

Brexit – Ein Notfallszenario

Stand: Februar 2019

Der Brexit wird so spannend wie ein Tatort. Für den Laien sind die Irrungen und Wirrungen der britischen Politik kaum noch nachvollziehbar. An dem Beispiel wird aber sehr schön deutlich, wie schwierig das Regieren ohne stabile Parlamentsmehrheit sein kann. Es hatten alle mit einem Poker bis zum Schluss gerechnet, dass aber nach zwei Jahren Verhandlung ein absolutes Chaos droht, spricht nicht für höhere Staatskunst aller Beteiligten. Im Moment jedenfalls besteht das Risiko, dass Großbritannien ohne Vereinbarung mit der Europäischen Union Ende März ausscheidet und am 1. April ein sogenannter Drittstaat ist. Leider müssen sich alle wirtschaftlichen Akteure daher mit diesem Risiko auseinandersetzen. Gerne möchte ich nachstehend einige Aspekte für Institute beleuchten:

Wenn es zu keiner Vereinbarung kommt, sind britische Institute ab April genauso zu stellen wie Schweizer Häuser. Ihre Lizenzen wären innerhalb der EU nicht gültig und sie müssten ihre Bankgeschäfte und Finanzdienstleistungen in Kontinentaleuropa einstellen. Angeblich haben die Briten bereits Gesetze verabschiedet, die es kontinentaleuropäischen Häusern weiter erlauben, in Großbritannien tätig zu sein, die umgekehrten Beschlüsse der EU gelten aber nur im Falle einer Vereinbarung. Scheitert die Vereinbarung, können Institute aus Großbritannien den europäischen Pass am 1. April nicht mehr geltend machen und stehen ohne Lizenzen da. Die Konsequenzen sind gravierend: Unerlaubt betriebenes Bankgeschäft oder unerlaubt betriebene Finanzdienstleistungen sind eine Straftat und verboten. Damit drohen nicht nur strafrechtliche Sanktionen, sondern auch zivilrechtliche Haftung. Wer etwas Verbotenes tut, hat immer eine Teilschuld; das ist wie im Straßenverkehr beim Fahren ohne Führerschein. Wenigstens einen Teil des Schadens kann ein Anleger dann geltend machen, selbst wenn ein Fehler eines britischen Anbieters gar nicht schuldhaft war.

Bitte berücksichtigen Sie, dass man auch Beihilfe am unerlaubt betriebenen Bankgeschäft und an unerlaubt betriebener Finanzdienstleistung leisten kann. Deswegen kann die Kooperation mit britischen Instituten (z.B. im Wege einer Korrespondenzbank-Beziehung, Depotbank-Beziehung, Brokerage-Geschäft etc.) ab 1.04.2019 Beihilfe zum unerlaubten Bankgeschäft und zur unerlaubten Finanzdienstleistung sein.

Wird Großbritannien am 1. April Drittstaat und existiert keine Vereinbarung, dann dürfen nach Großbritannien ab 1. April keine Einlagen mehr vermittelt werden, wenn nicht eine Zulassung für die Drittstaateneinlagenvermittlung nach § 1 Abs. 1 a) Satz 2 Nr. 5 KWG vorliegt. Drittstaateneinlagenvermittlung ist die Vermittlung von Einlagengeschäften an ein Unternehmen mit Sitz außerhalb des Europäischen Wirtschaftsraums. In den Tatbestand der Einlage ist man relativ schnell gerutscht. Einlagen sind fremde Gelder, die als Einlagen entgegengenommen werden, sowie andere „unbedingt rückzahlbare Gelder des Publikums“ (sofern der Rückzahlungsanspruch nicht in Inhaber- oder Orderschuldverschreibungen verbrieft ist). Es kommt nicht darauf an, ob Zinsen gezahlt werden oder nicht. Solche Gelder

sind laut Merkblatt der BaFin jedes gesetzliche Zahlungsmittel. Damit kommen Kontoeinlagen, Sichtguthaben oder Buchgeld jeder Form in Betracht. Wer solche Einlagen nach Großbritannien vermittelt, betreibt ab 1. April die Drittstaateneinlagenvermittlung und darf das nur mit der entsprechenden Lizenz der BaFin, sollte eine Vereinbarung zwischen der EU und Großbritannien nicht zustande kommen.

Bitte berücksichtigen Sie, dass bereits ein Verrechnungskonto bei einer britischen Bank oder einem britischen Broker zu einer Drittstaateneinlagenvermittlung führen kann. Eine Vermittlung von Einlagen liegt bereits vor, wenn der Vermittler eine Tätigkeit entfaltet, die auf den konkreten Abschluss einer solchen Einlage abzielt.

Das nächste große Thema sind die Deckungsvorschriften für z.B. Pfandbriefe und Versicherungen. Am Beispiel der Pfandbriefe wird das besonders deutlich. Deckungsfähige Werte für Hypothekendarlehen sind laut deutschem Pfandbriefgesetz grundpfandlich gesicherte Darlehen in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union, dem EWR, der Schweiz, der USA, Kanadas, Japans, Australiens, Neuseelands und aus Singapur. Die Hypotheken müssen auf Grundstücken lasten, die in der EU, dem EWR, in der Schweiz, in den Vereinigten Staaten, Kanada, Japan, Australien, Neuseeland oder Singapur liegen. Beleihungen außerhalb der Europäischen Union und bei denen der Vorrang der Pfandbriefgläubiger nicht sichergestellt ist, dürfen maximal 10 % des Gesamtbetrages der Beleihungen des Pfandbriefes betragen. Diese Quote dürfte bei vielen Pfandbriefen ausgeschöpft sein und wenn nun Großbritannien zum 1. April ohne Vereinbarung zum Drittstaat würde, wäre in vielen Pfandbriefen die 10 % -Schwelle nicht eingehalten. In einem sogenannten No-Deal-Szenario läge ein Verstoß gegen das Pfandbriefgesetz vor.

Das größte Risiko eines No-Deal-Brexit liegt aber aus meiner Sicht darin, dass etliche Prospekte für Wertpapiere und Fonds unrichtig werden. Damit besteht das Risiko der Prospekthaftung. In den Prospekten werden Anlagegrenzen oft nach territorialen Kriterien bestimmt. Für Wertpapiere setzt beispielsweise § 193 Abs. 1 Nr. 1 KAGB fest, dass sie zum Handel an einer Börse in der EU oder dem EWR Raum einbezogen sein müssen. Für andere Börsen bestehen Restriktionen, wie z.B. eine ausdrückliche BaFin Zulassung. Zusätzlich sehen die Anlagebedingungen oftmals nur Investitionen im EU/EWR Raum vor. Sofern aber der Fondsmanager zusammen mit der KVG nicht rechtzeitig eine Änderung der Anlagebedingungen beantragt und auch entsprechend den Verkaufsprospekt anpasst/angepasst hat, steht er bei einem harten Brexit vor folgendem Dilemma: Entweder er löst vor dem ungeordneten Austritt Großbritanniens aus der EU sein Exposure gegenüber Großbritannien auf, oder aber er nimmt Anlagegrenzverletzungen und damit Meldungen an die BaFin und auch mögliche Schadensersatzansprüche der Anleger in Kauf. Letzteres ist aufgrund der diversen negativen Konsequenzen keine wirkliche Option.

In diesem Fall ist ein Reinvestment in Titel aus Großbritannien auch erst möglich, wenn eine Änderung der Anlagebedingungen genehmigt und unter Einhaltung notwendiger Fristen veröffentlicht wurde. Dabei muss selbstverständlich auch von der KVG sämtliche Dokumentation (Verkaufsprospekt und Anlagebedingungen) entsprechend ergänzt werden. Dies stellt für sämtliche Beteiligten einen erhöhten Administrationsaufwand dar, der letztlich nur Kosten generiert, ohne dass ein wirklicher Gegenwert geschaffen würde. Ähnliche Hindernisse ergeben sich auch für andere Fondsgattungen, z.B. für Immobilien oder bei Geldmarktinstrumenten.

Die obige Liste ist nicht abschließend. Sie macht aber deutlich, welche Themen auf uns im No-Deal-Szenario zukommen. Es bleibt nur die Hoffnung, dass sich die Verantwortlichen doch

noch zu einem Deal zusammenfinden können. Anderenfalls müssen die Aufsichtsbehörden beide Augen zudrücken. Das hilft aber auch nicht über den Wortlaut des Gesetzes hinweg und was findige Anwälte aus den formalen Gesetzesverstößen machen können, haben wir in der Vergangenheit bereits lernen müssen.

Abschließen möchte ich mit einem privaten Tipp: Wählen Sie bitte für Ihre Flugreise im Sommer die geeignete Airline. Airlines aus Drittstaaten dürfen zwar in die Europäische Union hineinfliegen, dürfen aber nur eingeschränkt innerhalb der Europäischen Union Verbindungen anbieten. Sie können daher mit British Airways und Ryanair Ziele aus Drittstaaten in der Europäischen Union anfliegen, in einem No-Deal-Szenario können aber deren Flugrechte innerhalb der Europäischen Union sehr stark beeinträchtigt sein und es ist nicht klar, ob diese Airlines, deren Mehrheitseigentümer nicht aus der Europäischen Union stammen, Verbindungen von Hamburg, Frankfurt und München nach Spanien, Italien und andere Urlaubsziele innerhalb der Europäischen Union anbieten können.

Mit den besten Grüßen

Ihr

Dr. Christian Waigel
Rechtsanwalt