

RECHT UND KAPITALMARKT

Das Heta-Moratorium und die Folgen

Amerikanisches und englisches Recht gewinnen an Bedeutung – Erste Investoren haben Klagen vor Landgericht Frankfurt angekündigt

Von Jörg Wulfken*)

Börsen-Zeitung, 21.3.2015

Am 1. März 2015 hat die österreichische Finanzmarktaufsicht (FMA) über die Heta Asset Resolution AG als Rechtsnachfolgerin der Hypo Alpe-Adria-Bank International AG ein Moratorium verhängt. Laut Mandatsbescheid wird die Fälligkeit bestimmter unbesicherter Verbindlichkeiten bis Juni 2016 ausgesetzt. Bis dahin darf die Heta weder Zinsen noch fälliges Kapital an die betroffenen Investoren zahlen. Betroffen sind auch zahlreiche deutsche Investoren mit einem geschätzten Volumen von rund 5,5 Mrd. Euro. Mit dem von der FMA verhängten Zahlungsstopp stellt sich für sie nun die Frage: Gilt das österreichische Moratorium auch für Forderungen, die dem deutschen Recht unterliegen, bzw. wird der Mandatsbescheid von deutschen Gerichten anerkannt?

Vor Kapitalschnitt

Die Heta Asset Management Resolution ist eine 2014 gegründete privatwirtschaftlich organisierte Abbaugesellschaft im Eigentum der Republik Österreich. Sie steht unter Aufsicht der österreichischen Finanzmarktaufsicht FMA, die gleichzeitig als Abwicklungsbehörde fungiert. In die Heta wurden Teile der Hypo Alpe-Adria-Bank International eingebracht, die aufgrund finanzieller Schief lagen im Dezember 2009 von den damaligen Eigentümern, unter anderem der Bayerischen Landesbank, für einen symbolischen Preis von vier Euro an die Republik Österreich verkauft worden war. Insgesamt hat die Heta Vermögenswerte und Verbindlichkeiten in einem Umfang von circa 18 Mrd. Euro von der Hypo Alpe-Adria-Bank International AG übernommen.

Ende 2014 wurde für die Heta ein Liquiditäts- und Abbauplan erstellt sowie ein Asset Quality Review durchgeführt, aufgrund dessen sich eine Unterdeckung zwischen 4,5 Mrd. und 7 Mrd. Euro ergab. Daraufhin setzte die FMA aufgrund

des besagten Mandatsbescheids die Fälligkeit bestimmter Verbindlichkeiten mit einem Volumen von insgesamt 11 Mrd. Euro aus. Es wird erwartet, dass während des Moratoriums ein Kapitalschnitt beschlossen werden wird, dessen Höhe derzeit noch nicht abzusehen ist. Marktbeobachter erwarten einen Kapitalschnitt von 50 %.

Nach deutschem Recht

Viele Verbindlichkeiten der Heta unterliegen deutschem Recht, und für etwaige Rechtsstreitigkeiten wurde ein deutscher Gerichtsstand vereinbart. Insofern stellt sich die Frage, ob das Schuldenmoratorium von deutschen Gerichten und nach deutschem Recht anerkannt würde. Das Moratorium basiert auf dem österreichischen Bundesgesetz über die Sanierung und Abwicklung von Banken (BaSAG), das wiederum auf der EU-Richtlinie über die Sanierung und Abwicklung von Banken (der sogenannten BRRD) beruht. Zwar wurde die Heta unter die Aufsicht der FMA gestellt. Sie besitzt aber keine Banklizenz und darf weder Einlagen- noch Kreditgeschäft betreiben.

Nach dem BaSAG wurde das Regelwerk der Bankensanierung und Abwicklung jedoch für partiell auf die Heta anwendbar erklärt. Österreichische Juristen sprechen von einem „klugen Schachzug“ des Gesetzgebers und der Bankenaufsicht. Allerdings stellt sich die Frage, ob dies von deutschen Gerichten so anzuerkennen ist. Laut dem deutschen Sanierungs- und Abwicklungsgesetz (SAG) wirken zwar die Maßnahmen einer Abwicklungsbehörde eines Mitgliedstaates, hier Österreich, in Deutschland wie die von der eigenen Abwicklungsbehörde (in Deutschland ist die FMSA zuständig) getroffenen Maßnahmen. Diese grenzüberschreitende Wirkung setzt aber voraus, dass das Moratorium und ein etwaiger späterer Kapitalschnitt im Rahmen des SAG anerkannt werden.

In diesem Punkt sind jedoch Zweifel angebracht. Denn die BRRD dient

der Sanierung oder geordneten Abwicklung von Banken. Sie soll negative Effekte von Banken Krisen für die Realwirtschaft verhindern und den Einsatz von Steuergeldern bei der Sanierung von Banken vermeiden oder zumindest minimieren und so zu einer Stabilisierung des Finanzmarktsystems beitragen. Die Heta ist aber gerade keine Bank und auch kein Anbieter von Wertpapierdienstleistungen. Sie betreibt kein Einlagengeschäft und wird für die Versorgung der Realwirtschaft mit Finanzdienstleistungen nicht mehr benötigt. Sie ist das Produkt der Restrukturierung und Auflösung der Hypo Alpe-Adria Group, vergleichbar mit der Ersten Abwicklungsanstalt und der FMSW, den Abwicklungsanstalten nach dem deutschen Finanzmarktstabilisierungsgesetz. Wenn eine solche Abbaugesellschaft zahlungsunfähig, überschuldet und damit insolvent ist und keine staatlichen Garantien eingreifen, ist sie nach allgemeinen Insolvenzregeln abzuwickeln.

Bürgschaft ausgehebelt

Würde das allgemeine Insolvenzrecht angewendet, hätte dies zur Folge, dass zahlreiche Verbindlichkeiten, insbesondere die zahlreicher deutscher Investoren, durch die Ausfallbürgschaft des Landes Kärnten gedeckt wären. Die Verbindlichkeiten der Hypo Alpe-Adria-Bank International AG als ehemaliger Landeshypothekenbank wurden durch Landesbürgschaften geschützt. Die Inanspruchnahme von Kärnten versucht der österreichische Gesetzgeber mit Hilfe des Moratoriums aber zu verhindern. Von österreichischen Juristen unterstützt, argumentiert er, dass aufgrund des akzessorischen Charakters der Bürgschaft das Moratorium die Fälligkeit von Kapital- und Zinszahlungen bis zum 31. Juni 2016 aussetzt. Bis dahin bestünden keine Hauptschuld und damit auch keine Ansprüche unter der Ausfallbürgschaft. Es soll dann auch keine Rolle spielen, dass nach den Regeln des SAG die Rechte

gegen Bürgen durch Abwicklungsmaßnahmen nicht berührt werden dürfen. Der Grundsatz der Akzessorietät sei der Haftung des Bürgen sozusagen übergeordnet. So argumentieren unter anderem die Oesterreichische Nationalbank und die FMA in ihren Begründungen des Moratoriums auch ganz offen, dass hierdurch die Zahlungsunfähigkeit des Landes Kärnten verhindert würde, denn dieses sei ohnehin nicht in der Lage, seinen umfänglichen Verpflichtungen aus den ursprünglich den Gläubigern der Hypo Alpe-Adria-Bank International gewährten Bürgschaften nachzukommen.

Selbst wenn man aber zu dem Ergebnis kommen sollte, dass das Moratorium und ein etwaiger späterer Kapitalschnitt nach dem SAG anzuerkennen wären, würde der Grundsatz gelten, dass Gläubiger durch ein Bankensanierungs- und Abwicklungsverfahren nicht schlechter gestellt werden sollen als bei einer Insolvenz. Im Ergebnis würde daher wohl auch dieser Grundsatz dazu führen, dass die Landesbürgschaft

von Kärnten bestehen bleibt. Ob Kärnten seinen übernommenen Verpflichtungen wird nachkommen können und gegebenenfalls von der Republik unterstützt würde, steht auf einem anderen Blatt.

Nun mag man es begrüßen, dass nach Griechenland einer weiteren Gebietskörperschaft die Unterstützung der EU zugutekommt und damit eine untergeordnete Zahlungsunfähigkeit verhindert wird. Der Sinn und Zweck des europäischen Bankensanierungsrechtes ist jedoch nicht die Abwendung von Staatsinsolvenzen und finanziellen Schiefslagen. Da zahlreiche Instrumente deutschem Recht unterstellt wurden und die Zuständigkeit deutscher Gerichte vereinbart wurde, werden sich die deutschen Gerichte mit diesen Fragen auseinandersetzen müssen. Es wird ausgesprochen interessant sein, wie diese hierzu Stellung beziehen. Erste Investoren haben bereits Klagen vor dem Landgericht Frankfurt angekündigt.

Neubewertung erforderlich

Es ist schon jetzt abzusehen, dass künftig Finanzierungsverträge vermehrt dem Recht von Staaten außerhalb der EU oder zumindest außerhalb der EWU unterstellt werden, um politische Risiken zu verringern. Insbesondere das Recht von New York und englisches Recht, die gegenüber hoheitlichen Eingriffen als weniger anerkennungsfreundlich gelten, dürften profitieren. Zum anderen werden die politischen Risiken von Gewährträgerhaftungen und staatlichen Ausfallbürgschaften künftig neu zu bewerten sein. Diese Neubewertung erfolgt zu einer Zeit, in der gerade seitens der nationalen und internationalen Förderbanken ein größerer Beitrag für die Finanzierung der europäischen Wirtschaft, insbesondere in den südlichen Ländern der EU, erwartet wird.

.....
*) Dr. Jörg Wulfken ist Partner der Kanzlei Mayer Brown in Frankfurt.