. 29) gefördert

und vorangetrieben worden, indem diese Institutionen im Zusammenhang mit der Ostasienkrise die unabdingbare Notwendigkeit effektiver und ordentlicher Insolvenzrechte für das Funktionieren der globalen Märkte erkannt haben. (Fn. 30) Damit geht ein Wertewandel einher, indem Insolvenz eben nicht mehr mit dem "Makel des Konkurses" behaftet wird, sondern als eine Phase im allgemeinen Wirtschaftsablauf angesehen und dementsprechend behandelt wird.

- 17 Im nicht-staatlichen Bereich führten im Wesentlichen zwei Entwicklungsstränge dazu, dass es im Rahmen des modernen Insolvenzrechts nicht mehr allein um die Zerschlagung des schuldnerischen 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.
- 18 - 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 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, Beziehungen, Kundenkartei, etc.). In derartigen Fällen ist es aus der Sicht der Gläubiger völlig unsinnig, eine Liquidation bzw. Zerschlagung anzustreben. Die 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. (Fn. 31)
- 19 - Der zweite Entwicklungsstrang liegt in der Wirtschaftsentwicklung der sogenannten Transitionsländer, die sich von der staatlich gelenkten zur Privatwirtschaft hinentwickeln. Wollte man in diesen Ländern die Lösung des herkömmlichen Insolvenzrechts westlichen Zuschnitts anlegen, würden praktisch sämtliche Firmen und Gesellschaften in die Liquidation 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.

HFR 2002, Beitrag 1, Seite 6

- 20 II. Die Alternative zur überkommenen Zerschlagung und Liquidation sieht demgemäß so aus, dass die Gläubiger ihre Befriedigung in der Weise anstreben, dass sie dem Schuldner wirtschaftlich wieder "auf die Beine" helfen; denn er ist es, der die vorhandenen Werte am ehesten realisieren kann. Dieser Vorgang wird hierzulande als "Planverfahren" bezeichnet und ist in den §§ 217 ff. InsO recht ausführlich geregelt. Vereinfacht ausgedrückt, geht es hierbei um Folgendes:
- 21 1. Das Planverfahren ist ein reguläres Insolvenzverfahren. Dessen Eröffnung führt zu einem so genannten "automatic stay", zu dem Verbot also einmal an sämtliche Gläubiger, irgendwelche Zugriffshandlungen auf das schuldnerische Vermögen vorzunehmen, und zum anderen an den Schuldner, gläubigerbenachteiligende 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, sachlich abgestimmten Klassen zusammengefasst, und die Zustimmung zum Plan gilt als erteilt, wenn in jeder Gruppe die Mehrheit der abstimmenden Gläubiger (gegebenenfalls mit dem zusätzlichen Erfordernis einer Summenmehrheit der Forderungen) mit "ja" gestimmt hat. Das schließlich erzielte Ergebnis ist grundsätzlich für alle Gläubiger bindend.
- 22 2. In dieser gestrafften Darstellung zeigt sich, dass die Beteiligung eines Gerichtes bzw. einer neutralen Entscheiderinstanz keine zwingende Voraussetzung für die Durchführung eines Planverfahrens ist. (Fn. 32) 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 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.
- 23 3. Bemerkenswerterweise werden derzeit Bemühungen unternommen, diese behutsame Vorgehensweise auch für eine globale Anwendung durch sämtliche, also nicht allein die englischen, Banken einzuführen. (Fn. 33) Die so genannte Lenders' Group der internationalen Insolvenzpraktikervereinigung INSOL

International hat sich darauf verständigt, einen entsprechenden, von ihr in acht Prinzipien (Fn. 34) zusammengefassten Verhaltenskodex als den weltweit gültigen Maßstab für das Verhalten aller größeren Gläubiger angesichts ihrer insolvenzgefährdeten Schuldner zu empfehlen. Auch wenn der Erfolg dieser Bemühungen angesichts einer fehlenden, gemeinsam übergeordneten Autorität fraglich erscheint, ist doch allein schon das Anliegen als solches aufschlussreich - und zwar deswegen, weil insbesondere die Banken damit zumindest 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, 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. (Fn. 35)

24

III. Übertragen auf den vorliegenden Kontext einer staatlichen Schuldenregulierung, ergibt sich aus dieser Schilderung, dass das privatrechtliche Insolvenzrecht durchaus eine Vorbildfunktion übernehmen kann. Denn nach dem dargestellten neuen Verständnis geht es dabei natürlich nicht um eine (naturgemäß außerhalb jeder Diskussion stehende) Verdrängung aus der Staatengemeinschaft und damit eine Liquidation, (Fn. 36) sondern - diametral entgegengesetzt - gerade um die erneute Eingliederung in eben diese Gemeinschaft. Infolgedessen ist es geboten, einen wenn auch oberflächlichen, aber doch näheren Blick darauf zu werfen, welche Besonderheiten oder gar Vorzüge zur Herausbildung eines privatrechtlichen Insolvenzrechts geführt haben - zumindest insoweit als dies für den vorliegenden Kontext von Bedeutung sein könnte. Dabei sei in diesem Zusammenhang noch einmal daran erinnert, dass Institutionen wie IWF und Weltbank die fundamentale Bedeutsamkeit des privatrechtlichen Insolvenzrechts für das globale Wirtschaftsgeschehen erst jüngst erkannt und Vorgaben für die Abfassung moderner und effizienter Insolvenzgesetze entworfen haben.

- 25 1. Wie schon zuvor hervorgehoben, liegt ein maßgeblicher Grund dafür, dass sich in der Rechtsgeschichte überhaupt ein Insolvenzrecht herausgebildet hat, in der aus seiner Existenz resultierenden Disziplinierung der Beteiligten. Das wird üblicherweise in Bezug auf den Schuldner betont, (Fn. 37) gilt aber genauso auch in Richtung auf die Gläubiger. (Fn. 38) Wenn das Recht nämlich ein Verfahrensmodell für das "worst-case-Scenario" bereithält, ist damit ein jederzeit abrufbarer Fixpunkt gegeben, an dem sich beide Seiten in den regelmäßig vorhergehenden außergerichtlichen Schuldenbereinigungsverhandlungen orientieren werden. Der Verhandlungserfolg wird mit Hilfe des fundamentalen rechtsstaatlichen Grundsatzes angestrebt, demzufolge im Falle einer nicht möglichen einverständlichen Lösung die Angelegenheit nicht mehr ausschließlich bi- bzw. multilateral, sondern unter Zuhilfenahme eines neutralen Dritten geregelt wird. Dies stärkt die Verhandlungsposition aller Beteiligten im Vorfeld.
- 26 2. Während die außergerichtlichen Verhandlungen dadurch erschwert werden, dass eine rechtlich bindende Einigung nur dann zustande kommt, wenn sämtliche Beteiligten mit der gefundenen 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"). (Fn. 39) Diese Vereinfachung wird dadurch erreicht, dass das Insolvenzrecht als zwingendes Recht ausgestaltet 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. (Fn. 40) 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. Hier liegt wohl das zentrale Problem für die Einführung eines staatlichen Schuldenbereinigungsverfahrens. (Fn. 41)
- 27 3. 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.
- 28 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 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. (Fn. 42)

F. Verfahrensvorschlag

- 29 Die voranstehenden Ausführungen haben gezeigt, dass ein staatliches Schuldenregulierungsverfahren in Anlehnung an das existierende privatrechtliche Insolvenzrecht durchaus verwirklichtbar erscheint. (Fn. 43) 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.
- 30 Nach Maßgabe dieser Erkenntnisse lässt sich folgender Verfahrensablauf vorstellen:
- 31 - I. Eröffnung
- II. Verfahren
- III. Plandurchführung

I. Eröffnung

1. Neutrale Instanz

a) Auswahl

- 32 *Verbot einer Rollenüberschneidung:* Das Grundgebot der weltweit eingeforderten bzw. nachdrücklich anempfohlenen Rechtsstaatlichkeit verlangt, dass ein Schuldenregulierungsverfahren nicht allein in den Händen der betroffenen Parteien liegen darf. Zumindest in letzter Instanz muss ein neutraler Dritter das Verfahren leiten. (Fn. 44) Erst und nur dann wird es diejenigen Vorteile voll entwickeln können, die ein geordnetes Insolvenzverfahren haben kann. Diese fundamentale Erkenntnis nötigt unmittelbar zu dem Schluss, dass der Internationale Währungsfonds 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), weil sie eben (in praktisch allen Fällen) auch Gläubiger sind. (Fn. 45)
- 33 Diese Einschätzung ändert sich auch nicht anlässlich des jüngst vom IWF unterbreiteten Vorschlags, ein institutionalisiertes Verfahren einzurichten. (Fn. 46) Dessen Einleitung soll 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. (Fn. 47) 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 F I 5b).
- 34 *Auswahlkriterien:* 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.
- 35 Gegenüber diesem vorrangigen Gebot ist es von nur sekundärer Bedeutung, wie man den entsprechenden 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 (Fn. 48) - bzw. bei einer dort einzurichtenden speziellen und spezialisierten Kammer. 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. zu bestimmen, wem die Befugnis zur Bildung eines solchen 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.

b) Aufgaben

- 36 Der (rechtliche) (Fn. 49) Aufgabenkreis des neutralen Dritten kann unterschiedlich ausgestaltet werden. Einzelheiten ergeben sich aus den nachfolgenden Erörterungen. Wenn man die denkbaren Aufgabenprofile aber typisieren wollte, könnte man die 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.
- 37 Im ersteren Fall beschränkt sich der Aufgabenkreis im Wesentlichen darauf, das Vorliegen eines Auslösungsgrundes (unten sub F I 2) zu verifizieren; den eingereichten Plan vordergründig auf seine Realisierbarkeit und Vollständigkeit hin zu überprüfen (unten sub F I 5a); der Frage nachzugehen, ob eine missbräuchliche Antragstellung vorliegt (unten sub F I 5b); die Verhandlungen über den Plan zu leiten; zu kontrollieren, ob der Plan ordnungsgemäß zustande gekommen und gebilligt worden ist (unten sub F II 3); und schließlich die Ausführung des Planes zu überwachen (unten sub F III).

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 F I 6); die Realisierung der eventuell eingeräumten Rückforderungsmöglichkeiten (unten sub F II 2); die Befugnis, im Falle einer Nichteinigung eigene Planvorschläge zu unterbreiten (unten sub F II 3); 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, also etwa darauf, ob also beispielsweise die nach den jeweils in Frage stehenden Rechtsordnungen gebotenen Formvorschriften etc. eingehalten worden sind. (Fn. 50)

HFR 2002, Beitrag 1, Seite 10

2. Auslöser

- 38 Im Hinblick auf eine vom wissenschaftlichen Beirat des BMZ jüngst erstellte Studie (Fn. 51) ist darauf hinzuweisen, dass die Feststellung bzw. gesetzliche Definition eines Insolvenzauslösungsgrundes praktisch bis heute eine noch nicht befriedigend gelöste Aufgabe ist. Und doch funktioniert das Insolvenzrecht schon seit Jahrtausenden. Diese Schwierigkeit liefert also kein Argument gegen die Einführung eines Schuldenbereinigungsverfahrens.
- 39 Der Insolvenzauslösungsgrund der Überschuldung bereitet allerdings schon im privatrechtlichen Bereich beträchtliche Schwierigkeiten, (Fn. 52) so dass sich eine Übernahme auf den hier erörterten Staatenbereich als außerordentlich problematisch darstellt. Infolgedessen kann man allenfalls daran denken, 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 erfüllen. (Fn. 53) Man könnte dann in diesem Kontext noch erwägen, ob man nicht auch die so genannte 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 die liquiden Mittel noch nicht in dem Maße aufgebraucht, wie das bei dem späteren Zeitpunkt der bereits eingetretenen Zahlungsunfähigkeit zwangsläufig der Fall ist. (Fn. 54)
- 40 Doch das Problem des Auslösers lässt sich vermutlich auch ganz anders lösen - nämlich mit Hilfe der Missbrauchskontrolle, die der neutrale Dritte ohnedies vorzunehmen hat (s. unten sub F I 5b). Er nimmt eine Gesamtschau der Umstände vor, die das entsprechende Land zur Antragstellung bewogen hat, und entscheidet darüber, ob das Vorgehen den Geboten von Treu und Glauben entspricht oder nicht.

3. Verfahrensart

- 41 Es ist gar nicht anders vorstellbar, als 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, von vornherein auszuschließen. Es kommt also nur ein Planverfahren in Betracht, bei dem es, auf einen schlichten Nenner gebracht, darum geht, dass die Gläubiger mit dem Schuldner zusammen an einen Tisch gebracht werden, um unter der Oberaufsicht eines neutralen Dritten über einen vom Schuldner (Fn. 55) vorgelegten Schuldenregulierungsplan zu diskutieren, abzustimmen und zu beschließen.

4. Antragsberechtigung

- 42 Was diesen Punkt angeht, erscheint das oben erwähnte US-amerikanische Chapter 9-Vorbild nachahmenswert, dass nämlich allein das Schuldnerland das Verfahren soll beantragen und damit einleiten dürfen. (Fn. 56) Dies ist 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 der Fremdbestimmung in Gestalt ungebetener Handlungszwänge aussetzen würde.
- 43 Gemessen an dem, was oben 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. Wenn nämlich 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 F I 5) und vielleicht auch an dessen notwendigen Mindestinhalt (unten sub F I 6) erhöhte Anforderungen gestellt werden; abgesehen davon hält sich aber die Bevorzugung des Schuldners ohnedies in Grenzen, weil auf Grund des Zustimmungserfordernisses im Planverfahren die Gläubiger am Resultat ohnedies maßgeblich beteiligt sind.

5. Formelle Anforderungen

a) Realisierbarkeit des Plans

- 44 Als eine ausgleichende Regelung zu Gunsten der Gläubiger kommt beispielsweise in Betracht, dass bestimmte Voraussetzungen gegeben sein müssen, deren Vorliegen dann natürlich der neutrale Dritte zunächst einmal zu überprüfen hätte. Die wohl wichtigste ist, 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. (Fn. 57) 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.

b) Kein Missbrauch

- 45 Mit dem Voranstehenden hängt eine mögliche weitere Zulässigkeitsvoraussetzung eng zusammen - nämlich die Prüfung, ob der Antrag 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 bzw. können. Eine möglicherweise nicht generell zu beantwortende Frage ist es, ob es einen Missbrauch darstellt, wenn ein Land das hier vorgeschlagene Verfahren deswegen initiieren will, weil es sich auf diese Weise von kriegsbedingten Zahlungspflichten - insbesondere also etwa Reparationszahlungen - befreien möchte bzw. von ihnen erdrückt wird. Grundsätzlich wird das zu bejahen sein, weil diesem Ansinnen gewissermaßen ein widersprüchliches Verhalten (*venire contra factum proprium*) zugrunde liegt. Jedoch lassen sich Ausnahmen etwa für den Fall vorstellen, dass eine andere als die ehemals kriegsführende (oder auch: die Reparationen versprechende) Regierung den Antrag stellt. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass dann, wenn etwa neben derartigen Reparationsverpflichtungen noch weitere - vielleicht sogar überwiegende - Schulden existieren, der Plan durchaus auch so formuliert werden kann, dass die Reparationsverpflichtungen in toto zu erfüllen sind, während hinsichtlich der anderen Schulden ein Erlass oder eine Reduktion vereinbart wird.
- 46 Eine besondere Variante der Missbrauchskontrolle stellt es dar, wenn man vorsieht, dass ein Antrag von dem Schuldnerland nur dann zugelassen werden darf, 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. Freilich bedarf es dann noch sorgfältiger Abwägung, ob allein schon die Stellung eines derartigen, früheren Antrags zu der genannten Sperrwirkung führen oder ob das nur auf zugelassene oder vielleicht gar erfolgreiche Anträge bezogen sein soll.

6. Materielle Anforderungen

- 47 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 möglicherweise Vorbilder in dem,

was Weltbank und Internationaler Währungsfonds im Rahmen ihrer Conditionality (Fn. 58) seit jeher verlangen. (Fn. 59) Allerdings ist für den Fall, dass man die Aufstellung derartiger Mindestanforderungen für wünschenswert erachtet, vorab zu überlegen, welche Ziele man mit einem Schuldenbereinigungsverfahren der hier vorgeschlagenen Art und Weise erreichen will (vgl. bereits oben sub E III 3). Denn sinnvollerweise 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.

- 48 Angesichts des Umstandes, dass das hier vorgeschlagene Verfahren immer nur ein Planverfahren sein kann und damit den Versuch beinhaltet, dem fraglichen Land aus der Schuldenfalle wieder in die Rolle eines aktiven Wirtschaftspartners zu verhelfen, kann es allerdings nicht anders sein, als dass dem Land das - wie auch immer zu definierende - Existenzminimum auch für die Phase der Plandurchführung belassen wird. Anderenfalls wäre das Verfahren von vornherein eine "Totgeburt", weil es allein schon innenpolitisch nicht rechtfertigbar wäre. Das kann nicht im wohlverstandenen Interesse auch der Geberländer sein.

7. Wirkung

a) Allgemein

- 49 Mit der Stellung des Antrages (Fn. 60) 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. Zu überlegen ist allerdings, ob dieser "stay" nicht zeitlich begrenzt sein sollte, um die Verhandlungen zu beschleunigen.
- 50 Auf die Probleme, die sich aus diesem Zugriffsstopp ergeben, wird im Zusammenhang mit der Bildung einer Zwangsgemeinschaft noch einmal zurückzukommen sein (unten sub F II 1). Doch ist auch schon hier anzumerken, dass die Durchsetzung eines derartigen Stopps gegenüber 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" 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 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 (sub E II 3). Angesichts dessen drängt sich ein erst-recht-Schluss von den privatrechtlichen Schuldner auf Staaten förmlich auf - vor allem wenn man die eingangs hervorgehobene Weltsituation bedenkt, in der etwas über 200 Mitglieder versuchen müssen, einen zum gemeinsamen Überleben notwendigen modus vivendi zu finden.
- 51 Selbstverständlich muss dem Zugriffsstopp auf Seiten der Gläubiger auch ein Stopp gläubigerbenachteiligender Handlungen (Fn. 61) auf Seiten des Schuldnerlandes entsprechen. Dies zu kontrollieren, ist Aufgabe des neutralen Dritten, der sich auch dabei der Informationsbasis etwa von IWF und Weltbank bedienen können sollte. Die Einhaltung dieser Schuldnerpflicht kann mittelbar erzwungen werden, indem im Falle einer Zuwiderhandlung das Verfahren aufgehoben wird und damit die unten, sub F II 3, beschriebenen Konsequenzen eintreten.

b) Nachträgliche Gläubiger

- 52 Der automatic stay und der Einschluss in die Zwangsgemeinschaft der Gläubiger (s. sogleich, sub F II 1) gelten 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 Schuldenbereinigungsverfahren privilegiert würde.

II. Verfahren

1. Zwangsgemeinschaft

a) Kompetenzmangel

- 53 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 existierenden (Fn. 62) Gläubiger eingebunden werden müssen bzw. wie so etwas erreicht werden kann. Während nämlich die nationale Gesetzgebung eine - die staatlichen wie privaten, die inländischen wie ausländischen Gläubiger erfassende - Zwangsgemeinschaft kraft ihrer verfassungsrechtlichen Kompetenzen schaffen kann, 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) Praktische Behelfe

- 54 Die Suche nach einer Lösung dieses 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:
- 55 *"... 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 introduction in bond documentation would provide a degree of predictability to the restructuring process."* (Fn. 63)
- 56 Eine andere, freilich ebenfalls auf vertraglichem Einverständnis basierende Variante stellen die so genannten "exit consents" (Fn. 64) 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. (Fn. 65)
- 57 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 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) Gruppenbildung

- 58 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 geschehen (Fn. 66) - erfolgen. Das Gelingen eines derartigen Vorgehens ist jedoch davon abhängig, dass die Gläubiger diesem Anreiz "verfallen"; (Fn. 67) 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 Rücksichtnahmegebot für derartige Gläubiger ausspricht; ob ein derartiges Gebot freilich zulässig und - vor allem - auch für ausländische Gläubiger bindend wäre, ist mehr als zweifelhaft.
- 59 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 der sonstigen privaten oder der öffentlichen Gläubiger. Damit stünde den Anleihegläubigern als Gruppe nur mehr eine Stimme bei der Abstimmung über den Plan zu.

2. Anfechtung

- 60 Das oben angesprochene 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 herausstellen. 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. (Fn. 68)

- 61 Wenn im Falle einer Verfahrenseröffnung 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 kann. 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.
- 62 Sollte diese im privatrechtlichen Insolvenzverfahren seit tatsächlich Jahrtausenden bewährte Option auf ein staatliches Schuldenregulierungsverfahren übertragbar sein, so stellt sich 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.

3. Zustimmung

- 63 Der Plan bedarf naturgemäß der Zustimmung der Gläubiger. Wer das ist bzw. sein sollte, ist eine nicht einfach zu beantwortende Frage. Auf alle Fälle müssen die öffentlichen wie privaten ausländischen Gläubiger erfasst sein. Dann erscheint es aber - auch aus Gründen der Fairness - geboten, dass die inländischen Banken gleichfalls als Gläubiger eingestuft werden. Ob darüber hinaus auch inländische Privatpersonen (also nicht nur juristische Personen des Privatrechts) erfasst sein sollten, sollte vielleicht einer Einzelfallbetrachtung durch den neutralen Dritten überlassen bleiben. Als Grundsatz könnte man eine Einbeziehung befürworten; doch sollte es davon wohl begründete Ausnahmen geben.
- 64 Anders als in den Verhandlungen außerhalb eines Verfahrens - etwa im Pariser bzw. Londoner Club - darf es bei der Frage der Planzustimmung 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 E II 1).
- 65 Sofern eine Einigung nicht erzielt wird, bedingt das - je nach Befugnisumfang des neutralen Dritten (oben sub F I 1b) - entweder den Eintritt in die Verhandlung über neue Planvarianten 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 nicht gefunden wird. Damit kann ausgeschlossen werden, dass etwa ein Gläubiger 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 auf die 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 realistischerweise mit der Zustimmung der Gläubigermehrheit rechnen darf.
- 66 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.

III. Plandurchführung

- 67 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

G. Zusammenfassung

- 68 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.
- 69 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 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.

APPENDIX - The Principles of the Lenders' Group

- 70 FIRST PRINCIPLE: Where a debtor is found to be in financial difficulties, all relevant creditors should be prepared to co-operate with each other to give sufficient (though limited) time (a "Standstill Period") to the debtor for information about the debtor to be obtained and evaluated and for proposals for resolving the debtor's financial difficulties to be formulated and assessed, unless such a course is inappropriate in a particular case.
- 71 SECOND PRINCIPLE: During the Standstill Period, all relevant creditors should agree to refrain from taking any steps to enforce their claims against or (otherwise than by disposal of their debt to a third party) to reduce their exposure to the debtor but are entitled to expect that during the Standstill Period their position relative to other creditors and each other will not be prejudiced.
- 72 THIRD PRINCIPLE: During the Standstill Period, the debtor should not take any action which might adversely affect the prospective return to relevant creditors (either collectively or individually) as compared with the position at the Standstill Commencement Date.
- 73 FOURTH PRINCIPLE: The interests of relevant creditors are best served by co-ordinating their response to a debtor in financial difficulty. Such co-ordination will be facilitated by the selection of one or more representative co-ordination committees and by the appointment of professional advisers to advise and assist such committees and, where appropriate, the relevant creditors participating in the process as a whole.
- 74 FIFTH PRINCIPLE: During the Standstill Period, the debtor should provide, and allow relevant creditors and/or their professional advisers reasonable and timely access to, all relevant information relating to its assets, liabilities, business and prospects, in order to enable proper evaluation to be made of its financial position and any proposals to be made to relevant creditors.
- 75 SIXTH PRINCIPLE: Proposals for resolving the financial difficulties of the debtor and, so far as practicable, arrangements between relevant creditors relating to any standstill should reflect applicable law and the relative positions of relevant creditors at the Standstill Commencement Date.
- 76 SEVENTH PRINCIPLE: Information obtained for the purposes of the process concerning the assets, liabilities and business of the debtor and any proposals for resolving its difficulties should be made available to all relevant creditors and should, unless already publicly available, be treated as confidential.
- 77 EIGHTH PRINCIPLE: If additional funding is provided during the Standstill Period or under any rescue or

restructuring proposals, the repayment of such additional funding should, so far as practicable, be accorded priority status as compared to other indebtedness or claims of relevant creditors.

Fussnoten

Fn. :* Dieser Beitrag basiert auf einer Studie, die Verf. im Auftrag des Bundesministeriums für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung erstellt hat, www.bmz.de/infothek/fachinformationen/spezial/spezial038/index.html.

Fn. 1: Eindrucksvoll hierzu Pernice, Begründung und Konsolidierung der Europäischen Gemeinschaft als Rechtsgemeinschaft, WHI-Paper 9/01, www.whi-berlin.de/pernice-rechtsgemeinschaft.htm.

Fn. 2: Dieser Begriff hat sich in den letzten Jahrzehnten als fester Terminus etabliert; s. nur den von Dabrowski/Eschenburg/Gabriel herausgegebenen Sammelband, Lösungsstrategien zur Überwindung der internationalen Schuldenkrise, 2000, S. 213 ff.

Fn. 3: Zuletzt Anne Krueger, IWF, in ihrer Rede vom 26.11.2001: International Financial Architecture for 2002: A New Approach to Sovereign Debt Restructuring, www.imf.org/external/np/speeches/2001/112601.HTM. Danach soll die bislang vornehmlich im Politischen angesiedelte Lösung von Schuldenkrisen künftig in ein Verfahren, und damit zugleich ins Rechtliche, transformiert werden; zu dem in einem derartigen Schritt liegenden grundsätzlichen Paradigmenwechsel aufschlussreich Haltern, Die Rule of Law zwischen Theorie und Praxis, Der Staat 40 (2001), S. 243 ff.

Fn. 4: Meessen, Die insolvenzrechtliche Option in der internationalen Schuldenkrise, ZfRVergl 1990, 255 ff.; Raffer, Applying Chapter 9 Insolvency to International Debts: An Economically Efficient Solution with a Human Face, World Development 18 (2), 1990, 301 ff.; ders., Vor- und Nachteile eines Internationalen Insolvenzrechts, in Dabrowski/Eschenburg/Gabriel, a.a.O. (Fn. 2), insbes. S. 226 ff. Aufschlussreich auch Knieper, Nationale Souveränität, 1991, S. 130 ff.

Fn. 5: S. nur die Nachweise bei Pieper, Völkerrechtliche Aspekte eines Internationalen Insolvenzrechts, in: Dabrowski/Eschenburg/Gabriel, a.a.O. (Fn. 2), S. 246 f.

Fn. 5:a § 12 InsO - Juristische Personen des öffentlichen Rechts

(1) 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.

(2) Hat ein Land nach Absatz 1 Nr. 2 das Insolvenzverfahren über das Vermögen einer juristischen Person für unzulässig erklärt, so können im Falle der Zahlungsunfähigkeit oder der Überschuldung dieser juristischen Person deren Arbeitnehmer von dem Land die Leistungen verlangen, die sie im Falle der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens nach den Vorschriften des Dritten Buches Sozialgesetzbuch über das Insolvenzgeld vom Arbeitsamt und nach den Vorschriften des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung vom Träger der Insolvenzversicherung beanspruchen könnten.

Fn. 6: S. außer der Rede von Krueger, a.a.O. (Fn. 3, dazu etwa FAZ v. 29.11.2001, S. 18: "IWF für Insolvenzverfahren bei Staaten") etwa BMZ spezial Nr. 14, Internationale Insolvenzregelungen für Entwicklungsländer, Mai 2000, S. 11 ff.; UNCTAD, Trade and Development Report, 2001, S. 68.

Fn. 7: Oberndörfer, Schutz der tropischen Regenwälder durch Entschuldung, 1989.

Fn. 8: Dazu finden sich eine Vielzahl weiterer Beispiele in dem von Dabrowski/Eschenburg/Gabriel herausgegebenen Sammelband, a.a.O. (Fn. 2).

Fn. 9: BMZ spezial Nr. 14, a.a.O. (Fn. 6), S. 11 ff. Anders allerdings Schwarcz, Sovereign Debt Restructuring: A Bankruptcy Reorganization Approach, 85 Cornell Law Review, 956 ff. (2000): Er entwirft einen Mustertext für eine völkerrechtliche Vereinbarung.

Fn. 10: Im Pariser Club treffen sich die öffentlichen Gläubiger zu Schuldenregulierungsfragen und im Londoner Club die Banken.

Fn. 11: So aber jüngst International Monetary Fund, A New Approach to Sovereign Debt Restructuring: Preliminary Considerations, 2001, S. 13.

Fn. 12: International Monetary Fund-Legal Department, Orderly and Effective Insolvency Procedures - Key Issues, 1999, S. 6; World Bank Principles and Guidelines for Effective Insolvency and Creditor Rights Systems, 2001, S. 25 f.

Fn. 13: S. schon oben, sub B I a.E., sowie unten sub E III 1.

Fn. 14: In diesem Kontext wird bevorzugt auf § 882 a ZPO verwiesen, der die Zwangsvollstreckung gegen juristische Personen des öffentlichen Rechts von mehreren Kautelen abhängig macht.

Fn. 15: S. dazu etwa Tomuschat, International Law: Ensuring the Survival of Mankind on the Eve of a New Century, 2001, S. 161 ff.; Knieper, a.a.O. (Fn. 4), S. 58 ff.

Fn. 16: Zur zunehmenden Bedeutsamkeit des Individuums im Völkerrecht s. etwa Randelzhofer, 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, S. 231 ff.

Fn. 17: Zu diesem Themenkomplex instruktiv Werle, Menschenrechtsschutz durch Völkerstrafrecht, ZStW 109 (1997), S. 808 ff.; ders., Konturen eines deutschen Völkerstrafrechts, JZ 2001, S. 885 ff.

Fn. 18: Hierzu etwa Tomuschat, Der 11. September 2001 und seine rechtlichen Konsequenzen, EuGRZ 2001, S. 535 ff.

Fn. 19: Grundlegende Überlegungen dazu bei Knieper, a.a.O. (Fn. 4), passim.

Fn. 20: Zum Verhältnis der Conditionality des IWF und der staatlichen Souveränität etwa Meessen, IMF Conditionality and State Sovereignty, in: Dicke (Hg.), Foreign Debts in the Present and a New International Economic Order, 1986, S. 117 ff.; Weigeldt, Die Konditionalität des Internationalen Währungsfonds in ihrem Verhältnis zur Staatssouveränität und zu den Menschenrechten, 1999.

Fn. 21: S. dazu noch unten sub E II, III 3.

Fn. 22: Zum Verfahren etwa Kopelman, Municipal Bankruptcy: The Worst-Case Scenario, 34 Oct. Boston Bar Journal, 9 (1990); McConnell/Picker, 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). Die deutschen Gemeindeordnungen thematisieren auf Grund der legislativen Prämisse (§ 12 Abs. 1 Nr. 2 InsO i.V.m. Landesrecht), Gemeinden könnten nicht insolvent werden, dieses Thema nicht direkt. Doch ergibt sich mittelbar, dass im Falle einer drohenden Zahlungsunfähigkeit letzten Endes die Rechtsaufsichtsbehörde einschreiten und somit also den gemeindlichen "Souverän" entsetzen darf, vgl. etwa § 128 BrdbGemO; Art. 114 BayGemO; § 124 BWGemO; § 132 NdsGemO; § 117 SächsGemO.

Fn. 23: S. allerdings noch unten sub F I 6.

Fn. 24: Zur Verfahrensgerechtigkeit instruktiv Bierbrauer/Gottwald/Birnbreier-Stahlberger (Hg.), Verfahrensgerechtigkeit, 1995.

Fn. 25: In welche Form - juristisch verbindlich oder nur an die Kooperationsbereitschaft appellierend - der vorliegende Vorschlag gegossen werden könnte, soll offen bleiben, um eventuelle Gestaltungsfreiräume nicht von vornherein zu blockieren. Auch wenn aus Gründen der Vorhersehbarkeit und damit der Rechtssicherheit eine juristische Verbindlichkeit wünschenswert erscheint, zeigt doch etwa das Verfahren des Pariser oder Londoner Clubs, dass Kontinuität auch ohne völkerrechtliche Festlegung gewährleistet sein kann.

Fn. 26: Man denke nur an das Schicksal Tony Grünlichs, geb. Buddenbrook, in Thomas Manns Roman. S. dazu auch Paulus, Entwicklungslinien des Insolvenzrechts, KTS 2000, 240. Zum antiken römischen Recht - der unmittelbaren historischen Wurzel der beschriebenen negativen Assoziationen - aufschlussreich Kroppenberg, Die Insolvenz im klassischen römischen Recht, 2001, S. 240 ff.

Fn. 27: 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.

Fn. 28: S. dazu International Monetary Fund, a.a.O. (Fn. 12).

Fn. 29: S. dazu World Bank, a.a.O. (Fn. 12). Als (rechtsvergleichende) Ergänzung zu diesem Band wird Anfang 2002 ein sog. Technical Paper erscheinen, verfasst von Booth/Paulus/Rajak/Westbrook.

Fn. 30: Ausführlicher Paulus, Der Internationale Währungsfonds und das internationale Insolvenzrecht, IPRax 1999, 148 f.

Fn. 31: Vgl. dazu Paulus, a.a.O. (Fn. 26), 247 ; s. auch International Monetary Fund, a.a.O. (Fn. 12), S. 14.

Fn. 32: Sofern die Eigenverwaltung nach den §§ 270 ff. InsO angeordnet wird, übt ein Sachwalter grundsätzlich, vgl. § 284 InsO, lediglich eine kontrollierende Funktion aus.

Fn. 33: Vgl. INSOL International, Statement of Principles for a Global Approach to Multi-Creditor Workouts, 2000.

Fn. 34: S. Anhang.

Fn. 35: Diese Erkenntnis hat bereits Seneca in de beneficiis V.21.1 zum Ausdruck gebracht.

Fn. 36: S. auch Schwarcz, a.a.O. (Fn. 9), 958 f. m.w.N.

Fn. 37: Z.B. International Monetary Fund, a.a.O. (Fn. 12), S. 8.

Fn. 38: S. etwa World Bank, a.a.O. (Fn. 12), S. 25 sub 70.

Fn. 39: International Monetary Fund, a.a.O. (Fn. 12), S. 8: "... 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."

Fn. 40: Hierzu instruktiv Hänel, Gläubigerautonomie und das Insolvenzplanverfahren, 2000.

Fn. 41: Vgl. unten sub F II 1.

Fn. 42: Diese Klärung spiegelt sich in dem weiter unten im Text vorgeschlagenen Punkt "Inhaltliche Mindestanforderungen an den Plan", sub F I 6, wider.

Fn. 43: Zur völkerrechtlichen Umsetzung in bindendes Recht s. etwa Pieper, a.a.O. (Fn. 5), 251 f.

Fn. 44: A.A. Schwarcz, a.a.O. (Fn. 9), 1018 ff.

Fn. 45: Zu dem immer wieder thematisierten "moral hazard"- Problem, das sich aus der Funktion des IWF als "lender of last resort" ergebe, Schwarcz, a.a.O. (Fn. 9), 961 ff.

Fn. 46: Krueger, a.a.O. (Fn. 3).

Fn. 47: S. auch "The Economist" vom 8.12.2001: "When countries go bust", S. 76.

Fn. 48: Zu dessen Akzeptanzproblemen in der internationalen Gemeinschaft etwa Tomuschat, a.a.O. (Fn. 15), S. 411 ff. UNCTAD, a.a.O. (Fn. 6), S. 68, spricht denn auch von der Einführung eines International Bankruptcy Court. Ablehnend dagegen Kreile, Deutschland und die Reform der internationalen Finanzarchitektur, Aus Politik und Zeitgeschichte B 37-38/2000, S. 15.

Fn. 49: Natürlich kann der faktische Einfluss des Entscheiders - je nach Charakter und Akzeptanz - weit über das rechtlich Gebotene hinausgehen.

Fn. 50: Dazu etwa Frankenberg/Knieper, Rechtsprobleme der Überschuldung von Ländern der Dritten Welt, RIW 1983, 569 ff.

Fn. 51: BMZ spezial, a.a.O. (Fn. 6), S. 3 ff.

Fn. 52: Vgl. nur World Bank, a.a.O. (Fn. 12), S. 29 f.

Fn. 53: Zu diesem "general cessation of payment test" vgl. nur International Monetary Fund, a.a.O. (Fn. 12), S. 21 f.

Fn. 54: Auch Schwarcz, a.a.O. (Fn. 9), 981 ff., räumt dem Schuldner das alleinige Antragsrecht ein; er hält allerdings das Erfordernis eines Eröffnungsgrundes für überflüssig bzw. "counter-productive".

Fn. 55: S. dazu sogleich im Text sub F I 4.

Fn. 56: S. auch The World Bank Group - Operations Policy and Strategy, Poverty Reduction Strategy Papers - Internal Guidance Note, January 21, 2000, S. 3.

Fn. 57: 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.

Fn. 58: Dazu etwa Weigeldt, a.a.O. (Fn. 20).

Fn. 59: Aufschlussreich zur bereits geübten Praxis Deutschlands Pieske, Möglichkeiten und Grenzen der Entschuldung durch Gegenwertfonds, in: Dabrowski/Eschenburg/Gabriel, a.a.O. (Fn. 2), S. 207 ff.

Fn. 60: Man könnte - als Schutz vor einem Missbrauch durch den Schuldner - auch daran denken, die im Text beschriebenen Wirkungen nicht schon mit Antragstellung eingreifen zu lassen, sondern erst dann, wenn der neutrale Dritte überschlägig die Zulässigkeit des Antrags geprüft und bejaht hat (vgl. oben F I 5). Für die Zwischenzeit müsste man dann freilich einzelfallbezogen eine Art von Sicherungsmaßnahmen vorsehen.

Fn. 61: 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.

Fn. 62: Also nicht die oben, sub F I 7b, erwähnten Neugläubiger. Für sie kann - und muss - der Plan zulässigerweise eine bevorzugende Sonderregelung vorsehen.

Fn. 63: International Monetary Fund, Involving the Private Sector in the Resolution of Financial Crises - Restructuring International Sovereign Bonds, 2001, S. VI.

Fn. 64: Dazu insbesondere Buchheit/Mitu Gulati, Exit Consents in Sovereign Bond Exchanges, 48 UCLA Law Review, 59 ff. (2000).

Fn. 65: Insbesondere zu den von Ecuador eingeführten "exit consents" International Monetary Fund, a.a.O. (Fn. 63), S. 8, 11. Ebendort auf S. 12 auch zu den "pari passu clauses".

Fn. 66: Dazu International Monetary Fund, a.a.O. (Fn. 63), S. 8 ff.

Fn. 67: Das ließe sich steuern, wenn etwa ein funktionsfähiger, sekundärer Markt für derartige Anleihen existierte.

Fn. 68: Diese Zweiteilung klingt für Insolvenzrechtler wie das US-amerikanische Konzept, doch gilt es auch für das deutsche Recht, das freilich die Fallgruppen noch genauer ziseliert; vgl. Paulus, Germany: Lessons to Learn from the Implementation of a New Insolvency Code, 17 Connecticut Journal of International Law 89 ff. (2001).