

ARS Jahrestagung Bankenrecht

Bankenabwicklung gemäß BRRD und BaSAG

Dr. Philipp Spatz, 5.9.2016

Agenda

- Grundzüge des Abwicklungsverfahrens gemäß BRRD und BaSAG
- Abwicklung der HETA
 - Sonderthemen
 - Bisheriger Verlauf des Abwicklungsverfahrens
 - Aktueller Stand und erwartete nächste Schritte

Grundzüge des Abwicklungsverfahrens gemäß BRRD und BaSAG



BRRD und BaSAG – Ausgangslage

- Globale Finanzkrise (Subprime-Krise, Lehman Insolvenz, etc)
- Fehlen angemessener Instrumente zur Insolvenzverhinderung bzw Schadensminimierung bei unvermeidbarer Bankeninsolvenz
 - Rückgriff auf öffentliche Mittel zur Vermeidung unbeherrschbarer Auswirkungen auf das Finanzsystem
- Allgemeine Insolvenzverfahren für Finanzinstitute nicht geeignet (besonders rasche Intervention, Fortbestand kritischer Funktionen, Finanzstabilität, etc)
- Bedarf nach europaweit einheitlicher Regelung aufgrund starker Integration der Finanzmärkte

BRRD und BaSAG – Rechtliche Grundlagen

- BRRD
 - Richtlinie 2014/59/EU vom 15.5.2014, “Bank Recovery and Resolution Directive”
 - Mindestharmonisierung
 - Umsetzungsfrist: 1.1.2015
- BaSAG
 - Bundesgesetz über die Sanierung und Abwicklung von Banken (BGBl I Nr 117/2015 idF BGBl I Nr 159/2015)
 - Kundmachung 29.12.2014; Inkrafttreten: 1.1.2015

BRRD und BaSAG – Ziele

- Aufrechterhaltung systemisch wichtiger Funktionen des betroffenen Instituts
- Vermeidung erheblicher negativer Auswirkungen auf die Finanzmarktstabilität
- Einleger- und Anlegerschutz
- Erleichterung der Fortführung und Veräußerung existenzfähiger Teile des betroffenen Instituts
- Primäre Verlusttragung durch Anteilseigner und Gläubiger gemäß Verlusttragungskaskade
- Schonung öffentlicher Mittel

BRRD und BaSAG – Überblick

- Sanierungs- und Abwicklungsplanung
- Frühintervention
- Abwicklungsbefugnisse/-instrumente

BRRD und BaSAG – Sanierungs- und Abwicklungsplanung

- Sanierungsplan:
 - präventiv, noch vor Kriseneintritt
 - vom Finanzinstitut zu erstellen und der FMA zur Prüfung vorzulegen
 - Bankensanierungsplanverordnung (BaSaPV)
- Abwicklungsplan:
 - von FMA zu erstellen
- dürfen nicht von der Unterstützung aus öffentlichen Mitteln ausgehen
- jährlich bzw zweijährlich zu aktualisieren

BRRD und BaSAG – Frühintervention

- Auftrag zur Änderung der Geschäftsstrategie
- Einsetzung eines vorläufigen Sonderverwalters
- Auftrag zur Durchführung von Maßnahmen aus dem Sanierungsplan
- Auftrag zum Abbau/Beseitigung von Abwicklungshindernissen (zB Rekapitalisierung)
- Abberufung von Geschäftsleitern/AR-Mitgliedern
- Änderungen der rechtlichen oder operativen Strukturen

BRRD und BaSAG – Abwicklungsbefugnisse

- Schuldenmoratorium
- vorübergehende Aussetzung von Kündigungsrechten
- Beschränkung von Sicherungsrechten
- Beauftragung einzelner geschäftlicher Handlungen oder Unterlassungen
- Steuerungsübernahme

BRRD und BaSAG – Abwicklungsinstrumente

- Unternehmensveräußerung
- Brückeninstitut (Bridge Bank)
- Ausgliederung von Vermögenswerten
- (Direkte) Gläubigerbeteiligung (Bail-In)

BRRD und BaSAG – Unternehmensveräußerung

- Share Deal oder Asset Deal
- ohne Zustimmung des Instituts und seiner Eigentümer/Gläubiger möglich

BRRD und BaSAG – Brückeninstitut/Ausgliederung von Vermögenswerten

- Brückeninstitut (Bridge Bank): Ziel Fortführung
- Ausgliederung von Vermögenswerten: Ziel Veräußerung od Liquidation
- Zweck: Trennung werthaltiger Vermögenswerte von wertgeminderten oder ausfallgefährdeteren Vermögenswerten

BRRD und BaSAG – Instrument der Gläubigerbeteiligung I

- Herabschreibung von Verbindlichkeiten
- Umwandlung von Verbindlichkeiten in Eigenkapital
- Bewertung der Vermögenswerte und Verbindlichkeiten → Quote
- Verlusttragungskaskade
 - hartes Kernkapital
 - zusätzliches Kernkapital
 - Ergänzungskapital
 - nachrangige Verbindlichkeiten
 - andere berücksichtigungsfähige Verbindlichkeiten

BRRD und BaSAG – Instrument der Gläubigerbeteiligung II

- Ausnahme bestimmter „nicht-berücksichtigungsfähiger“ Verbindlichkeiten
 - gesicherte Einlagen (Einlagensicherung)
 - Verbindlichkeiten gegenüber Beschäftigten
 - „besicherte Verbindlichkeiten“ (insb insolvenzrechtliches Absonderungs- oder Aussonderungsrecht)
 - kurzfristige Interbankverbindlichkeiten
- „No Creditor Worse Off“: Verbot der Schlechterstellung von Gläubigern gegenüber regulärem Insolvenzverfahren → bei Verstoß Anspruch auf Differenzbetrag gemäß BaSAG-Entschädigungsverfahren (§§ 106-108 BaSAG)

Abwicklung der HETA



Hypo Alpe Adria Bank – Chronologie I

- 1895/96: Errichtung „kärntnerische Landes-Hypothekenanstalt“
- 1924: Umwandlung in öffentlich-rechtliche Kreditanstalt: „Kärntner Landes- und Hypothekenbank“
- 31.12.1990: Einbringung des bankgeschäftlichen Unternehmens in Kärntner Landes- und Hypothekenbank AG
- 1992-2006: SEE Expansion, Vervielfachung der Bilanzsumme
- Okt 2007: Closing Erwerb HBInt durch BLB
- ab 2008: Internationale Finanzkrise
- Dez 2008: erste Unterstützungsmaßnahmen nach FinStaG

Hypo Alpe Adria Bank – Chronologie II

- Dez 2009: Notverstaatlichung HBInt
- bis April 2014: diverse Beihilfemaßnahmen von in Summe 5,55 Mrd Euro
- Aug 2014: Inkrafttreten Hypo-Sanierungsgesetze
- 31.10.2014: Umwandlung in Abbaueinheit; Erlöschen Bankkonzession; Umfirmierung in „HETA Asset Resolution AG“
- 01.01.2015: Inkrafttreten BaSAG
- 01.03.2015: Moratoriumsbescheid der FMA: Aufschiebung Fälligkeiten bis 31.05.2016
- 10.04.2016: Schuldenschnitt der FMA („Bail-in“, „Haircut“)

Haftung Land Kärnten

§ 5 Kärntner Landesholding Gesetz (K-LHG): Land Kärnten haftet als Ausfallsbürge gemäß § 1356 ABGB für Verbindlichkeiten der HETA:

1. alle bis zum 2. April 2003 eingegangenen Verbindlichkeiten
2. ab dem 3. April 2003 bis zum 1. April 2007 entstandene Verbindlichkeiten, deren Laufzeit nicht über den 30. September 2017 hinausgeht
3. andere Verbindlichkeiten auf Basis zeitlich befristeter und betragsmäßig beschränkter Garantien gegen marktgerechtes Entgelt, sofern diese mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar sind

Hypo-Sanierungsgesetze 2014 (BGBl 51/2014)

- BG zur Schaffung einer Abbaueinheit (GSA)
- BG über Sanierungsmaßnahmen für die HBInt (HaaSanG)
- BG über die Errichtung einer Abbaubeteiligungs-AG des Bundes (ABBAG-Gesetz)
- BG über die Errichtung einer Abbau-Holdinggesellschaft des Bundes für die Hypo Alpe-Adria-Bank S.P.A (HBI-Bundesholdinggesetz)
- Änderung FinStaG und FMABG

HaaSanG – Wesentlicher Inhalt

- Erlöschen von „Sanierungsverbindlichkeiten“ = (i) bestimmte Nachrangverbindlichkeiten sowie (ii) zwischen 29.12.2008 und 1.1.2010 begründete Gesellschafterverbindlichkeiten (BLB)
- Details der betroffenen Verbindlichkeiten in HaaSanV (BGBl II 195/2014)
- Erlöschen von Sicherheiten und Haftungen für Sanierungsverbindlichkeiten (einschließlich gesetzl Ausfallsbürgschaft Land Kärnten)
- Stundung bestimmter strittiger Verbindlichkeiten bis mindestens 30.6.2019

HaaSanG – Aufhebung durch VfGH

VfGH-Erk v. 3.7.2015: Aufhebung gesamtes HaaSanG und HaaSanV mit Rückwirkung

- **keine ausreichende Maßnahme:** nur 10% des Gesamtobligos, lt Moratoriumsbescheid offensichtlich weit höherer Fehlbetrag (Sachlichkeitsgebot)
- Haftungsschnitt **ausschließlich zulasten einer kleinen Gruppe** von Gläubigern: bestimmte Nachranggläubiger (Fälligkeit vor 30.6.2019) und Altgesellschafter (Sachlichkeitsgebot, Gleichheitssatz, Eigentumsgrundrecht)

HaaSanG – Aufhebung durch VfGH

- **Vertrauen auf Haftung des Landes Kärnten** besonders schützenswert: gesetzliche Anknüpfung zB in § 217 Z 1 ABGB als „mündelsicher“ → Korrektur „allein und ausschließlich“ durch „völlige“ Entwertung der Haftungserklärung unzulässig (Vertrauensschutz, Sachlichkeitsgebot, Verhältnismäßigkeitsprinzip)
- **Ausschluss des Bürgenregresses** gem § 1356 ABGB wäre aus HETA-Sicht ausreichend
- **aber:** Schuldenschnitt für Nachranggläubiger und Altgesellschafter, Haftungsbefreiung des Bundes sowie Schuldenregulierung Land Kärnten können grundsätzlich zulässige Maßnahmen sein

HETA und BaSAG I – Grundsätzliche Anwendbarkeit

- § 162 Abs 6 BaSAG: 4. Teil des BaSAG („Abwicklung“) ist auf HETA anwendbar
- Erforderlich, da BRRD/BaSAG grdstzl nur für Kreditinstitute/Wertpapierfirmen gilt; HETA legte Banklizenz mit 30.10.2014 zurück
- VfGH-Anfechtung durch HG Wien (Eigentumsgrundrecht, Gleichheitssatz) als unzulässig zurückgewiesen: Anfechtung hätte sich auf gesetzliche Grundlagen des Moratoriumsbescheides beschränken müssen
- Anrufung EuGH durch HG Wien (Beschluss vom 13.5.2016): Einbeziehung HETA europarechtlich zulässig?
- Anrufung EuGH durch LG Frankfurt: Sind andere Mitgliedstaaten verpflichtet, österreichische Abwicklungsmaßnahmen anzuerkennen?

HETA und BaSAG II – Landeshaftung

- Novelle BaSAG (BGBl I Nr 159/2015): Neuer § 95 Abs 3 BaSAG: Haftung **dritter Sicherungsgeber** für Verbindlichkeiten des abzuwickelnden Rechtsträgers bleibt vom Instrument der Gläubigerbeteiligung (Bail-In) unberührt
- Ausnahme von grundsätzlicher Akzessorietät der Bürgschaft (§ 1363 ABGB); analog § 151 IO
- Abzuwickelnder Rechtsträger wird von Regressanspruch des Sicherungsgebers in gleicher Weise befreit, wie vom Anspruch des ursprünglichen Gläubigers
- Laut Gesetzesmaterialien bloße Klarstellung entsprechend den Zielsetzungen der BRRD (analog zu dt Gesetzeslage: § 99 Abs 8 SAG)

HETA – Schuldenmoratorium I

- FMA-Mandatsbescheid vom 1.3.2015
- Rechtsgrundlage: § 50 Abs 1 Z 2 iVm § 58 Abs 1 Z 10 BaSAG
- Fälligkeit sämtlicher „berücksichtigungsfähiger“ Verbindlichkeiten der HETA wird bis 31.5.2016 aufgeschoben
- Demonstrative Aufzählung:
 - Anleiheverbindlichkeiten, Nachrangkapital und Schuldscheindarlehen
 - Verbindlichkeiten gegenüber der Pfandbriefstelle
 - HaaSanG/HaaSanV unterliegende Verbindlichkeiten (VfGH-Prüfung damals anhängig, aber noch nicht entschieden)
 - berücksichtigungsfähige Verbindlichkeiten gegenüber der BLB
 - andere berücksichtigungsfähige Verbindlichkeiten
 - Gewinnanteile für ausgegebenes Partizipationskapital

HETA – Schuldenmoratorium II

- Ausnahme: bestimmte sogen „nicht berücksichtigungsfähige“ Verbindlichkeiten (zB Spareinlagen, Fremdgeld, Treuhandschaften, Löhne, etc)
- Zweck des Aufschubs:
 - Erstellung Bewertungsgutachten durch externen Gutachter (BDO): Prognose der Erlöse am Ende des Verwertungsprozesses
 - Erstellung eines „Abwicklungsschemas“ durch FMA
 - Festlegung und Vorbereitung der weiteren Maßnahmen der FMA
- Wirkt Moratorium auch auf Inanspruchnahme aus Landeshaftung? Oder kann Gläubiger Land bei ursprünglicher Fälligkeit der Hauptforderung Land sofort in Anspruch nehmen?
- Rechtsmittel: Vorstellung → vollinhaltliche Bestätigung gemäß Vorstellungsbescheid vom 10.4.2016; weiterer Instanzenzug: BVwG, VwGH/VfGH

HETA – Schuldenschnitt

- FMA-Mandatsbescheid vom 10.4.2016
- Rechtsgrundlage: § 50 Abs 1 Z 1 iVm § 74 Abs 2 Z 4 iVm § 90 Abs 1
- Instrument der Gläubigerbeteiligung: Schuldenschnitt („Bail-In“)
- Erfüllungsquote von 46,02% für „andere berücksichtigungsfähige Verbindlichkeiten“ (einschl Zinsen bis 28.2.2015)
- Herabsetzung auf null von Kern- und Ergänzungskapital, Nachrangverbindlichkeiten, Zinsen ab 1.3.2015
- Vereinheitlichung der Fälligkeit der berücksichtigungsfähigen Verbindlichkeiten bis zum Auflösungsbeschluss, spätestens bis 31.12.2023 (Abbauplan sieht generell Abbau bis 2020 vor)

BG aus Anlass des Generalvergleichs mit dem Freistaat Bayern – Überblick

- BGBl I Nr 127/2015
- Einführung der Möglichkeit der Anwendung von Stabilisierungsmaßnahmen bei Systemkrise (§ 99 BaSAG):
 - Instrument der staatlichen Eigenkapitalunterstützung
 - Instrument der vorübergehenden staatlichen Übernahme
- Ermächtigung BMF zum Abschluss eines Generalvergleichs mit dem Freistaat Bayern (§ 1a FinStaG):
 - Zahlung 1,23 Mrd Euro durch Bund als Akontozahlung auf Abwicklungserlös
 - wechselseitiger Anspruchsverzicht
- Möglichkeit des Haftungsschnitts bei gesetzlichen Landeshaftungen (§ 2a FinStaG)

Haftungsschnitt gem § 2a FinStaG – gesetzl Grundlagen

- BMF kann Angebot zum Erwerb von Anleihen mit gesetzlicher Landeshaftungen unterbreiten
- Bei Angebotsannahme durch 2/3-Mehrheit aller Anleihegläubiger (kumuliertes Gesamtnominale) und 1/4-Minderheit je Schuldtitel (Gesamtnominale):
 - Bund erwirbt Anleihen der annehmenden Anleihegläubiger
 - Annehmender Gläubiger erhält vom Bund erwartete Quote aus Gläubigerbeteiligung (samt Besserungszusage) zzgl Ausgleichszahlung für Haftung
 - Nicht-anehmende Anleihegläubiger können kraft Gesetzes Landeshaftung nur mehr bis zur Höhe der Ausgleichszahlung in Anspruch nehmen

Haftungsschnitt gem § 2a FinStaG – gesetzl Grundlagen

- Zweck: Verhinderung der Besserstellung einer nicht verkaufswilligen Minderheit („Holdouts“)
- Keine Beteiligung sämtlicher Gläubiger des Landes Kärnten (nur Anleihegläubiger): verfassungskonform?

Haftungsschnitt gem § 2a FinStaG – HETA Angebot I

- Ursprüngliches Angebot vom 21.1.2016
 - Barabfindung an nicht nachrangige Gläubiger von 75% des Nominales
 - Barabfindung an Nachranggläubiger von 30% des Nominales
- Nachbesserung vom 2.3.2016
 - Alternativangebot: bundesgarantierte Nullkupon-Anleihen mit 100% Tilgung nach **18 Jahren** Laufzeit
- Ende Angebotsfrist am 11.3.2016 → Angebot trotz Nachbesserung gescheitert
- Abwicklung über Kärntner Ausgleichzahlungs-Fonds (K-AF);
Garantie des Bundes

Haftungsschnitt gem § 2a FinStaG – HETA Angebot II

- MoU vom 18.5.2016
 - abgeschlossen mit 48,7% der Senior-Gläubiger und 12,3% der Nachranggläubiger
 - Neues Alternativangebot:*
 - bundesgarantierte Nullkupon-Anleihen mit 100% Tilgung nach **13,5 Jahren** Laufzeit
 - Umtauschverhältnis 1:1 für Senior-Gläubiger und 2:1 für Nachranggläubiger
 - Stabilisierungsverpflichtung: Rückkaufangebote zum Barwert nach max 60-tägiger Behaltdauer während eines Zeitraums von 180 Tagen
 - Tauschmöglichkeit in bundesbehaftetes Schuldscheindarlehen mit 54-jähriger Laufzeit

Haftungsschnitt gem § 2a FinStaG – HETA Angebot II

- Rechtsgrundlage: Haftungsgesetz-Kärnten (BGBl I Nr 69/2016)
 - Bestätigung EU-Kommission vom 1.9.2016: beihilferechtlich unbedenklich
 - Voraussetzung: ausreichende Zahl von Annahmeerklärungen
 - Emission gemäß MoU bis spätestens Ende Oktober 2016 abgeschlossen
- neues Angebot für Anfang September 2016 erwartet

Herzlichen Dank
für Ihre
Aufmerksamkeit!

Kontakt

hba

Dr. Philipp Spatz, LL.M.

Partner

A-1090 Wien

Rooseveltplatz 10

T +43 (0) 50 8060 430

F +43 (0) 50 8060 401

M +43 664 404 50 90