

III

(Vorbereitende Rechtsakte)

EUROPÄISCHE ZENTRALBANK

STELLUNGNAHME DER EUROPÄISCHEN ZENTRALBANK

vom 18. Juli 2018

zu einem Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf die Drittwirkung von Forderungsübertragungen anzuwendende Recht

(CON/2018/33)

(2018/C 303/02)

Einleitung und Rechtsgrundlage

Am 12. März 2018 verabschiedete die Europäische Kommission einen Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf die Drittwirkung von Forderungsübertragungen anzuwendende Recht (nachfolgend der „Verordnungsvorschlag“) ⁽¹⁾. Die Europäische Zentralbank (EZB) ist der Auffassung, dass der Verordnungsvorschlag in ihre Zuständigkeit fällt, und macht daher von dem ihr in Artikel 127 Absatz 4 Satz 2 und Artikel 282 Absatz 5 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (nachfolgend der „Vertrag“) verliehenen Recht Gebrauch, eine Stellungnahme abzugeben.

Die Zuständigkeit der EZB zur Abgabe einer Stellungnahme beruht auf Artikel 127 Absatz 4 und Artikel 282 Absatz 5 des Vertrags, da der Verordnungsvorschlag Bestimmungen enthält, die a) die grundlegende Aufgabe des Europäischen Systems der Zentralbanken (ESZB) hinsichtlich der Ausführung der Geldpolitik der Union gemäß Artikel 127 Absatz 2 des Vertrags, insoweit der Verordnungsvorschlag die Interessen der Zentralbanken des ESZB im Zusammenhang mit der Besicherung von Kreditgeschäften des Eurosystems betrifft, sowie b) den Beitrag des ESZB zur reibungslosen Durchführung der von den zuständigen Behörden auf dem Gebiet der Stabilität des Finanzsystems ergriffenen Maßnahmen gemäß Artikel 127 Absatz 5 berühren. Diese Stellungnahme wurde gemäß Artikel 17.5 Satz 1 der Geschäftsordnung der Europäischen Zentralbank vom EZB-Rat verabschiedet.

1. Allgemeine Anmerkungen

1.1. Die Forderungsübertragung ist eines der Instrumente, durch die sich Finanzmarktteilnehmer Liquidität bzw. Zugang zu Krediten verschaffen können, die sie zur Durchführung ihrer Geschäftsaktivitäten benötigen. Derzeit unterliegt die dingliche Wirkung der Forderungsübertragung nationalem Recht, das innerhalb der Mitgliedstaaten nicht konsistent ist. Insbesondere bei Forderungen aus Bankdarlehen unterliegt die Rechtsgültigkeit ihrer Übertragung und die Begründung von Sicherungsrechten an ihnen weiterhin nationalem Recht ⁽²⁾, obgleich bestimmte Aspekte durch die Richtlinie 2002/47/EG des Europäischen Parlaments und des Rates ⁽³⁾ harmonisiert wurden. Ohne Harmonisierung können die Wirtschaftsteilnehmer in der Europäischen Union nicht wissen, welche Anforderungen für die gültige Übertragung einer Forderung oder Stellung von Sicherheiten mittels Forderungen im Zusammenhang mit grenzüberschreitenden Geschäften gelten ⁽⁴⁾. Obwohl durch Artikel 14 der Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates ⁽⁵⁾ ein gewisses Maß an Harmonisierung erzielt wurde, enthalten seine Bestimmungen keine Festlegungen in Bezug auf das für alle dinglichen (*in rem*) Wirkungen der Forderungsübertragung anwendbare Recht ⁽⁶⁾. Ungewissheit über das anzuwendende Recht im Zusammenhang mit grenzüberschreitenden Forderungsübertragungen erhöht sowohl das rechtliche als auch finanzielle Risiko für Finanzmarktteilnehmer,

⁽¹⁾ COM(2018) 96 final.

⁽²⁾ Gemäß Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie 2002/47/EG ist es Mitgliedstaaten gestattet, die vor der Verabschiedung der Richtlinie 2002/47/EG bestehenden nationalen Bestimmungen in Bezug auf die Bestellung und die Wirksamkeit einer Finanzsicherheit sowie die prozessuale Beweisführung bei einer Finanzsicherheit oder die Besitzverschaffung an einer Finanzsicherheit beizubehalten.

⁽³⁾ Richtlinie 2002/47/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. Juni 2002 über Finanzsicherheiten (ABl. L 168 vom 27.6.2002, S. 43).

⁽⁴⁾ In der Begründung zum Verordnungsvorschlag heißt es zutreffend: „Klarheit darüber, wem eine Forderung nach ihrer grenzüberschreitenden Übertragung gehört, ist für Finanzmarktteilnehmer ebenso von Belang wie für die Realwirtschaft“ (siehe S. 9).

⁽⁵⁾ Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I) (ABl. L 177 vom 4.7.2008, S. 6).

⁽⁶⁾ Dies trotz der Tatsache, dass Erwägungsgrund 38 der Verordnung (EG) Nr. 593/2008 besagt, dass im Zusammenhang mit der Übertragung von Forderungen klargestellt werden sollte, dass Artikel 14 Absatz 1 auch auf die dinglichen Aspekte des Vertrags zwischen Zedent und Zessionar anwendbar ist.

dessen Abfederung zusätzliche Finanztransaktionskosten nach sich zieht und die Realisierung von Forderungen bei einer Insolvenz des Zedenten komplexer werden lässt. Ungewissheit darüber, welches Eigentumsrecht auf grenzüberschreitende Forderungsübertragungen Anwendung findet, könnte zur Vermeidung von Übertragungen führen und dadurch den Finanzmarktteilnehmern den Zugang zu Krediten zur Wahrnehmung von Geschäftsmöglichkeiten verwehren.

- 1.2. Die EZB nimmt den Verordnungsvorschlag zur Kenntnis, der auf die Frage der Bestimmung des Rechts abzielt, das für die Rechtswirksamkeit der Übertragung einer Forderung gegenüber Dritten und die Vorrangigkeit der übertragenen Forderung gegenüber Forderungen Dritter in Bezug auf den Übertragungsgegenstand maßgebend ist. Durch die Ergänzung des Artikels 14 der Verordnung (EG) Nr. 593/2008, der keine Regelungen zu diesen spezifischen Punkten enthält, sollen mit dem Verordnungsvorschlag Regeln zur Bestimmung des anwendbaren Rechts in Bezug auf die vorgenannten Fragen festgelegt werden. Im Einklang mit den anderen durch die Kapitalmarktunion von der Union verfolgten Zielen, die bereits früher vom Eurosystem kommuniziert wurden⁽¹⁾, trägt dies auch zur Förderung grenzüberschreitender Investitionen bei.

2. Spezifische Anmerkungen

- 2.1. Nach dem Verordnungsvorschlag gilt als allgemeine Regel, dass für die Drittwirkung von Forderungsübertragungen das Recht des Landes maßgebend ist, in dem der Zedent seinen „gewöhnlichen Aufenthalt“ hat. Die EZB nimmt zur Kenntnis, dass Artikel 14 der Verordnung (EG) Nr. 593/2008 für bestimmte Aspekte Bezug auf das Recht nimmt, welches dem Übertragungsvertrag zugrunde liegt, und für andere auf das Recht, das der übertragenen Forderung zugrunde liegt. Die allgemeine Regel nach dem Verordnungsvorschlag nimmt Bezug auf ein drittes Recht, nämlich das des gewöhnlichen Aufenthalts des Zedenten. Obgleich rechtlich machbar, birgt die vorgeschlagene Regelung Schwachpunkte, insbesondere im Rahmen von Szenarien, in denen Kreditforderungen als Finanzsicherheiten im Sinne von Artikel 1 Absatz 4 Buchstabe a der Richtlinie 2002/47/EG dienen. Der Grund dafür liegt darin, dass die Verweisung auf das Recht eines dritten Rechtssystems die gesetzlichen Sorgfaltspflichten für Sicherungsnehmer in den Fällen erhöht, in denen Kreditforderungen, d. h. Bankdarlehen, grenzüberschreitend als Sicherheiten gestellt werden.
- 2.2. In der Begründung zum Verordnungsvorschlag wird ausgeführt, dass bei rund 22 % der Refinanzierungsgeschäfte des Eurosystems Kreditforderungen als Sicherheit verwendet werden, die sich Ende des zweiten Quartals 2017 auf ungefähr 380 Mrd. EUR beliefen, davon etwa 100 Mrd. EUR aus grenzüberschreitenden Geschäften⁽²⁾. Da der Verordnungsvorschlag die Interessen von Zentralbanken als Sicherungsnehmer, d. h. als Zessionare von Forderungen, berührt, ersucht die EZB den Rat zu erwägen, in Artikel 4 Absatz 2 des Verordnungsvorschlags (der darauf abzielt, durch die Anwendung des für die Forderung anwendbaren Rechts in bestimmten Situationen eine spezielle Regelung im Finanzbereich zu schaffen), eine Präzisierung dahingehend einzuführen, dass das für die Forderung anzuwendende Recht auch für die Drittwirkung der Übertragung von Kreditforderungen, d. h. Bankdarlehen, gilt.
- 2.3. Die EZB nimmt im Hinblick auf das internationale Privatrecht gemäß Artikel 9 der Richtlinie 2002/47/EG Bezug auf den Besitzstand (*acquis*), wonach für im Effekten giro übertragbare Wertpapiere in grenzüberschreitenden Konstellationen das Recht nur eines Landes Anwendung findet, nämlich das des Landes, in dem das Konto geführt wird, auf dem die Wertpapiere durch eine Depotstelle gehalten werden. Diese Regelung, die darauf abzielt, grenzüberschreitende Finanzsicherungsgeschäfte mit Wertpapieren zu erleichtern, spiegelt den Besitzstand gemäß Artikel 9 Absatz 2 der Richtlinie 98/26/EG des Europäischen Parlaments und des Rates⁽³⁾ wider, der ebenfalls vorsieht, dass nur ein Recht — das des Landes, in dem das maßgebliche Konto geführt wird — anwendbar ist. Die EZB möchte in dieser Hinsicht auch daran erinnern, dass zu dem Zeitpunkt, an dem die Richtlinie 2009/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates⁽⁴⁾ verabschiedet wurde, unter anderem um Kreditforderungen (d. h. Bankdarlehen) im Rahmen der Richtlinie 2002/47/EG mit abzudecken, deren Artikel 9 nicht geändert wurde, weil die Verhandlungen über Artikel 14 der Verordnung (EG) Nr. 593/2008 noch nicht abgeschlossen waren. Unter Berücksichtigung des Besitzstands und insbesondere von Artikel 9 der Richtlinie 2002/47/EG und Artikel 9 Absatz 2 der Richtlinie 98/26/EG spricht vieles dafür, nur ein anwendbares Recht für Kreditforderungen zu definieren, wie dies im Unionsrecht für im Effekten giro übertragbare Wertpapiere bereits vorgesehen ist. Gestützt auf Artikel 14 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 593/2008 und Artikel 4 Absatz 2 des Verordnungsvorschlags wäre die effektivste Art zur Minimierung der auf Kreditforderungen anwendbaren Rechtssysteme die Verweisung, auch

⁽¹⁾ Siehe Europäische Kommission, *Grünbuch — Schaffung einer Kapitalmarktunion* (COM(2015) 63 final, Brüssel, 18.2.2015). Siehe auch Europäische Zentralbank, *Building a Capital Markets Union — Eurosystem contribution to the European Commission's Green Paper*, 2015.

⁽²⁾ Seite 3 und Fußnote 10 der Begründung zum Verordnungsvorschlag. Es ist anzumerken, dass Ende des zweiten Quartals 2017 das Volumen der Kreditgeschäfte des Eurosystems, die mit Kreditforderungen als Sicherheiten und grenzüberschreitend besichert waren, deutlich unter der angegebenen Höhe lag.

⁽³⁾ Richtlinie 98/26/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Mai 1998 über die Wirksamkeit von Abrechnungen in Zahlungs- sowie Wertpapierliefer- und -abrechnungssystemen (ABl. L 166 vom 11.6.1998, S. 45).

⁽⁴⁾ Richtlinie 2009/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. Mai 2009 zur Änderung der Richtlinie 98/26/EG über die Wirksamkeit von Abrechnungen in Zahlungs- sowie Wertpapierliefer- und -abrechnungssystemen und der Richtlinie 2002/47/EG über Finanzsicherheiten im Hinblick auf verbundene Systeme und Kreditforderungen (ABl. L 146 vom 10.6.2009, S. 37).

im Fall von Bankdarlehen, auf das für die übertragene Forderung geltende Recht. Dadurch würde ein ähnlicher Grad an Rechtssicherheit und Einfachheit für als Sicherheiten mobilisierte Bankdarlehen erreicht werden wie im Fall von Wertpapiersicherungsgeschäften.

- 2.4. In der Begründung zum Verordnungsvorschlag wird ausgeführt, dass die Kollisionsnormen im Verordnungsvorschlag einerseits und die Kollisionsnormen in den Richtlinien 2002/47/EG, 98/26/EG und 2001/24/EG des Europäischen Parlaments und des Rates⁽¹⁾ andererseits sich nicht überschneiden, da erstere auf Forderungen und letztere auf im Effekten giro übertragbare Wertpapiere und Instrumente Anwendung finden, deren Existenz oder Übertragung ihre Eintragung in ein Register, Konto oder bei einer zentralen Verwahrstelle voraussetzt⁽²⁾. Die EZB nutzt dennoch diese Gelegenheit, einen Aspekt in Bezug auf die Richtlinie 2002/47/EG zu bekräftigen, der für die Akzeptanz von Kreditforderungen als Sicherheit für Kreditgeschäfte des Eurosystems von großer Bedeutung für das Eurosystem ist. Die EZB erinnert daran, dass die Richtlinie 2002/47/EG durch die Richtlinie 2009/44/EG mit dem spezifischen Ziel geändert wurde, die Nutzung von Kreditforderungen als Sicherheiten durch Zentralbanken zu erleichtern. Die EZB hat eine Stellungnahme zu diesen Änderungen abgegeben⁽³⁾, in der sie die Frage von „in den Rechtsordnungen der EU nicht anderweitig harmonisierten Vorschriften über Kreditforderungen“ und dass „es von großer Wichtigkeit für das Eurosystem wäre, Kreditforderungen gemäß der durch die Richtlinie 2002/47/EG geschaffenen Regelung als Sicherheiten verwenden zu können und dadurch eine informelle und effiziente verfahrenstechnische Abwicklung dieser Vermögenswerte zu erleichtern, insbesondere auf elektronischem Wege und einschließlich grenzüberschreitender Konstellationen“ thematisierte.
- 2.5. Obschon der Verordnungsvorschlag nur die Kollisionsnormen und keine substanziellen Fragen betrifft, möchte die EZB nochmals nachdrücklich auf ihre früheren Anmerkungen in Bezug auf eines der Risiken aus der Begebung von Kreditforderungen als Zentralbanksicherheit sowohl auf Ebene der Rechtssysteme des Euro-Währungsgebiets als auch auf Unionsebene hinweisen, nämlich das Risiko, dass Drittschuldner (oder Garantiegeber) solcher Kreditforderungen von Aufrechnungsrechten für Beträge Gebrauch machen, die diesen Dritten seitens Gläubigern dieser Forderungen geschuldet werden. Dieses Risiko kann den Wert einer Kreditforderung erheblich schmälern und könnte deren „Angemessenheit“ als ausreichende Sicherheit gemäß Artikel 18.1 der Satzung des Europäischen Systems der Zentralbanken und der Europäischen Zentralbank (nachfolgend die „Satzung des ESZB“) beeinträchtigen. Sollte eine Zentralbank im Zuge des Ausfalls einer Gegenpartei eine Kreditforderung zu realisieren wünschen, könnte die Möglichkeit einer Aufrechnung dazu führen, dass die Kreditforderung ihren Wert als Sicherheit ganz oder teilweise verliert. In Artikel 3 Absatz 3 Ziffer i der Richtlinie 2002/47/EG, wie er durch die Richtlinie 2009/44/EG eingeführt wurde, wird auf die Frage der Aufrechnung nur begrenzt eingegangen. Eine Reihe von Mitgliedstaaten hat gesetzliche Bestimmungen eingeführt, die diesem Risiko Rechnung tragen, indem Aufrechnungsrechte in Bezug auf Kreditforderungen, die bei Kreditgeschäften mit ESZB-Zentralbanken als Sicherheit dienen, ausgeschlossen werden⁽⁴⁾.
- 2.6. Die EZB erachtet das Ziel des Ausschlusses von mit der Akzeptanz von Kreditforderungen als Sicherheit bei Kreditgeschäften des Eurosystems verbundenen Aufrechnungsrisiken als rechtmäßig und als vollumfänglich im Einklang mit der Satzung des ESZB stehend. Der Schutz des Eurosystems vor potenziellen Verlusten aus der Akzeptanz solcher Sicherheiten ist eng mit der in Artikel 18.1 zweiter Gedankenstrich der Satzung des ESZB festgelegten Anforderung verknüpft, wonach Kreditgeschäfte der ESZB-Zentralbanken auf ausreichenden Sicherheiten basieren müssen. Des Weiteren ermöglicht die angemessene Behandlung von Aufrechnungsrisiken auch die fortgesetzte Notenbankfähigkeit von Kreditforderungen als Sicherheiten bei Kreditgeschäften des Eurosystems und trägt dadurch zur effizienten Transmission der Geldpolitik auf die Realwirtschaft⁽⁵⁾ bei. Die EZB ersucht den Rat eine Änderung der Richtlinie 2002/47/EG zu erwägen, um die Möglichkeit eines Schuldners (oder Garantiegebers) zur Ausübung von Aufrechnungsrechten in Bezug auf eine Kreditforderung, die im Zusammenhang mit Kreditgeschäften des Eurosystems als Sicherheit an eine Zentralbank gestellt wurde, auszuschließen, welche er möglicherweise aus der betreffenden Kreditforderung gegenüber dem ursprünglichen Kreditgeber haben könnte. Um die Höhe potenzieller Verluste im Falle einer Realisierung so gering wie möglich zu halten, sollte dieser Ausschluss auch für Dritte gelten, an die die Kreditforderung zu einem späteren Zeitpunkt durch eine Zentralbank des Eurosystems übertragen wird⁽⁶⁾.

Sofern die EZB Änderungen des Verordnungsvorschlags empfiehlt, ist ein spezieller Redaktionsvorschlag mit Begründung in einem gesonderten technischen Arbeitsdokument aufgeführt. Das technische Arbeitsdokument steht in englischer Sprache auf der Website der EZB zur Verfügung.

⁽¹⁾ Richtlinie 2001/24/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. April 2001 über die Sanierung und Liquidation von Kreditinstituten (ABl. L 125 vom 5.5.2001, S. 15).

⁽²⁾ Siehe Seite 11 der Begründung zum Verordnungsvorschlag.

⁽³⁾ Siehe Nummer 9.1 der Stellungnahme CON/2008/37.

⁽⁴⁾ Siehe z. B. insbesondere Artikel L. 141-4, Abschnitt I Absatz 2 des französischen Währungs- und Finanzgesetzbuchs (Code de Monétaire et Financier), eingeführt durch Artikel 53 des Gesetzes Nr. 2016-1691 vom 9. Dezember 2016; Artikel 26 des italienischen Gesetzesdekrets Nr. 237 vom 23. Dezember 2016, umgewandelt in ein Gesetz durch das Gesetz Nr. 15 vom 17. Februar 2017; Artikel 22-1 Absatz 4 des Gesetzes vom 23. Dezember 1998 über den monetären Status und die Banque centrale du Luxembourg; siehe auch die Nummern 2.1 bis 2.2 der Stellungnahme CON/2006/56; Nummer 2.3 der Stellungnahme CON/2016/37; Nummer 5.1 der Stellungnahme CON/2017/1.

⁽⁵⁾ Siehe Nummer 2.2 der Stellungnahme CON/2016/37 sowie Nummer 5.1 der Stellungnahme CON/2017/1.

⁽⁶⁾ Siehe Nummer 2.5 der Stellungnahme CON/2016/37.

Diese Stellungnahme wird auf der Website der EZB veröffentlicht.

Geschehen zu Frankfurt am Main am 18. Juli 2018.

Der Präsident der EZB

Mario DRAGHI
