

Bruselj, 16. marec 2018
(OR. en)

7222/18

Medinstitucionalna zadeva:
2018/0044 (COD)

JUSTCIV 63
ECOFIN 256
EJUSTICE 16
COMPET 165
CODEC 403
IA 71

PREDLOG

Pošiljatelj:	za generalnega sekretarja Evropske komisije: direktor Jordi AYET PUIGARNAU
Datum prejema:	12. marec 2018
Prejemnik:	generalni sekretar Sveta Evropske unije Jeppe TRANHOLM-MIKKELSEN
Št. dok. Kom.:	COM(2018) 96 final
Zadeva:	Predlog UREDBE EVROPSKEGA PARLAMENTA IN SVETA o pravu, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe

V prilogi vam pošiljamo dokument COM(2018) 96 final.

Priloga: COM(2018) 96 final



EVROPSKA
KOMISIJA

Bruselj, 12.3.2018
COM(2018) 96 final

2018/0044 (COD)

Predlog

UREDBA EVROPSKEGA PARLAMENTA IN SVETA

o pravu, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe

{SWD(2018) 52 final} - {SWD(2018) 53 final}

OBRAZLOŽITVENI MEMORANDUM

1. OZADJE PREDLOGA

• Razlogi za predlog in njegovi cilji

Komisija si je za prednostno nalogo zadala dodatno okrepitev evropskega gospodarstva in spodbujanje naložb za ustvarjanje novih delovnih mest in ohranjanje rasti. Za doseg tega cilja so potrebni močnejši, globlji in bolj povezani kapitalski trgi. Učinkovita in varna potrovalna infrastruktura je ključen element takih dobro delujočih kapitalskih trgov. Komisija je maja 2017 z vmesnim pregledom akcijskega načrta za unijo kapitalskih trgov iz leta 2015 določila preostale ukrepe, ki bodo sprejeti za postavitev temeljev unije kapitalskih trgov do leta 2019, cilj pa je odpraviti ovire za čezmejne naložbe in znižati stroške financiranja. Dokončanje unije kapitalskih trgov je velika prioriteta.

Komisija je v okviru akcijskega načrta za unijo kapitalskih trgov in vmesnega pregleda napovedala ciljno naravnane ukrepe v zvezi s pravili o lastništvu vrednostnih papirjev ter učinki odstopa terjatev za tretje osebe, da bi se zmanjšala pravna negotovost pri čezmejnih poslih z vrednostnimi papirji in terjatvami. Ta predlog in vzporedno predloženo sporočilo o pravu, ki se uporablja za lastniške učinke poslov z vrednostnimi papirji¹, uresničujeta to zavezo. V sporočilu, ki spremlja ta zakonodajni predlog o učinkih odstopa terjatev za tretje osebe, so pojasnjena stališča Komisije o pomembnih vidikih veljavnega pravnega reda Unije na področju prava, ki se uporablja za lastniške učinke poslov z vrednostnimi papirji. Ta zakonodajni predlog ne vpliva na zadeve, ki jih urejajo direktiva o finančnem zavarovanju², direktiva o dokončnosti poravnave³, direktiva o prenehanju⁴ in uredba o registru Unije^{5 6}.

V skladu s cilji akcijskega načrta za unijo kapitalskih trgov je splošni cilj tega predloga spodbujati čezmejne naložbe v EU ter s tem podjetjem, vključno z MSP, in potrošnikom olajšati dostop do financiranja. Specifični cilj tega predloga je zagotoviti pravno varnost s sprejetjem enotnih kolizijskih pravil na ravni Unije ter tako prispevati k povečanju obsega čezmejnih poslov s terjatvami.

Za povečanje obsega čezmejnih poslov s terjatvami in vrednostnimi papirji sta namreč bistvenega pomena jasnost in predvidljivost glede tega, katero pravo se uporablja za določitev, kdo je lastnik terjatve ali vrednostnega papirja po čezmejni transakciji. Zaradi pravne negotovosti pri tem, katera nacionalna zakonodaja določa, kdo je lastnik sredstva po čezmejnem poslu, je od tega, v kateri državi članici sodišča ali organi presojujejo spor v zvezi z

¹ COM(2018) 89 final.

² Direktiva 2002/47/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 6. junija 2002 o dogovorih o finančnem zavarovanju, UL L 168, 27.6.2002, str. 43–50.

³ Direktiva 98/26/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 19. maja 1998 o dokončnosti poravnave pri plačilih in sistemih poravnave vrednostnih papirjev, UL L 166, 11.6.1998, str. 45–50.

⁴ Direktiva 2001/24/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 4. aprila 2001 o reorganizaciji in prenehanju kreditnih institucij, UL L 125, 5.5.2001, str. 15–23.

⁵ Uredba Komisije (EU) št. 389/2013 z dne 2. maja 2013 o določitvi registra Unije v skladu z Direktivo 2003/87/ES Evropskega parlamenta in Sveta ter odločbama št. 280/2004/ES in št. 406/2009/ES Evropskega parlamenta in Sveta ter o razveljavitvi uredb Komisije (EU) št. 920/2010 in št. 1193/2011, UL L 122, 3.5.2013, str. 1–59.

⁶ Glej člen 9(1) in (2) direktive o finančnem zavarovanju, člen 9(2) direktive o dokončnosti poravnave in člen 24 direktive o prenehanju. Direktiva o finančnem zavarovanju in direktiva o dokončnosti poravnave se nanašata na nematerializirane vrednostne papirje, direktiva o prenehanju pa se nanaša na instrumente, katerih obstoj ali prenos predpostavlja vpis v register, račun ali centraliziran depozitarni sistem.

lastništvom terjatve ali vrednostnega papirja, odvisno, ali bo čezmejni posel prinesel pričakovani pravni naslov. V primeru plačilne nesposobnosti, ko so vprašanja lastništva in izvršljivosti pravic, ki izhajajo iz čezmejnih poslov, predmet sodnega nadzora, lahko pravna tveganja, ki izhajajo iz pravne negotovosti, povzročijo nepričakovane izgube.

Z enotnimi pravili iz tega predloga se bo določilo, katero nacionalno pravo naj se uporablja za določitev lastništva terjatve po čezmejnem prenosu, in s tem odpravilo pravno tveganje in potencialne sistemske posledice. Z uvedbo pravne varnosti se bodo spodbujali čezmejne naložbe, dostop do cenejših kreditov in povezovanje trgov.

Odstop terjatev je mehanizem, ki ga podjetja uporabljajo za pridobitev likvidnosti ter dostop do posojil, tako kot pri faktoringu in zavarovanju s premoženjem, ter banke in podjetja za optimizacijo uporabe svojega kapitala, tako kot pri listinjenju.

Factoring je za številna podjetja ključni vir likvidnosti. Pri faktoringu podjetje (odstopnik, najpogosteje MSP) odstopi (proda) svojo terjatev faktorju (prevzemniku, pogosto banki) po znižani ceni kot način za pridobitev takojšnje gotovine. Faktor pobere denar, ki se dolguje za izdane račune, in sprejme tveganje slabih terjatev. Večino uporabnikov faktoringa predstavljajo MSP: mala 76 %, srednja 11 % ter velika 13 % uporabnikov. Panoga zato faktoring za MSP obravnava kot podlago za gospodarsko rast, saj je lahko pridobivanje tradicionalnih posojil za MSP bolj zahtevno⁷. Evropa kot regija je največji trg za faktoring na svetu in predstavlja 66 % svetovnega trga⁸.

Primer faktoringa

MSP C takoj potrebuje gotovino za plačilo dobaviteljem. Računi, ki jih je izdalo svojim strankam, zapadejo v plačilo šele čez tri mesece. MSP C (odstopnik) se odloči, da svoje račune odstopi (proda) faktorju (prevzemniku), banki B, in sicer po znižani ceni, da bi takoj dobilo gotovino od B. Znižana cena, po kateri MSP C svoje račune proda B, predstavlja opravnine in provizijo, ki jih zaračuna B.

Pri zavarovanju s premoženjem je mogoče terjatve, kot so gotovina, knjižena na bančnem računu (kjer je stranka upnik, banka pa dolжник), ali kreditne terjatve (torej bančna posojila) uporabiti kot finančno zavarovanje za sklenitev posojilne pogodbe (potrošnik lahko, na primer, gotovino, knjiženo na bančnem računu, uporabi kot zavarovanje s premoženjem za pridobitev bančnega posojila, banka pa lahko kredit uporabi za zavarovanje pri pridobivanju posojila). Zavarovanje kreditnih terjatev s premoženjem je za finančni sektor zelo pomembno. Pri približno 22 % Eurosistemovih⁹ operacijah refinanciranja so za zavarovanje s premoženjem uporabljene kreditne terjatve¹⁰.

⁷ Factoring and Commercial Finance: A Whitepaper (Factoring in poslovno financiranje: Bela knjiga), str. 20, The EU Federation for the Factoring and Commercial Finance Industry (Zveza industrije faktoringa in poslovnega financiranja EU – EUFI).

⁸ Obseg faktoringa je v Evropi kot regiji v letu 2015 znašal 1 566 milijard EUR. Glavni evropski trgi so Združeno kraljestvo, Francija, Nemčija, Italija in Španija. Obseg svetovnega trga za faktoring je v letu 2015 znašal 2 373 milijard EUR. Vir: Factors Chain International FCI.

⁹ Eurosistem sestavljajo Evropska centralna banka in nacionalne centralne banke držav članic, ki so uvedle euro.

¹⁰ Pri približno 22 % Eurosistemovih operacijah refinanciranja so za zavarovanje s premoženjem uporabljene kreditne terjatve, kar je v drugem četrtletju 2017 znašalo približno 380 milijard EUR, od česar je približno 100 milijard EUR predstavljalo čezmejno mobilizirane kreditne terjatve. Po podatkih

Primer zavarovanja s premoženjem

MSP C (odstopnik) želi od banke A (prevzemnik) dobiti posojilo za gradnjo večjega skladišča, pri čemer kot zavarovanje s premoženjem (ali jamstvo) uporabi terjatve, ki jih ima do svojih strank. Če gre MSP C v stečaj in ne more odplačati posojila, bo lahko banka A (prejemnik finančnega zavarovanja) izterjala svojo terjatev z izterjavo terjatev, ki jih je imelo MSP C do svojih strank.

Listinjenje odstopniku, imenovanemu „originator“ (na primer podjetje ali banka) omogoča, da refinancira sklop svojih terjatev (npr. plačila stroškov najema motornega vozila, terjatve iz naslova kreditnih kartic, plačila hipotekarnih posojil) tako, da jih odstopi „subjektu za posebne namene“ (SPV). Subjekt za posebne namene (prevzemnik) nato na kapitalskih trgih izda dolžniške vrednostne papirje (na primer obveznice), ki odražajo prihodke iz teh terjatev. Ko so zadevne terjatve plačane, subjekt za posebne namene prihodke porabi za plačila vlagateljem v zvezi z njihovimi vrednostnimi papirji. Listinjenje lahko zniža stroške financiranja, saj je subjekt za posebne namene strukturiran tako, da je varovan pred insolventnostjo. Podjetja si lahko z listinjenjem zagotovijo dostop do posojil z manjšimi stroški, kot so pri bančnih posojilih. Za banke je listinjenje način za boljšo uporabo dela njihovih sredstev in za sprostitev bilanc stanja, da se omogoči nadaljnje posojanje gospodarstvu¹¹. Unija je v okviru akcijskega načrta za unijo kapitalskih trgov sprejela zakonodajo za spodbujanje varnega in likvidnega trga listinjenja. S temi pravili naj bi se v EU ponovno vzpostavil varen trg listinjenja v EU, in sicer z razločevanjem enostavnih, preglednih in standardiziranih produktov listinjenja od tistih, ki so manj pregledni in dražji. Za vse vrste listinjenja je ključnega pomena pravna varnost glede vprašanja, kdo je lastnik odstopljene terjatve.

Primer listinjenja

Velika veriga maloprodajnih trgovin C (odstopnik) odstopi svoje terjatve, ki so nastale pri kupcih zaradi uporabe njene posebne kreditne kartice, subjektu za posebne namene A (prevzemnik)¹². A nato vlagateljem na kapitalskih trgih izda dolžniške vrednostne papirje. Ti dolžniški vrednostni papirji so zavarovani s pritokom prihodkov iz naslova terjatev iz kreditnih kartic, ki so bile prenesene na A. Ko se terjatve odplačujejo, subjekt A prejeta plačila uporabi za izplačila pri dolžniških vrednostnih papirjih.

za konec junija 2017 je Eurosistem skupaj mobiliziral za okoli 450 milijard EUR čezmejnega zavarovanja s premoženjem.

¹¹ Tržni obseg izdaje listinjenih vrednostnih papirjev je bil v letu 2016 v EU 237,6 milijarde EUR, neporavnano listinjenje pa je konec leta 2016 znašalo 1,27 bilijona EUR – AFME Securitisation Data Report Q4 2016 (Poročilo o podatkih o listinjenju za četrto četrtletje 2016).

¹² Ta primer je prilagojena ponazoritev, ki je bila uporabljena v zakonodajnem vodniku o zavarovanih poslih komisije UNCITRAL, str. 16–17.

Zakaj je pravna varnost pomembna?

Zagotoviti pridobitev pravnega naslova nad odstopljeno terjatvijo je pomembno za prevzemnika (na primer za faktorja, prejemnika zavarovanja s premoženjem ali originatorja), saj bi lahko pravni naslov nad isto terjatvijo uveljavljale tudi tretje osebe. To bi privedlo do spora o prednosti, torej do položaja, v katerem bi bilo treba ugotoviti, katera od dveh pravic prevlada, se pravi pravica prevzemnika ali pravica, ki jo uveljavlja konkurenčni subjekt. Do spora o prednosti med prevzemnikom terjatve (terjatev) in tretjo osebo lahko v bistvu pride v dveh primerih:

- če je odstopnik terjatev (nenamerno ali namerno) odstopil dvakrat, in to različnima prevzemnikoma, bi lahko drugi prevzemnik uveljavljal pravni naslov nad isto terjatvijo. S pravom, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe, bo razrešen spor o prednosti med prevzemnikoma iste terjatve;
- v primeru insolventnosti odstopnika bodo njegovi upniki želeli izvedeti, ali je odstopljena terjatev še vedno del stečajne mase, torej, ali je imel odstop pravni učinek in je prevzemnik tako pridobil pravni naslov nad terjatvijo. S pravom, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe, bo razrešen spor o prednosti med prevzemnikom in odstopnikovimi upniki.

Pri izključno domačih odstopih terjatev je jasno, da bo učinke odstopa terjatev za tretje osebe (ali lastniške učinke), torej zahteve, ki jih mora izpolnjevati prevzemnik, da si zagotovi pridobitev pravnega naslova nad odstopljenimi terjatvami v primeru spora o prednosti, določalo nacionalno materialno pravo. Pri čezmejnih primerih pa bi se lahko uporabljalo nacionalno pravo več držav in prevzemnikom mora biti jasno, katerega od teh morajo upoštevati, da pridobijo pravni naslov nad odstopljenimi terjatvami.

Pravno tveganje

Pravo, ki se uporablja, torej nacionalno pravo, ki se uporablja v posameznem primeru s čezmejnimi elementom, se določi s kolizijskimi pravili. Kadar ni enotnih kolizijskih pravil na ravni Unije, se pravo, ki se uporablja, določi z nacionalnimi kolizijskimi pravili.

Kolizijska pravila glede učinkov odstopa terjatev za tretje osebe so trenutno določena na ravni držav članic. Kolizijska pravila držav članic medsebojno niso skladna, saj temeljijo na različnih naveznih okoliščinah za določitev prava, ki se uporablja: na primer, španska in poljska kolizijska pravila temeljijo na pravu odstopljene terjatve, belgijska in francoska kolizijska pravila temeljijo na pravu odstopnikovega običajnega prebivališča, nizozemska pa temeljijo na pravu pogodbe o odstopu terjatve. Nacionalna kolizijska pravila so tudi nejasna, zlasti kadar niso določena v zakonskem pravu.

Zaradi neskladnosti med kolizijskimi pravili držav članic lahko države članice kot pravo, ki naj ureja učinke odstopa terjatev za tretje osebe, določijo pravo različnih držav. Navedeno pomanjkanje pravne varnosti glede tega, katero nacionalno pravo se uporablja za učinke za tretje osebe, pri čezmejnih odstopih ustvarja pravno tveganje, ki ga pri domačih odstopih ni. Prevzemnik se lahko na to pravno tveganje odzove na tri različne načine:

- (i) če prevzemnik pravnega tveganja ne pozna ali se zanj ne zmeni, se bo lahko v primeru nastanka spora o prednosti in izgube pravnega naslova nad odstopljenimi terjatvami soočil z nepričakovanimi finančnimi izgubami. Do pravnega tveganja, ki izhaja iz pravne negotovosti glede lastništva terjatve po čezmejnem odstopu, je prišlo med finančno krizo leta 2008, na

primer v primeru propada družbe Lehman Brothers International (Europe), v katerem se še vedno preiskuje pravno lastništvo sredstev¹³. Negotovost glede lastništva terjatev ima lahko dodatne posredne učinke ter poglobi in podaljša učinek finančne krize;

(ii) če se prevzemnik odloči pravno tveganje zmanjšati tako, da poišče posebne pravne nasvete glede tega, katero vse nacionalno pravo bi se lahko uporabljalo za učinke čezmejnega odstopa terjatev za tretje osebe, in zato, da bi si zagotovil pravni naslov nad odstopljenimi terjatvami, izpolni vse zahteve po takem pravu, mu bodo nastali za od 25 % do 60 % višji stroški posla¹⁴, ki se ne zahtevajo za domače odstopne;

(iii) če prevzemnika pravno tveganje odvrne in se odloči, da se mu bo izognil, lahko izpusti poslovne priložnosti, zato se lahko zmanjša povezovanje trgov. Glede na to, da trenutno ni skupnih kolizijskih pravil v zvezi z učinki odstopa terjatev za tretje osebe, se odstop terjatev večinoma izvaja na nacionalni in ne na čezmejni ravni: prevladujoča vrsta faktoringa je na primer faktoring znotraj države, ki je v letu 2016 predstavljal približno 78 % celotnega prometa¹⁵.

Če se prevzemnik odloči, da bo izvedel prenos, pa neusklajenost kolizijskih pravil med državami članicami pomeni, da se bo izid spora o prednosti glede lastništva terjatve po čezmejnem odstopu terjatve razlikoval glede na nacionalno pravo, ki ga bo uporabilo sodišče ali organ države članice pri presojanju spora. S čezmejnem prenosom terjatev lahko tako subjekti, ki uveljavljajo pravni naslov, pričakovani pravni naslov pridobijo ali pa tudi ne, odvisno od nacionalnega prava, ki se uporabi.

Dodana vrednost enotnih pravil

Trenutno enotna kolizijska pravila Unije določajo pravo, ki se uporablja za *pogodbena obligacijska razmerja* v zvezi s posli s terjatvami in vrednostnimi papirji. Natančneje, uredba Rim I¹⁶ določa pravo, ki se uporablja za pogodbena razmerja med strankami odstopa terjatve (med odstopnikom in prevzemnikom ter med prevzemnikom in dolžnikom) ter med upnikom/odstopnikom in dolžnikom. Uredba Rim I poleg tega določa pravo, ki se uporablja za pogodbeno razmerje med prodajalcem in kupcem pri poslih z vrednostnimi papirji.

Enotna kolizijska pravila Unije v treh direktivah, in sicer direktivi o finančnem zavarovanju, direktivi o dokončnosti poravnave in direktivi o prenehanju, določajo tudi pravo, ki se uporablja za *lastniške učinke* poslov z nematerializiranimi vrednostnimi papirji ter z instrumenti, katerih obstoj ali prenos predpostavlja njihov vpis v register, račun ali centraliziran depozitarni sistem. Glede prava, ki se uporablja za lastniške učinke odstopa

¹³ Joint Administrators of Lehman Brothers International Europe (LBIE), *Fifteenth Progress Report*, (Skupni upravitelji Lehman Brothers International Europe (LBIE), Petnajsto poročilo o napredku), 12.4.2016. Glej: <http://www.pwc.co.uk/services/business-recovery/administrations/lehman/lehman-brothers-international-europe-in-administration-joint-administrators-15th-progress-report-12-april-2016.html>.

¹⁴ Glej odgovore na vprašanje 23 v javnem posvetovanju, ki so ga izvedli EU Federation for the Factoring and Commercial Finance Industry (Zveza industrije faktoringa in poslovnega financiranja EU – EUF), francosko združenje bank (Francija) in družba Asset Based Finance Association Limited (ABFA) (Združeno kraljestvo).

¹⁵ EU Federation for the Factoring and Commercial Finance Industry (Zveza industrije faktoringa in poslovnega financiranja EU – EUF), letno poročilo za obdobje 2016–2017, str. 13.

¹⁶ Uredba (ES) št. 593/2008 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. junija 2008 o pravu, ki se uporablja za pogodbena obligacijska razmerja (Rim I), UL L 177, 4.7.2008, str. 6–16.

terjatev, pa na ravni Unije ni bilo sprejeto nobeno enotno kolizijsko pravilo. Namen predlagane uredbe je zapolniti to vrzel.

Skupna kolizijska pravila iz predlagane uredbe določajo, da učinke odstopa terjatev za tretje osebe praviloma ureja pravo države, v kateri ima odstopnik svoje običajno prebivališče. Vendar so v predlagani uredbi določene tudi izjeme, po katerih za nekatere odstopne terjatev velja pravo odstopljene terjatve, kadar splošno pravilo ne bi bilo primerno, ter možnost izbire prava za listinjenja, ki ima za cilj razširiti trg listinjenja.

Sprejetje enotnih kolizijskih pravil glede učinkov odstopa terjatev za tretje osebe na ravni Unije bo prineslo znatno dodano vrednost za finančne trge.

Prvič, pravna varnost, ki jo prinašajo enotna pravila, bo prevzemnikom omogočila, da si pridobitev pravnega naslova nad odstopljenimi terjatvami zagotovijo z izpolnjevanjem zahtev zgolj enega nacionalnega prava. S to pravno varnostjo bo odpravljeno pravno tveganje, ki se zdaj povezuje s čezmejnimi odstopi terjatev v smislu nepričakovanih izgub, dodatnih posrednih učinkov, višjih transakcijskih stroškov, zamujenih poslovnih priložnosti in zmanjšane povezovanja trgov. Enotna kolizijska pravila, določena posebej za listinjenje, priznavajo prakso velikih gospodarskih subjektov, v skladu s katero se za učinke odstopa terjatev za tretje osebe uporablja pravo odstopljene terjatve, hkrati pa so namenjena temu, da se manjšim gospodarskim subjektom omogoči vstop na trg listinjenja ali okrepitev njihove prisotnosti na njem prek uporabe prava odstopnikovega običajnega prebivališča za učinke njihovega odstopa terjatev za tretje osebe. Prožnost kolizijskih pravil, ki se uporabljajo za listinjenje, bo olajšala širitev trga listinjenja z novimi udeleženci na trgu in ustvarjanje novih poslovnih priložnosti.

Drugič, z enotnostjo kolizijskih pravil med državami članicami se bo zagotovila uporaba istega nacionalnega prava pri reševanju vseh sporov o prednosti, ki bi nastali med prevzemnikom in konkurenčnim subjektom, ki uveljavlja pravni naslov, ne glede na to, v kateri državi članici bo sodišče ali organ obravnavalo spor.

Tako bo uvedba pravne varnosti spodbujala čezmejne naložbe, kar je tudi končni cilj predlagane uredbe na podlagi akcijskega načrta za unijo kapitalskih trgov.

Kaj je terjatev?

Terjatev je pravica upnika zoper dolžnika na plačilo denarnega zneska (na primer denarne terjatve) ali izpolnitev obveznosti (na primer obveznost izročitve temeljnih sredstev v okviru pogodb o izvedenih finančnih instrumentih).

Terjatve je mogoče razvrstiti v tri kategorije:

- (i) prva kategorija zajema „tradicionalne terjatve“ ali denarne terjatve, kot so denar, ki bo prejet za neporavnane posle (na primer denar, ki naj bi ga podjetje prejelo od stranke za neplačane račune);
- (ii) finančni instrumenti, kot so opredeljeni v direktivi MiFID II¹⁷, vključujejo vrednostne papirje in izvedene finančne instrumente, s katerimi se trguje na finančnih trgih. Medtem ko

¹⁷ Finančni instrumenti so naštet v Oddelku C Priloge I k direktivi MiFID II, tj. Direktive 2014/65/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 15. maja 2014 o trgih finančnih instrumentov ter spremembi Direktive 2002/92/ES in Direktive 2011/61/EU, UL L 173, 12.6.2014, str. 349–496.

so vrednostni papirji sredstva, so izvedeni finančni instrumenti pogodbe, ki zajemajo tako pravice (ali terjatve) kot obveznosti pogodbenih strank. Druga kategorija terjatev so terjatve, ki izhajajo iz finančnih instrumentov (včasih imenovane „finančne terjatve“), kot so terjatve, ki izhajajo iz pogodb o izvedenih finančnih instrumentih (na primer znesek, ki ga je treba plačati po izračunu zapiranja pozicij po pogodbi o izvedenih finančnih instrumentih);

(iii) tretja kategorija terjatev je gotovina, knjižena na računu pri kreditni instituciji (kot je banka), pri čemer je imetnik računa (na primer potrošnik) upnik, kreditna institucija pa dolžnik.

Ta predlog zadeva učinke odstopa zgoraj navedenih terjatev za tretje osebe (ali lastniške učinke odstopa zgoraj navedenih terjatev). Ne zajema prenosa *pogodb* (npr. pogodb o izvedenih finančnih instrumentih), pri katerem so vključene tako pravice (ali terjatve) kot obveznosti, ali novacije pogodb, ki vključuje take pravice in obveznosti. Ker ta predlog ne zajema prenosa in novacije pogodb, bodo trgovanje s finančnimi instrumenti ter kliring in poravnava teh instrumentov še naprej urejeni s pravom, ki se uporablja za pogodbene obveznosti, kakor je določeno v Uredbi Rim I. Običajno to pravo izbereta pogodbeni stranki ali pa ga določajo nediskrecijska pravila, ki se uporabljajo za finančne trge.

Terjatve, ki izhajajo iz finančnih instrumentov, kakor so opredeljeni v direktivi MiFID II, kot so terjatve, ki izhajajo iz pogodb o izvedenih finančnih instrumentih, so pomembne za pravilno delovanje finančnih trgov. Podobno kot trgovanje z vrednostnimi papirji tudi trgovanje s finančnimi instrumenti, kot so izvedeni finančni instrumenti, ustvarja velik obseg čezmejnih poslov. Finančni instrumenti, kot so izvedeni finančni instrumenti, so pogosto evidentirani v nematerializirani obliki.

Način evidentiranja obstoja ali prenosa finančnih instrumentov, kot so izvedeni finančni instrumenti, ne glede na to, ali v nematerializirani ali drugačni obliki, ureja pravo držav članic. V nekaterih državah članicah se določene vrste izvedenih finančnih instrumentov evidentirajo v nematerializirani obliki in se obravnavajo kot vrednostni papirji, medtem ko se v drugih državah članicah ne. Odvisno od tega, ali je finančni instrument, kot je pogodba o izvedenih finančnih instrumentih, v skladu z nacionalnim pravom evidentiran v nematerializirani obliki in obravnavan kot vrednostni papir, bo organ ali sodišče, ki obravnava spor glede pravnega naslova nad finančnim instrumentom ali terjatvijo, ki izhaja iz njega, uporabilo kolizijsko pravilo glede lastniških učinkov prenosa nematerializiranih vrednostnih papirjev ali kolizijsko pravilo glede lastniških učinkov odstopa terjatev.

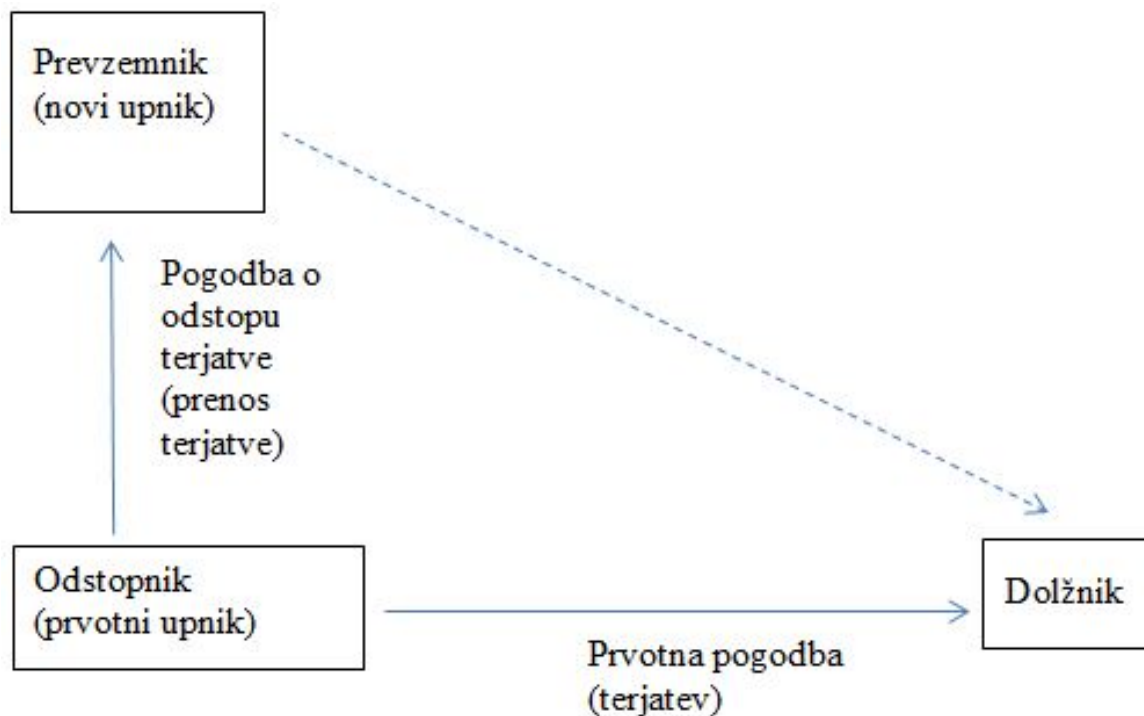
Ta predlog se nanaša na kolizijska pravila glede učinkov odstopa „tradicionalnih terjatev“, „finančnih terjatev (tj. terjatev, ki izhajajo iz finančnih instrumentov, kot so izvedeni finančni instrumenti, ki niso evidentirani v nematerializirani obliki in se v skladu z nacionalno zakonodajo ne obravnavajo kot vrednostni papirji) ter „gotovine, knjižene pri kreditni instituciji“, za tretje osebe, pri čemer se za vse uporablja izraz „terjatve“.

Učinke poslov s finančnimi instrumenti, kot so izvedeni finančni instrumenti, evidentirani v nematerializirani obliki in v skladu z nacionalno zakonodajo obravnavani kot vrednostni papirji, za tretje osebe urejajo kolizijska pravila glede lastniških učinkov poslov z nematerializiranimi vrednostnimi papirji ter z instrumenti, katerih obstoj ali prenos predpostavlja njihov vpis v register, račun ali centraliziran depozitarni sistem, ki so določena zlasti v direktivi o finančnem zavarovanju, direktivi o dokončnosti poravnave in direktivi o prenehanju. Tako se področje uporabe kolizijskih pravil iz tega predloga in področje uporabe kolizijskih pravil iz teh treh direktiv ne prekrivata, saj se prva uporabljajo za terjatve, druga pa

za nematerializirane vrednostne papirje ter instrumente, katerih obstoj ali prenos predpostavlja njihov vpis v register, račun ali centraliziran depozitarni sistem¹⁸. Navedene tri direktive so pojasnjene v danes sprejetem sporočilu o pravu, ki se uporablja za lastniške učinke poslov z vrednostnimi papirji.

Kaj je odstop terjatve?

Pri odstopu terjatve upnik („odstopnik“) prenese svojo pravico na terjatvi do dolžnika na drugo osebo („prevzemnika“).



Nedvoumno lastništvo terjatve po njenem čezmejnem odstopu je pomembno za udeležence na finančnih trgih, pa tudi za realni sektor. Pomembno je namreč zato, ker podjetja pogosto uporabljajo odstop terjatev kot mehanizem za pridobitev likvidnosti ali dostopa do posojil.

Pri faktoringu na primer podjetje (odstopnik) proda svoje terjatve faktorju (prevzemniku), ki je pogosto banka, po nižani ceni v zameno za takojšnjo gotovino. Večina uporabnikov faktoringa so MSP (87 %) ¹⁹.

Odstop terjatev uporabljajo tudi potrošniki, podjetja in banke, da bi dobili dostop do posojil, na primer v okviru zavarovanja s premoženjem. Pri zavarovanju s premoženjem je mogoče terjatve, kot so gotovina, knjižena na bančnem računu, ali kreditne terjatve (torej bančna posojila) uporabiti kot finančno zavarovanje za sklenitev posojilne pogodbe (potrošnik lahko, na primer, gotovino, knjiženo na bančnem računu, uporabi kot zavarovanje s premoženjem za

¹⁸ Glej člen 9(1) in (2) direktive o finančnem zavarovanju, člen 9(2) direktive o dokončnosti poravnave in člen 24 direktive o prenehanju. Direktiva o finančnem zavarovanju in direktiva o dokončnosti poravnave se nanašata na nematerializirane vrednostne papirje, direktiva o prenehanju pa se nanaša na instrumente, katerih obstoj ali prenos predpostavlja vpis v register, račun ali centraliziran depozitarni sistem.

¹⁹ Factoring and Commercial Finance: A Whitepaper (Faktoring in poslovno financiranje: Bela knjiga), str. 20, The EU Federation for the Factoring and Commercial Finance Industry (Zveza industrije faktoringa in poslovnega financiranja EU – EUF).

pridobitev bančnega posojila, banka pa lahko kredit uporabi za zavarovanje pri pridobivanju posojila).

Poleg tega odstop terjatev uporabljajo tudi podjetja in banke za izposojanje denarja na kapitalskih trgih, kar izvedejo z odstopom več podobnih terjatev subjektu za posebne namene in poznejšim listinjenjem takih terjatev kot dolžniških vrednostnih papirjev (kot so na primer obveznice).

Med zainteresirane strani, na katere neposredno vpliva pravno tveganje pri čezmejnih poslih s terjatvami, spadajo posojilojemalci (male neprofesionalne stranke in podjetja, vključno z MSP), finančne institucije (kot so banke, ki se ukvarjajo s posojanjem, faktoringom, zavarovanjem s premoženjem in listinjenjem), finančni posredniki, ki poslujejo s terjatvami, ter končni investitorji (skladi, mali vlagatelji).

Razvoj kolizijskih pravil glede odstopa terjatev

Ob vse večji medsebojni povezanosti nacionalnih trgov odstop terjatev pogosto vključuje čezmejni element (na primer odstopnik in prevzemnik ali prevzemnik in dolжник sta v različnih državah). Za odstop terjatev se tako lahko potencialno uporablja pravo več držav. Kolizijska pravila, določena na ravni Unije ali držav članic, morajo določati, katero nacionalno pravo se uporablja za različne elemente čezmejnih odstopov terjatev.

Kolizijska pravila glede čezmejnega odstopa terjatev zadevajo dva elementa: (1) pogodbeni element, ki se nanaša na medsebojne obveznosti strank, ter (2) lastniški element, ki se nanaša na prenos lastniških pravic na terjatvi in lahko tako vpliva na tretje osebe.

Z uredbo Rim I o pravu, ki se uporablja za pogodbeno obligacijska razmerja, so bila na ravni Unije harmonizirana kolizijska pravila glede **pogodbenih elementov** odstopa terjatev. Navedena uredba tako vsebuje enotna kolizijska pravila v zvezi z (i) razmerjem med strankama pogodbe o odstopu terjatve – odstopnikom in prevzemnikom²⁰ – ter (ii) razmerjem med prevzemnikom in dolžnikom²¹. Kolizijska pravila iz uredbe Rim I se uporabljajo tudi za razmerje med prvotnim upnikom (odstopnikom) in dolžnikom²².

Na ravni Unije pa ni nobenih kolizijskih pravil glede **lastniških elementov** odstopa terjatev. Lastniški elementi odstopa terjatev ali učinki odstopa terjatev za tretje osebe se na splošno nanašajo na lastniške pravice nad terjatvijo, zlasti na: (i) to, katere zahteve mora izpolnjevati prevzemnik, da si zagotovi pridobitev pravnega naslova nad terjatvijo po odstopu (na primer vpis prenosa v javni register, pisno obvestilo dolžniku o odstopu terjatve), ter na (ii) način reševanja sporov o prednosti, tj. sporov med več konkurenčnimi subjekti, ki uveljavljajo pravni naslov, glede tega, kdo je lastnik terjatve po njenem čezmejnem odstopu (na primer med dvema prevzemnikoma iste terjatve, če je bila ta odstopljena dvakrat, ali med prevzemnikom in upnikom odstopnika).

Vprašanje glede tega, katero pravo bi morale urejati učinke odstopa terjatev za tretje osebe, se je prvič obravnavalo ob pretvorbi Rimske konvencije iz leta 1980 v uredbo Rim I²³, nato pa še med zakonodajnimi pogajanji, ki so privedla do sprejetja uredbe Rim I. V okviru predloga

²⁰ Člen 14(1) uredbe Rim I.

²¹ Člen 14(2) uredbe Rim I.

²² Člena 2 in 3 uredbe Rim I.

²³ Vprašanje 18 iz zelene knjige o pretvorbi Rimske konvencije iz leta 1980 o uporabi prava v pogodbenih obligacijskih razmerjih v pravni instrument Skupnosti in njeni posodobitvi, [COM\(2002\) 654 final](#), str. 39–41.

Komisije za uredbo Rim I je bilo kot pravo, ki naj se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe, izbrano pravo odstopnikovega običajnega prebivališča²⁴. Nazadnje pa zaradi zapletenosti zadeve in pomanjkanja časa za njeno obravnavo na ustrezno podrobni ravni v Uredbo²⁵ ni bilo vključeno nobeno kolizijsko pravilo glede učinkov odstopa terjatev za tretje osebe.

Vendar člen 27(2) Uredbe Rim I priznava pomembnost tega nerešenega vprašanja, saj zahteva, da Komisija predloži poročilo o vprašanju učinkov odstopa terjatev nasproti tretjim osebam, ki mu, če je to primerno, priloži predlog za spremembo Uredbe²⁶. V ta namen je Komisija naročila zunanjo študijo²⁷ in leta 2016 sprejela poročilo, v katerem so predstavljeni možni pristopi k temu vprašanju²⁸. V svojem poročilu je ugotovila, da neobstoj kolizijskih pravil, ki bi določala, katero pravo ureja učinke odstopa terjatev nasproti tretjim osebam in vprašanja prednosti med konkurenčnimi subjekti, ki uveljavljajo pravni naslov, ogroža pravno varnost ter povzroča praktične težave in višje stroške postopkov²⁹.

- **Skladnost z veljavnimi predpisi s področja zadevne politike**

Ta predlog je v skladu z zahtevo iz člena 27(2) uredbe Rim I, da bi morala Komisija objaviti poročilo in, če je to primerno, predlog glede učinkov odstopa terjatve nasproti tretjim osebam in prednosti prevzemnika pred pravico druge osebe. S predlogom se harmonizirajo kolizijska pravila glede teh vprašanj ter področje uporabe prava, ki se uporablja, tj. določa se, katere zadeve naj ureja tisto nacionalno pravo, ki je s tem predlogom določeno za pravo, ki se uporablja.

Predlog je skladen z obstoječimi instrumenti Unije o pravu, ki se uporablja v civilnih in gospodarskih zadevah, zlasti z uredbo Rim I, kar zadeva zahtevke, ki spadajo na področje uporabe obeh instrumentov.

Predlog je prav tako skladen z uredbo o insolventnosti³⁰, kar zadeva navezne okoliščine za določitev prava, ki se uporablja za postopke v primeru insolventnosti. Pravo odstopnikovega običajnega prebivališča, ki je bilo v predlogu izbrano za pravo, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe, sovpada s pravom, ki se uporablja za postopke v primeru insolventnosti odstopnika, saj mora biti v skladu z uredbo o insolventnosti glavni postopek zaradi insolventnosti uveden v državi članici, v kateri je središče dolžnikovih glavnih interesov. Večina vprašanj v zvezi z učinkom odstopnikovega odstopa terjatev nastane v primeru insolventnosti odstopnika. Stečajna masa odstopnika je odvisna od tega, ali je bil pravni naslov odstopljenih terjatev prenesen na prevzemnika ali ne, in torej od tega, ali se

²⁴ Člen 13(3) predloga uredbe Evropskega parlamenta in Sveta o uporabi prava v pogodbenih obligacijskih razmerjih (Rim I), COM(2005) 650 final.

²⁵ Glej člen 13(3) predloga uredbe Evropskega parlamenta in Sveta o uporabi prava v pogodbenih obligacijskih razmerjih, [COM\(2005\) 650 final](#), in člen 14 [uredbe Rim I](#).

²⁶ Člen 27(2) uredbe Rim I.

²⁷ British Institute of International and Comparative Law (BIICL), Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person (Študija o vprašanju učinkov odstopa ali subrogacije terjatve nasproti tretjim osebam in o vprašanju prednosti terjatve, ki je predmet odstopa ali subrogacije, pred pravico druge osebe), 2011, (v nadaljnjem besedilu: [študija BIICL](#)).

²⁸ Poročilo Komisije Evropskemu parlamentu, Svetu in Evropskemu ekonomsko-socialnemu odboru o vprašanju učinkov odstopa ali subrogacije terjatve nasproti tretjim osebam in o vprašanju prednosti terjatve, ki je predmet odstopa ali subrogacije, pred pravico druge osebe, [COM\(2016\) 626 final](#) (v nadaljnjem besedilu: [poročilo Komisije](#)).

²⁹ Poročilo Komisije, str. 12.

³⁰ Uredba (EU) 2015/848 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 20. maja 2015 o postopkih v primeru insolventnosti, UL L 141, 5.6.2015, str. 19–72.

lahko šteje, da ima odstopnikov odstop terjatev učinke za tretje osebe (na primer za njegove upnike). S tem, da za vprašanja prednosti in učinka odstopa terjatev za tretje osebe, kot so odstopnikovi upniki, velja isto pravo, kot je tisto, ki ureja insolventnost odstopnika, naj bi se olajšalo reševanje insolventnosti odstopnika.

- **Skladnost z drugimi politikami Unije**

Cilji te pobude so skladni s politikami Unije na področju ureditve finančnih trgov.

Za spodbujanje čezmejnih naložb je v akcijskem načrtu za unijo kapitalskih trgov predvideno ciljno ukrepanje na področju pravil o lastništvu vrednostnih papirjev in učinkov odstopa terjatev za tretje osebe. V akcijskem načrtu je poleg tega navedeno, da bi morala Komisija predložiti zakonodajno pobudo, ki bi s pravno gotovostjo določala, katero nacionalno pravo naj se uporabi za lastništvo vrednostnih papirjev in za učinke odstopa terjatev za tretje osebe.

Ta predlog bo z zmanjšanjem pravne negotovosti, ki lahko odvrča od čezmejnega odstopa terjatev ali pri teh poslih povzroča dodatne stroške, pripomogel k cilju spodbuditve čezmejnih naložb. Ker zmanjšuje izgube, do katerih lahko pride, kadar udeleženci na trgu niso seznanjeni s pravnim tveganjem, ki izhaja iz pravne negotovosti, je predlog v celoti skladen s ciljem zaščite vlagateljev iz številnih predpisov Unije, ki urejajo finančne trge. Poleg tega bo predlog s harmonizacijo kolizijskih pravil glede učinkov odstopa terjatev za tretje osebe zagotovil pravno varnost za stranke, udeležene v faktoringu, zavarovanju s premoženjem ali listinjenju, ter tako MSP in potrošnikom olajšal dostop do cenejših virov financiranja.

V skladu z akcijskim načrtom za unijo kapitalskih trgov ta predlog o terjatvah dopolnjuje nezakonodajna pobuda o pravu, ki se uporablja za lastniške učinke poslov z vrednostnimi papirji. Trenutno so kolizijska pravila glede lastniških učinkov poslov z vrednostnimi papirji določena v direktivi o finančnem zavarovanju, direktivi o dokončnosti poravnave in direktivi o prenehanju. Kot je bilo navedeno, se področje uporabe kolizijskih pravil iz tega predloga in področje uporabe kolizijskih pravil iz teh treh direktiv ne prekrivata, saj se prva uporabljajo za terjatve, druga pa za nematerializirane vrednostne papirje ter instrumente, katerih obstoj ali prenos predpostavlja njihov vpis v register, račun ali centraliziran depozitarni sistem³¹.

Čeprav so bila v navedenih treh direktivah sprejeta enotna kolizijska pravila glede vrednostnih papirjev, se v njih ne uporabljajo enaki izrazi, države članice pa jih različno razlagalo in uporabljajo.

Ocena učinka, izvedena tako v zvezi s terjatvami kot vrednostnimi papirji, je pokazala, da je popolna odsotnost skupnih kolizijskih pravil glede lastniških učinkov odstopa terjatev eden od dejavnikov, zaradi katerih se odstop terjatev uporablja na nacionalni ravni namesto na čezmejni. Drugače pa je pri poslih z vrednostnimi papirji, kjer ni videti, da bi preostala pravna negotovost, ki izhaja iz različnih razlag obstoječih direktiv, ovirala razvoj pomembnih čezmejnih trgov. Zato in zaradi zelo malo oprijemljivih dokazov o pomembnejših tveganjih v zvezi z vrednostnimi papirji je bila za vrednostne papirje kot prednostna možnost politike izbrana nezakonodajna pobuda.

³¹ Glej člen 9(1) in (2) direktive o finančnem zavarovanju, člen 9(2) direktive o dokončnosti poravnave in člen 24 direktive o prenehanju. Direktiva o finančnem zavarovanju in direktiva o dokončnosti poravnave se nanašata na nematerializirane vrednostne papirje, direktiva o prenehanju pa se nanaša na instrumente, katerih obstoj ali prenos predpostavlja vpis v register, račun ali centraliziran depozitarni sistem.

Skratka, glavna razlika med področjema terjatev in vrednostnih papirjev je, da ni glede lastniških učinkov odstopa terjatev na ravni EU prav nobenih kolizijskih pravil, zato je za odpravo pravnega tveganja pri čezmejnem odstopu terjatev potreben zakonodajni ukrep, glede lastniških učinkov poslov z vrednostnimi papirji pa so kolizijska pravila že vključena v navedene tri direktive, zato je kljub temu, da ta pravila niso enotno ubesedena, na tem področju treba sprejeti le ukrepe mehkega prava.

2. PRAVNA PODLAGA, SUBSIDIARNOST IN SORAZMERNOST

• Pravna podlaga

Pravna podlaga za ta predlog je člen 81(2)(c) PDEU, ki na področju pravosodnega sodelovanja v civilnih zadevah s čezmejnimi posledicami Evropski parlament in Svet izrecno pooblašča, da sprejmeta ukrepe, katerih cilj je zagotoviti „združljivost predpisov, ki se uporabljajo v državah članicah glede kolizije zakonov [...]“.

V skladu s Protokolom št. 22 k PDEU pravni ukrepi, sprejeti v zvezi z območjem svobode, varnosti in pravice, kot so kolizijska pravila, Danske ne zavezujejo in se v tej državi ne uporabljajo. V skladu s Protokolom št. 21 k PDEU taki ukrepi ne zavezujejo niti Združenega kraljestva in Irske. Vendar lahko te države članice po predložitvi predloga v zvezi s tem področjem podajo uradno obvestilo, da želijo sodelovati pri sprejetju in uporabi ukrepa, po sprejetju ukrepa pa lahko podajo uradno obvestilo, da ga želijo sprejeti.

• Subsidiarnost

Sedanja pravna negotovost in pravno tveganje, ki izhaja iz nje, sta posledica različnih materialnih pravil držav članic na področju učinkov odstopa terjatev za tretje osebe. Države članice s posamičnim delovanjem niso mogle zadovoljivo odpraviti pravnega tveganja in ovir za čezmejni odstop terjatev, saj bi morali biti za ustrezno delovanje v čezmejnih položajih nacionalna pravila in postopki enaki ali vsaj združljivi. Ukrepanje na ravni Unije je potrebno za zagotovitev, da se po vsej Uniji kot pravo, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe, določi isto pravo, ne glede na to, v kateri državi članici sodišče ali organ presoja spor o lastništvu odstopljene terjatve.

• Sorazmernost

Trenutno ima vsaka država članica (i) svoja pravila materialnega prava, ki urejajo učinke odstopa terjatev za tretje osebe, in (ii) svoja kolizijska pravila za določitev, katero nacionalno materialno pravo ureja take učinke za tretje osebe. Tako pravila materialnega prava kot kolizijska pravila držav članic se med seboj razlikujejo, v številnih primerih pa so kolizijska pravila nejasna ali pa niso določena v zakonodaji. Te razlike povzročajo pravno negotovost, ki ima za posledico pravno tveganje, saj bi se lahko za en čezmejni odstop potencialno uporabljalo materialno pravo več držav.

EU bi lahko za zagotovitev pravne varnosti predlagala (i) harmonizacijo pravil materialnega prava, ki urejajo učinke odstopa terjatev za tretje osebe, po vseh državah članicah ali (ii) harmonizacijo kolizijskih pravil, ki se uporabljajo za učinke odstopa terjatev za tretje osebe. Predlagana rešitev je zagotavljanje pravne varnosti s harmonizacijo kolizijskih pravil. Ta rešitev je bolj sorazmerna in je v skladu z načelom subsidiarnosti, saj ne posega v nacionalno materialno pravo in se uporablja le za odstopne terjatev s čezmejnimi elementom.

Tak ukrep v zvezi z učinki odstopa terjatev za tretje osebe je primeren za doseg cilja zagotovitve pravne varnosti in odprave pravnega tveganja pri čezmejnem odstopu terjatev, s čimer se spodbujajo čezmejne naložbe ter lajšata dostop do cenejših posojil in povezovanje trgov, pri tem pa ne presega tistega, kar je potrebno za doseg tega cilja.

- **Izbira instrumenta**

Željeno poenotenje kolizijskih pravil se lahko doseže samo z uredbo, saj samo uredba zagotavlja popolnoma dosledno razlago in izvajanje pravil. V skladu s prejšnjimi instrumenti Unije na področju kolizijskih pravil je prednostni pravni instrument torej uredba.

3. REZULTATI POSVETOVANJ Z ZAINTERESIRANIMI STRANMI IN OCENE UČINKA

- **Posvetovanja z zainteresiranimi stranmi ter zbiranje in uporaba izvedenskih mnenj**

Komisija je med celotnim postopkom ocene učinka dejavno sodelovala z zainteresiranimi stranmi in izvedla izčrpna posvetovanja. V strategiji posvetovanja so bile določene številne dejavnosti, ki jih bo organizirala Komisija, zlasti spletno javno posvetovanje, dve srečanja s strokovnjaki držav članic, in sicer eno srečanje s strokovnjaki s področja kolizije zakonov in eno s strokovnjaki za finančne trge ter ustanovitev strokovne skupine na visoki ravni, sestavljene iz akademikov, delavcev v pravni stroki in predstavnikov sektorja s strokovnim znanjem na področju kolizije zakonov in finančnih trgov. V strategijo posvetovanja je bila vključena tudi študija, ki jo je naročila Komisija, izvedel pa jo je British Institute of International and Comparative Law (Britanski inštitut za mednarodno in primerjalno pravo – BIICL), o vprašanjih učinkov odstopa terjatev nasproti tretjim osebam in sporov o prednosti med konkurenčnimi subjekti, ki uveljavljajo pravni naslov. Na začetno oceno učinka, objavljeno 28. februarja 2017, se zainteresirane strani niso odzvale.

Študija, ki jo je naročila Komisija, je pokazala, da se za reševanje kolizije zakonov v zvezi z učinki odstopa terjatev za tretje osebe trenutno najpogosteje uporabljajo pravo odstopnikovega običajnega prebivališča (na primer v Belgiji, Franciji in Luksemburgu v zvezi z listinjenjem), pravo, ki ureja odstopljeno terjatev (na primer v Španiji in na Poljskem) ter pravo pogodbe med odstopnikom in prevzemnikom (na primer na Nizozemskem).

Spletno javno posvetovanje se je začelo 7. aprila 2017, končalo pa se je 30. junija 2017, kar je v skladu s standardom najmanj 12 tednov, ki se uporablja za javna posvetovanja Komisije. Cilj javnega posvetovanja je bil zbrati prispevke vseh zadevnih zainteresiranih strani, zlasti tistih, ki se ukvarjajo s faktoringom, listinjenjem, zavarovanjem s premoženjem in trgovanjem s finančnimi instrumenti, ter prispevke delavcev v pravni stroki in strokovnjakov na področju kolizijskih pravil glede učinkov odstopa terjatev za tretje osebe.

Komisija je na javno posvetovanje prejela 39 odzivov. Med tistimi, ki so se odzvali, je bilo 5 vlad, 15 industrijskih združenj, 4 podjetja, 2 odvetniški pisarni, 2 možganska trusta in 5 posameznikov. Iz finančnega sektorja so bili zastopani interesi bank, upravljavcev skladov, reguliranih trgov, centralnih nasprotnih strank in centralnih depotnih družb, izdajateljev vrednostnih papirjev in vlagateljev. S strani potrošniških organizacij ni bilo nobenega odziva.

V smislu geografske pokritosti so odzivi prispeli iz različnih držav članic: 13 odzivov zainteresiranih strani iz Združenega kraljestva, po 9 iz Francije in Belgije, 3 iz Nemčije in Nizozemske, 2 iz Španije, ter po eden s Finske, Češke in Švedske.

Na splošno sta več kot dve tretjini zainteresiranih strani, ki so odgovorile na vprašanje, ali so v zadnjih petih letih naleteli na težave pri zagotavljanju učinkov čezmejnih odstopov terjatev nasproti tretjim osebam, ki niso dolžnik, odgovorili pritrdilno. Od zainteresiranih strani, ki so odgovorile na vprašanje, ali bi ukrepanje Unije prineslo dodano vrednost pri reševanju težav, s katerimi so se soočale, jih je 59 % odgovorilo pritrdilno, 22 % pa jih je odgovorilo nikalno.

V zvezi s pravom, ki naj se izbere v zakonodajni pobudi Unije, so bile zainteresirane strani pozvane, naj svoje preference navedejo v odgovorih na tri ločena vprašanja. Od zainteresiranih strani, ki so odgovorile na vsako od treh ločenih vprašanj, je bilo 57 % zainteresiranih strani naklonjenih pravu odstopnikovega običajnega prebivališča, 43 % pravu odstopljene terjatve, 30 % zainteresiranih strani pa se je zavzelo za pravo pogodbe o odstopu terjatve. Nekateri anketiranci so svoje odgovore utemeljili na kolizijskih pravilih, ki se uporabljajo v njihovi državi članici, drugi pa na pravu, ki ga uporabljajo v svoji sedanjí praksi.

Zainteresirane strani so v podporo pravu odstopnikovega običajnega prebivališča navajale, da je to pravo mogoče z lahkoto določiti, da bi zagotovilo večjo pravno varnost in da bolj kot katera koli druga rešitev upošteva gospodarsko logiko pomembne trgovinske prakse. Zainteresirane strani, ki so podprle pravo odstopljene terjatve, so navajale, da bi to pravo spoštovalo načelo avtonomije strank in bi potencialno prineslo nižje stroške poslov.

• **Ocena učinka**

V oceni učinka so bile analizirane naslednje možnosti:

✓ Možnost 1: Pravo, ki se uporablja za pogodbo o odstopu terjatve

Na podlagi te navezne okoliščine bi pravo, ki ureja pogodbo o odstopu terjatve med odstopnikom in prevzemnikom, urejalo tudi lastniške učinke odstopa terjatev. Odstopnik in prevzemnik lahko za pravo, ki ureja njuno pogodbo o odstopu terjatve, izbereta katero koli pravo.

✓ Možnost 2: Pravo odstopnikovega običajnega prebivališča

Na podlagi te navezne okoliščine bi učinke odstopa terjatev za tretje osebe urejalo pravo države, v kateri ima odstopnik svoje običajno prebivališče.

✓ Možnost 3: Pravo, ki ureja odstopljeno terjatev

Na podlagi te navezne okoliščine bi učinke odstopa terjatev za tretje osebe urejalo pravo, ki ureja odstopljeno terjatev, torej kredit iz prvotne pogodbe med upnikom in dolžnikom, ki ga nato upnik (odstopnik) odstopi novemu upniku (prevzemniku). Stranki prvotne pogodbe lahko za pravo, ki ureja pogodbo, ki vključuje pozneje odstopljeno terjatev, izbereta katero koli pravo.

✓ Možnost 4: Mešani pristop, ki združuje pravo odstopnikovega običajnega prebivališča in pravo odstopljene terjatve

Ta mešana možnost združuje uporabo prava odstopnikovega običajnega prebivališča kot splošnega pravila z uporabo prava odstopljene terjatve za določene izjeme, in sicer (i) za odstop gotovine, knjižene na računu pri kreditni instituciji (na primer banki, pri čemer je potrošnik upnik, kreditna institucija pa dolžnik) ter (ii) za odstop terjatev, ki izhajajo iz

finančnih instrumentov. Ta mešana možnost odstopniku in prevzemniku tudi omogoča, da izbereta, da se v okviru listinjenja za učinke, ki jih ima odstop za tretje osebe, uporablja pravo odstopljene terjatve. Možnost, da za stranki pri listinjenju še naprej velja splošno pravilo, ki temelji na pravu odstopnikovega običajnega prebivališča, ali da izbereta pravo odstopljene terjatve, je namenjena zadovoljevanju potreb tako velikih kot manjših gospodarskih subjektov, ki se ukvarjajo z listinjenjem.

- ✓ Možnost 5: Mešani pristop, ki združuje pravo odstopljene terjatve in pravo odstopnikovega običajnega prebivališča

Ta mešana možnost združuje uporabo prava odstopljene terjatve kot splošnega pravila z uporabo prava odstopnikovega običajnega prebivališča kot izjeme za odstop več terjatev in bodočih terjatev. V skladu s to možnostjo bi za učinke, ki jih ima prenos terjatev do kupcev s strani nefinančnega podjetja (na primer MSP) v okviru faktoringa za tretje osebe, še naprej veljalo pravo odstopnikovega običajnega prebivališča. Pravo odstopnikovega običajnega prebivališča bi veljalo tudi za učinke, ki jih ima za tretje osebe prenos več terjatev s strani finančnega podjetja (na primer banke) v okviru listinjenja.

Ta predlog temelji na možnosti 4, v okviru katere je kot splošno pravilo izbrano pravo odstopnikovega običajnega prebivališča, kot izjema je pri nekaterih odstopih določeno pravo odstopljene terjatve, pri listinjenju pa je na voljo možnost izbire prava. Ker se predlog ne nanaša na razmerja med pogodbenimi strankami, temveč na pravice tretjih oseb, je uporaba prava odstopnikovega običajnega prebivališča kot splošnega pravila najprimernejša možnost, saj:

- je to edino pravo, ki ga lahko tretje osebe, ki jih odstop zadeva, kot so odstopnikovi upniki, predvidijo in zlahka poiščejo. Nasprotno pa tretje osebe ne morejo predvideti prava, ki ureja odstopljeno terjatve, in prava, ki ureja pogodbo o odstopu terjatve, saj v obeh takih primerih pravo najpogosteje izbereta pogodbeni stranki;
- je v primeru odstopa skupine terjatev to edino pravo, ki ustreza potrebam faktorjev in manjših gospodarskih subjektov, ki se ukvarjajo z listinjenjem, ki niso vedno zmožni preveriti zahtev v zvezi z lastništvom v skladu s pravom različnih držav, ki ureja različne terjatve, odstopljene v svežnju;
- je to edino pravo, ki omogoča določitev prava, ki se uporablja v zvezi z odstopom bodočih terjatev, kar je običajna praksa pri faktoringu;
- je to edino pravo, ki je skladno s pravnim redom Unije na področju insolventnosti, to je z uredbo o insolventnosti. Uporaba istega prava za učinke odstopa terjatev za tretje osebe in za insolventnost odstopnika omogoča lažje reševanje insolventnosti odstopnika³²;
- je to edino pravo, ki je skladno z mednarodno rešitvijo iz Konvencije Združenih narodov o odstopu terjatev v mednarodni trgovini iz leta 2001. To lahko ustvari sinergije in udeležencem na trgu, ki delujejo na svetovni ravni, prihrani stroške pravnega skrbnega pregleda in sodnih postopkov.

Poleg tega stranki zdaj, tudi če za pravo, ki ureja učinke njunega čezmejnega odstopa terjatev za tretje osebe, izbereta pravo odstopljene terjatve, večinoma preverita tudi pravo

³² Francosko združenje bank je v odzivu na javno posvetovanje na primer navedlo, da francoske banke običajno v okviru skrbnega pregleda preverijo pravo, ki se uporablja za insolventnost odstopnika.

odstopnikovega običajnega prebivališča, da bi se prepričali, da pridobitve pravnega naslova nad odstopljenimi terjatvami ne bi preprečila prevladujoča obvezna pravila države odstopnikovega običajnega prebivališča, zlasti pravila, ki določajo zahteve glede obveščanja, kot je obveznost evidentiranja odstopa terjatve v javnem registru, da bi se tretje osebe seznanile z odstopom in bi ta do njih tudi učinkoval³³.

Po drugi strani pa mešana narava te možnosti predvideva, da se za nekatere posebne oblike odstopa, in sicer za odstop gotovine, knjižene na računu pri kreditni instituciji, in odstop terjatev, ki izhajajo iz finančnih instrumentov, uporabi izjema, ki temelji na pravu odstopljene terjatve, kar ustreza potrebam udeležencev na trgu na teh posebnih področjih. Ta mešana možnost ponuja dodatno prožnost, saj odstopniku in prevzemniku omogoča, da pri odstopu terjatev v okviru listinjenja izbereta pravo, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe, kar tako velikim kot manjšim subjektom omogoča ukvarjanje s čezmejnimi listinjenjem.

Odboru za regulativni nadzor je bilo 8. novembra 2017 predloženo skupno poročilo o oceni učinka, ki zajema tako pravo, ki se uporablja za lastništvo vrednostnih papirjev, kot pravo, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe. Odbor je izdal negativno mnenje o oceni učinka in predstavil več skupnih priporočil za izboljšave. V zvezi s terjatvami je zahteval podrobnejše informacije o preučevanih možnostih glede prava, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe. Ocena učinka je bila spremenjena in ponovno predložena Odboru za regulativni nadzor 18. januarja 2018. Odbor za regulativni nadzor je 1. februarja 2018 izdal pozitivno mnenje s pridržki. V zvezi s terjatvami je priporočil, naj se zagotovi več informacij o enkratnih stroških, ki bi nastali nekaterim udeležencem na trgu zaradi sprejetja enotnih kolizijskih pravil. Priporočila za izboljšave so bila v okviru ocene učinka upoštevana v največji mogoči meri.

• **Temeljne pravice**

Cilji te pobude v celoti podpirajo lastninsko pravico, določeno v členu 17 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah³⁴. S pojasnitvijo tega, katero pravo ureja lastniške učinke odstopa terjatev, bi ta predlog prispeval k spoštovanju lastninske pravice, saj bi zmanjšal tveganje za nastanek ovir glede lastništva vlagateljev ali prevzemnikov zavarovanja s premoženjem nad terjatvami.

Z zmanjšanjem negativnih učinkov in finančnih izgub zaradi neobstoja enotnih določb glede prava, ki se uporablja za lastniške učinke odstopa terjatev, bi ta predlog pozitivno vplival na svobodo gospodarske pobude iz člena 16 Listine.

Predlog bi s harmonizacijo kolizijskih pravil glede lastniških učinkov odstopa terjatev tudi odvrčal od prakse izbiranja najugodnejšega pravnega reda, saj bi katero koli sodišče ali organ države članice, ki bi odločal o sporu, svojo presojo utemeljil na istem nacionalnem materialnem pravu. S tem bi se spodbujala pravica do učinkovitega pravnega sredstva iz člena 47 Listine.

³³ Odbor nemškega bančnega sektorja je v odzivu na javno posvetovanje navedel, da morajo stranke pri poslih listinjenja preveriti zahteve v zvezi z obveščanjem ali registracijo. Združenje za finančne trge v Evropi (AFME) je v svojem odzivu navedlo, da morajo stranke preveriti, ali bo imel odstop terjatev učinek v skladu s pravom odstopnika.

³⁴ Listina Evropske unije o temeljnih pravicah, UL C 326, 26.10.2012, str. 391.

4. PRORAČUNSKÉ POSLEDICE

Predlog ne bo vplival na proračun Unije.

5. DRUGI ELEMENTI

- **Načrti za izvedbo ter ureditev spremljanja, ocenjevanja in poročanja**

Komisija bo spremljala učinek predlagane pobude s pomočjo vprašalnika, poslanega ključnim zainteresiranim stranem. Namen vprašalnika bo zbrati informacije o trendih glede števila čezmejnih odstopov, trendih v zvezi s stroški skrbnega pregleda po sprejetju enotnih kolizijskih pravil in enkratnih stroških, povezanih s spremembami pravne dokumentacije. Učinek predlagane rešitve bo ocenjen v poročilu, ki ga bo Komisija pripravila pet let po začetku uporabe predlaganega instrumenta.

Spremljanje učinka sprejetja enotnih kolizijskih pravil bo zajemalo področja faktoringa, zavarovanja s premoženjem in listinjenja ter določene odstope gotovine, knjižene na računu pri kreditni instituciji, in odstope terjatev, ki izhajajo iz finančnih instrumentov, kot so pogodbene o izvedenih finančnih instrumentih.

Pri analizi se bo upoštevalo, da na obseg odstopov terjatev, transakcijske stroške in naravo skritih tveganj pri čezmejnih odstopih terjatev vplivajo številni različni gospodarski, pravni in regulativni dejavniki, ki niso povezani s pravno varnost glede prava, ki se uporablja za učinke takih odstopov terjatev za tretje stranke.

- **Natančnejša pojasnitev posameznih določb predloga**

Člen 1: Področje uporabe

Ta člen opredeljuje področje uporabe predlagane uredbe, pri čemer upošteva obstoječo zakonodajo Unije in zlasti področje uporabe uredbe Rim I.

V členu 1(2) je seznam izvzetij iz področja uporabe predlagane uredbe. Te zadeve bodo urejala bodisi obstoječa zakonodaja Unije bodisi nacionalna kolizijska pravila.

Člen 2: Opredelitev pojmov

V tem členu so najprej opredeljeni glavni pojmi, na katerih temelji predlagana uredba, in sicer „odstop“, „terjatev“ in „učinki za tretje osebe“. Opredelitev pojma „odstop“ je usklajena s tisto iz uredbe Rim I. Nanaša se le na prostovoljni prenos terjatev, vključno s pogodbeno subrogacijo. Zajema tako prenose terjatev v najosnovnejšem smislu kot tudi prenos terjatev kot zavarovanje s premoženjem ali jamstvo.

Z opredelitvijo pojma „terjatev“ v predlagani uredbi je kodificirano splošno razumevanje tega, kaj terjatev pomeni na podlagi uredbe Rim I, torej gre za širok pojem, ki se nanaša na dolg katere koli narave, ki je lahko denaren ali nedenaren in izhaja bodisi iz pogodbenega obligacijskega razmerja, ki ga ureja uredba Rim I, bodisi iz nepogodbene obveznosti, ki jo ureja uredba Rim II. Opredelitev „učinkov za tretje osebe“ je določena z materialnim področjem uporabe predlagane uredbe.

Ta člen „običajno prebivališče“ opredeljuje v skladu z opredelitvijo iz člena 19(1) uredbe Rim I, torej kot kraj glavne uprave podjetij oziroma kot glavni kraj poslovanja fizične osebe,

ki opravlja svojo poslovno dejavnost. Predlagana uredba ne vsebuje opredelitve pojma običajnega prebivališča, ki bi ustrezala opredelitvi iz člena 19(2) Uredbe Rim I, to je kot kraj v katerem se nahaja podružnica, saj bi tako pravilo v primeru, da bi isto terjatev odstopila odstopnikova glavna uprava in uprava podružnice, ki se nahaja v drugi državi, povzročalo negotovost.

Pojem „običajno prebivališče“ bo na splošno sovpadal s središčem glavnih interesov, ki se uporablja v uredbi o insolventnosti.

V tem členu je pojem „kreditna institucija“ opredeljen v skladu z zakonodajo Unije, ki ureja kreditne institucije, pojem „gotovina“ je opredeljen v skladu z direktivo o finančnem zavarovanju, pojem „finančni instrument“ pa v skladu z direktivo MiFID II.

Člen 3: *Splošna uporaba*

Ta člen izraža splošni značaj predlagane uredbe s tem, da opredeljuje, da je lahko nacionalno pravo, ki je s predlagano uredbo določeno kot pravo, ki se uporablja, pravo države članice ali pravo tretje države.

Člen 4: *Pravo, ki se uporablja*

Ta člen določa enotna kolizijska pravila glede učinkov odstopa terjatev za tretje osebe. V odstavku 1 določa splošno pravilo, ki temelji na pravu odstopnikovega običajnega prebivališča, v odstavku 2 določa dve izjemi, ki temeljita na pravu odstopljene terjatve, v odstavku 3 pa možnost, da odstopnik in prevzemnik pri listinjenju za pravo, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe, izbereta pravo odstopljene terjatve. V odstavku 4 je določeno pravilo, ki se uporablja za spore o prednosti med prevzemnikoma, ki izhajajo iz uporabe prava odstopnikovega običajnega prebivališča in prava odstopljene terjatve za učinke dveh odstopov iste terjatve za tretje osebe.

V skladu s splošnim pravilom je pravo, ki ureja učinke odstopa terjatev za tretje osebe, pravo države, v kateri ima odstopnik svoje običajno prebivališče v času nastanka dejstev.

Ta člen v drugem pododstavku odstavka 1 obravnava tudi tako imenovan *conflict mobile*, ki je redek primer, v katerem odstopnik med dvema odstopoma iste terjatve spremeni običajno prebivališče, saj bi lahko v takih primerih za konkurenčna odstopa terjatve veljalo različno nacionalno pravo. Pravilo glede *conflict mobile* določa, da je pravo, ki se uporablja, pravo odstopnikovega običajnega prebivališča v trenutku, v katerem eden od obeh odstopov prvič začne učinkovati nasproti tretjim osebam, ali povedano drugače, v trenutku, v katerem eden izmed prevzemnikov prvi izpolni zahteve, potrebne za začetek učinkovanja odstopa terjatve nasproti tretjim osebam.

Kadar ima, kot je to v primeru sindiciranega posojila (posojilo, ki ga skupina posojilodajalcev, imenovana sindikat, ponuja enemu posojilojemalcu za velike projekte), vsak upnik v skupini upnikov v lasti delež iste terjatve, ureja učinke, ki jih ima za tretje osebe odstop, ki ga upnik opravi v zvezi s svojim deležem terjatve, pravo odstopnikovega običajnega prebivališča.

Odstavek 2 tega člena določa, da za učinke odstopa nekaterih terjatev za tretje osebe izjemoma velja pravo odstopljene terjatve. Pravo odstopljene terjatve je pravo, ki ureja pogodbo med prvotnim upnikom / odstopnikom in dolžnikom, iz katere izhaja terjatev. Predlagana uredba s to izjemo določa kolizijsko pravilo, ki je prilagojeno potrebam

udeležencev na trgu, ki so vključeni v te posebne odstopne terjatev. Odstopi terjatev, pri katerih za učinke za tretje osebe velja pravo odstopljene terjatve, so: (i) odstopi gotovine, knjižene na računu pri kreditni instituciji, in (ii) odstopi terjatev, ki izhajajo iz finančnih instrumentov.

Glede prve izjeme: Kadar imetnik računa (na primer potrošnik) nakaže gotovino na račun pri kreditni instituciji (na primer banki) nastane prvotna pogodba med imetnikom računa (upnikom) in kreditno institucijo (dolžnikom). Imetnik računa je upnik terjatve do kreditne institucije, dolžnika, za izplačilo gotovine, knjižene na računu pri kreditni instituciji. Imetnik računa bi lahko želel gotovino, knjiženo na njegovem računu pri kreditni instituciji, odstopiti drugi kreditni instituciji kot jamstvo za pridobitev posojila. V takih primerih pravo, ki bo urejalo lastništvo nad terjatvijo po tem, ko je bila gotovina odstopljena kot zavarovanje s premoženjem, ne bo pravo običajnega prebivališča imetnika računa (odstopnika), temveč pravo, ki ureja odstopljeno terjatev, torej pravo, ki ureja pogodbo med imetnikom računa in prvo kreditno institucijo, iz katere izhaja terjatev. Za tretje osebe, kot so odstopnikovi upniki in konkurenčni prevzemniki, je bolj predvidljivo, če je pravo, ki se uporablja za učinke odstopa gotovine, knjižene na računu pri kreditni instituciji, za tretje osebe pravo, ki se uporablja za gotovinsko terjatev. Tako je, ker se na splošno predpostavlja, da terjatev, ki jo ima imetnik računa na gotovino, knjiženo na računu pri kreditni instituciji, ureja pravo države, v kateri se nahaja kreditna institucija. To pravo se običajno izbere v pogodbi o odprtju računa, ki jo skleneta imetnik računa in kreditna institucija.

Glede druge izjeme: Za učinke, ki jih imajo za tretje osebe odstopi terjatev, ki izhajajo iz finančnih instrumentov, kot so pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih, bi moralo veljati pravo, ki ureja odstopljeno terjatev, torej pravo, ki ureja finančni instrument, kot je pogodba o izvedenih finančnih instrumentih. Terjatev, ki izhaja iz finančnega instrumenta, bi lahko bil na primer znesek, ki ga je treba plačati po izračunu zapiranja pozicij po pogodbi o izvedenih finančnih instrumentih. To, da za učinke, ki jih imajo za tretje osebe odstopi terjatev, ki izhajajo iz finančnih instrumentov, namesto prava odstopnikovega običajnega prebivališča velja pravo odstopljene terjatve, je bistvenega pomena za ohranitev stabilnosti in nemotenega delovanja finančnih trgov ter za pričakovanja udeležencev na trgu. Navedeni elementi se ohranjajo, saj je pravo, ki ureja finančni instrument, iz katerega izhaja terjatev, kot je pogodba o izvedenih finančnih instrumentih, pravo, ki sta ga izbrali stranki, ali pravo, določeno v skladu z nediskrecijskimi pravili, ki se uporabljajo za finančne trge.

Tretji odstavek tega člena obravnava pravo, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe pri listinjenju. Listinjenje odstopniku, imenovanemu „originator“ (na primer banka ali podjetje), omogoča, da refinancira sklop svojih terjatev (npr. plačila stroškov najema motornega vozila, terjatve iz naslova kreditnih kartic, plačila hipotekarnih posojil) tako, da jih odstopi „subjektu za posebne namene“ (SPV). Subjekt za posebne namene (prevzemnik) nato na kapitalstkih trgih izda dolžniške vrednostne papirje (na primer obveznice), ki odražajo prihodke iz teh terjatev. Ko so plačila zadevnih terjatev izvedena, subjekt za posebne namene prihodke, ki jih dobi, porabi za izplačilo pri vrednostnih papirjih vlagateljem. Listinjenje lahko zniža stroške financiranja, saj je subjekt za posebne namene strukturiran tako, da je varovan pred insolventnostjo. Družbe si lahko z listinjenjem zagotovijo dostop do posojil z manjšimi stroški, kot so pri bančnih posojilih. Za banke listinjenje predstavlja možnost boljše uporabe dela njihovih sredstev in sprostitev bilanc stanja, da se omogoči nadaljnje posojanje gospodarstvu.

Trenutno veliki odstopniki in prevzemniki (na primer velike banke), udeleženi v listinjenju, za učinke odstopa za tretje osebe uporabljajo pravo odstopljene terjatve. To pomeni, da bo moral prevzemnik (subjekt za posebne namene) za to, da si zagotovi pridobitev pravnega naslova

nad odstopljenimi terjatvami, izpolnjevati zahteve, določene s pravom, ki ureja odstopljeno terjatev (to je pogodbo med prvotnim upnikom / odstopnikom in dolžnikom). To znižuje stroške za gospodarske subjekte, ki lahko svoje listinjenje strukturirajo tako, da za vse terjatve, vključene v sveženj, ki se odstopi subjektu za posebne namene, velja pravo ene same države. Subjekt za posebne namene mora nato za to, da si zagotovi pridobitev pravnega naslova nad svežnjem odstopljenih terjatev, izpolnjevati zahteve, določene v pravu ene same države. Ker veliki gospodarski subjekti listinjenje pogosto opravljajo čezmejno, torej tako, da se originatorji nahajajo v različnih državah članicah, bi bila uporaba prava odstopnikovega običajnega prebivališča za učinke odstopa terjatev za tretje osebe v teh primerih za prevzemnika bolj zapletena, saj bi moral izpolnjevati zahteve, določene v pravu različnih držav, torej pravu vseh posameznih držav, v katerih se nahaja kateri izmed originatorjev.

Nasprotno pa morajo manjši gospodarski subjekti (na primer manjše banke in podjetja) pri listinjenju za učinke odstopa terjatev za tretje osebe najpogosteje uporabiti pravo odstopnikovega običajnega prebivališča, ker terjatve, vključene v sveženj, ki se odstopa subjektu za posebne namene, ureja pravo različnih držav. V takih primerih manjši prevzemniki za učinke odstopa terjatev za tretje osebe ne bi mogli uporabiti prava odstopljene terjatve, saj ne bi zmogli izpolnjevati zahtev ta pridobitev pravnega naslova nad odstopljenimi terjatvami v skladu z vsakim pravom, ki ureja posamezne terjatve, vključene v sveženj. Namesto tega manjši prevzemniki lažje izpolnijo zahteve v skladu s samo enim pravom, in sicer pravom odstopnikovega običajnega prebivališča.

Skratka, namen odstavka 3 tega člena je, da se z omogočanjem izbire prava ne vpliva na sedanje prakse velikih bank, ki pri listinjenju za učinke odstopa terjatev za tretje osebe uporabljajo pravo odstopljene terjatve, pri čemer za vse odstopljene terjatve velja pravo iste države, odstopniki (originatorji) pa se nahajajo v različnih državah članicah. Hkrati je namen odstavka 3 manjšim bankam in podjetjem omogočiti vstop na trg listinjenja ali okrepitev njihove prisotnosti na njem s tem, da lahko postanejo prevzemniki več terjatev, za katere velja pravo različnih držav.

V vsakem primeru prožnost, ki jo ponuja odstavek 3, subjektom, ki se ukvarjajo z listinjenjem, omogoča, da odvisno od strukture njihovega listinjenja, zlasti od tega, ali za odstopljene terjatve velja pravo ene ali več držav, in od tega, ali obstaja en originator ali pa je teh več in ali se nahajajo v eni ali v različnih državah, za vsako posamezno listinjenje bodisi izberejo pravo odstopljene terjatve bodisi zanj še naprej velja splošno pravilo, ki temelji na pravu odstopnikovega običajnega prebivališča. Odstavek 4 tega člena določa kolizijsko pravilo, namenjeno reševanju sporov o prednosti med prevzemnikoma iste terjatve, kadar za učinke odstopa terjatev za tretje osebe pri enem odstopu velja pravo odstopljene terjatve, pri drugem odstopu pa pravo odstopnikovega običajnega prebivališča. Do tega lahko pride (običajno nenamenoma in ne v posebnem vrstnem redu) v primeru, da je bila terjatev prvič odstopljena v okviru faktoringa, zavarovanja s premoženjem ali (prvega) listinjenja, pri katerem pravo ni bilo izbrano, nato pa je bila odstopljena v okviru (drugega) listinjenja, pri katerem sta stranki kot pravo, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe, izbrali pravo odstopljene terjatve. Za učinke, ki jih ima za tretje osebe odstop terjatev v okviru faktoringa, zavarovanja s premoženjem ali (prvega) listinjenja, pri katerem pravo ni bilo izbrano, bi veljalo pravo odstopnikovega običajnega prebivališča. Nasprotno pa bi za učinke, ki jih ima za tretje osebe odstop terjatev v okviru (drugega) listinjenja, pri katerem sta stranki izbrali pravo odstopljene terjatve, veljalo pravo odstopljene terjatve. Predlagana uredba določa objektivno navezno okoliščino za določitev, katero pravo bi se moralo uporabljati za rešitev spora o prednosti med prevzemnikoma: pravo, ki naj se uporablja, je pravo, ki se uporablja učinke, ki jih ima za tretje osebe tisti odstop terjatev, ki je prvi začel učinkovati

nasproti tretjim osebam v skladu s pravom, ki se zanj uporablja. To pravilo je skladno s pravilom, ki se uporablja za *conflit mobile* v skladu z odstavkom 1 tega člena, in tako kot navedeno pravilo temelji na trenutku, v katerem začne prvi odstop terjatev učinkovati nasproti tretjim osebam, saj predlagana uredba zadeva učinke za tretje osebe.

Člen 5: Področje uporabe prava, ki se uporablja

Ta člen harmonizira neizčrpen seznam zadev, ki bi jih moralo urejati nacionalno materialno pravo, določeno kot pravo, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe. Ta člen tako izraža vsebino pojma „učinki za tretje osebe“ (ali lastniški učinki) odstopa terjatev. Na splošno bo pravo, ki se uporablja, določilo, kdo je pridobil pravni naslov nad odstopljeno terjatvijo. Pravo, ki se uporablja, bi moralo zlasti urejati dve glavni vprašanji, da se ugotovi, ali je oseba pridobila pravni naslov nad odstopljeno terjatvijo:

(i) učinek odstopa terjatve nasproti tretjim osebam: to pomeni dejanja, ki jih mora odstopnik opraviti, da bi lahko uveljavljal svoje pravice nad terjatvijo nasproti tretjim osebam – na primer registracija pri javnem organu ali registru ali pisno obvestilo dolžniku o odstopu terjatve; ter

(ii) vprašanja prednosti: to pomeni ugotovitev, čigava pravica ima prednost v primeru spora med konkurenčnimi subjekti, ki uveljavljajo pravni naslov – na primer med konkurenčnimi prevzemniki, kadar je bila ista terjatev odstopljena več kot enkrat, ali med prevzemnikom in drugim imetnikom pravice, na primer odstopnikovim ali prevzemnikovim upnikom v zadevah v zvezi z insolventnostjo.

Pojem „tretje osebe“ bi bilo treba razumeti kot tretje osebe, ki niso dolžnik, saj v skladu s členom 14(2) Uredbe Rim I vse vidike, ki vplivajo na dolžnika, ureja pravo odstopljene terjatve (to je pravo, ki ureja prvotno pogodbo, iz katere izhaja odstopljena terjatev).

Načini za nastanek in prenos pravic se lahko razlikujejo glede na pravne rede držav članic. Ker ima predlagana uredba splošni značaj in lahko zato kot pravo, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe določi pravo katere koli države, je cilj predlagane uredbe zajeti različne možne spore o prednosti med konkurenčnimi subjekti, ki uveljavljajo pravni naslov. Predlagana uredba ne zajema zgolj sporov o prednosti, ki izhajajo iz odstopa terjatev (na primer med dvema prevzemnikoma iste terjatve), temveč tudi tiste, ki izhajajo iz pravno ali funkcionalno enakovrednih mehanizmov, zlasti iz prenosa pogodbe in novacije pogodbe, ki ju je mogoče uporabiti za prenos pogodbe, s tem pa tudi pravic (terjatev) in obveznosti, ki izhajajo iz nje. Pravo, ki ga predlagana uredba določa kot pravo, ki se uporablja, bi moralo zato poleg sporov o prednosti med konkurenčnimi prevzemniki urejati tudi spore o prednosti med prevzemnikom in konkurenčnim subjektom, ki uveljavlja pravni naslov in je postal upravičenec terjatve na podlagi prenosa ali novacije pogodbe. Treba je poudariti, da predlog ne določa, katero pravo se uporablja za prenos ali novacijo pogodb (na primer, katero pravo se uporablja za novacijo pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih), temveč le pravo, ki se uporablja za morebitne spore o prednosti v zvezi s terjatvijo, ki je bila najprej odstopljena, nato pa spet prenesena (pri tem gre za isto terjatev ali ekonomsko enakovredno terjatev) s prenosom ali novacijo pogodbe. Če predlagana uredba ne bi zajemala sporov o prednosti med prevzemnikom in upravičencem terjatve na podlagi prenosa ali novacije pogodbe, bi lahko prišlo do položaja pravne negotovosti, v katerem bi tako prevzemnik kot konkurenčni upravičenec terjatve na podlagi prenosa ali novacije od dolžnika zahtevala plačilo, pri čemer za reševanje navedenega spora ne bi bilo mogoče uporabiti nobenega skupnega kolizijskega pravila.

Člen 6: Prevladujoče obvezne določbe / Člen 7: Javni red

Ta člena določata možnost uporabe prava države sodišča, pred katerim poteka postopek, namesto prava, ki je s členom 4 določeno kot pravo, ki se uporablja. Prevladujoče obvezne določbe se lahko na primer nanašajo na obveznost evidentiranja odstopa terjatev v javnem registru.

Členi od 8 do 12: Splošna vprašanja glede uporabe kolizijskih pravil

Ti členi obravnavajo splošna vprašanja glede uporabe kolizijskih pravil v skladu z drugimi instrumenti Unije o pravu, ki se uporablja, zlasti uredbo Rim I.

Člen 10: Razmerje do drugih določb prava Unije

Ta člen je namenjen varovanju uporabe *lex specialis*, ki določa kolizijska pravila glede učinkov odstopa terjatev za tretje osebe v zvezi s posameznimi zadevami.

Predlog

UREDBA EVROPSKEGA PARLAMENTA IN SVETA

o pravu, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe

EVROPSKI PARLAMENT IN SVET EVROPSKE UNIJE STA –

ob upoštevanju Pogodbe o delovanju Evropske unije in zlasti člena 81(2) Pogodbe,

ob upoštevanju predloga Evropske komisije,

po posredovanju osnutka zakonodajnega akta nacionalnim parlamentom,

ob upoštevanju mnenja Evropskega ekonomsko-socialnega odbora³⁵,

v skladu z rednim zakonodajnim postopkom,

ob upoštevanju naslednjega:

- (1) Unija si je zadala cilj ohraniti in razvijati območje svobode, varnosti in pravice. Za postopno vzpostavitev takega območja mora Unija sprejeti ukrepe v zvezi s pravosodnim sodelovanjem v civilnih zadevah s čezmejnimi posledicami v obsegu, ki je potreben za pravilno delovanje notranjega trga.
- (2) V skladu s členom 81 Pogodbe so med temi ukrepi tudi tisti, ki so namenjeni zagotavljanju združljivosti predpisov, ki se uporabljajo v državah članicah glede kolizije zakonov.
- (3) Pravilno delovanje notranjega trga zaradi večje predvidljivosti izida pravde, gotovosti o tem, katero pravo se uporablja, ter prostega pretoka sodnih odločb zahteva, da kolizijska pravila držav članic kot pravo, ki se uporablja, določajo isto nacionalno pravo ne glede na državo članico sodišča, kjer je vložena tožba.
- (4) Uredba (ES) št. 593/2008 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. junija 2008 o pravu, ki se uporablja za pogodbeno obligacijska razmerja (Rim I) ne obravnava vprašanj učinkov prenosa terjatev za tretje osebe. Vendar je člen 27(2) navedene uredbe od Komisije zahteval, da Evropskemu parlamentu, Svetu in Evropskemu ekonomsko-socialnemu odboru predloži poročilo o vprašanju učinkov odstopa ali subrogacije terjatve nasproti tretjim osebam in o vprašanju prednosti terjatve, ki je predmet odstopa ali subrogacije, pred pravico druge osebe, ki mu morata biti, če je to primerno, priložena predlog za spremembo navedene uredbe in presoja vplivov določb, ki naj se uvedejo.
- (5) Komisija je 18. februarja 2015 sprejela zeleno knjigo o oblikovanju unije kapitalskih trgov³⁶, v kateri je navedla, da je zagotovitev večje pravne varnosti v primerih

³⁵ UL C , , str. .

³⁶ COM(2015) 63 final.

čezmejnega prenosa terjatev in prednostnega vrstnega reda takih prenosov, zlasti v primerih insolventnosti, pomemben vidik pri razvoju vseevropskega trga listinjenja in dogovorov o finančnem zavarovanju, pa tudi drugih dejavnosti, na primer faktoringa.

- (6) Komisija je 30. septembra 2015 sprejela sporočilo Akcijski načrt o oblikovanju unije kapitalskih trgov³⁷. V tem akcijskem načrtu za unijo kapitalskih trgov je navedeno, da razlike v nacionalni obravnavi učinkov odstopa dolžniških terjatev za tretje osebe otežujejo uporabo teh instrumentov kot čezmejnega zavarovanja s premoženjem, zaključeno pa je, da ta pravna negotovost onemogoča gospodarsko pomembne finančne posle, kot so listinjenja. V Akcijskem načrtu za unijo kapitalskih trgov je napovedano, da bo Komisija predložila enotne predpise, ki bodo omogočili, da se s pravno gotovostjo določi, katero nacionalno pravo se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe.
- (7) Komisija je 29. junija 2016 sprejela poročilo o ustreznosti člena 3(1) Direktive 2002/47/ES o dogovorih o finančnem zavarovanju³⁸, ki se osredotoča na vprašanje, ali navedena direktiva uspešno in učinkovito deluje v zvezi s formalnimi akti, ki so potrebni za zagotovitev bančnih posojil kot zavarovanja. V poročilu je bilo ugotovljeno, da bi predlog enotnih pravil glede učinkov prenosa terjatev za tretje osebe omogočil, da se s pravno gotovostjo določi, katero nacionalno pravo naj se uporablja za učinke prenosa terjatev za tretje osebe, kar bi prispevalo k doseganju večje pravne varnosti v primerih čezmejne mobilizacije bančnih posojil kot zavarovanja.
- (8) Komisija je 29. septembra 2016 sprejela poročilo o vprašanju učinkov odstopa ali subrogacije terjatve nasproti tretjim osebam in o vprašanju prednosti terjatve, ki je predmet odstopa ali subrogacije, pred pravico druge osebe. V poročilu je bilo ugotovljeno, da bi enotna kolizijska pravila, ki urejajo učinke odstopa terjatev nasproti tretjim osebam in vprašanja prednosti med konkurenčnimi prevzemniki ali med prevzemniki in drugimi imetniki pravic, okrepila pravno varnost ter zmanjšala praktične težave in stroške postopkov, povezane s trenutno raznovrstnostjo pristopov v državah članicah.
- (9) Vsebinsko področje uporabe in določbe te uredbe bi morali biti skladni z Uredbo (ES) št. 864/2007 o pravu, ki se uporablja za nepogodbene obveznosti (Rim II)³⁹, Uredbo (ES) št. 593/2008 o pravu, ki se uporablja za pogodbena obligacijska razmerja (Rim I)⁴⁰, Uredbo (EU) št. 1215/2012 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v civilnih in gospodarskih zadevah (prenovitev)⁴¹ ter Uredbo (EU) 2015/848 o postopkih v primeru insolventnosti⁴². Pri razlagi te uredbe bi se bilo treba čim bolj izogibati zakonodajnim vrzelim med temi instrumenti.
- (10) S to uredbo se izvaja Akcijski načrt za unijo kapitalskih trgov. Prav tako se izpolnjuje zahteva iz člena 27(2) uredbe Rim I, da bi morala Komisija objaviti poročilo in, če je

³⁷ COM(2015) 468 final.

³⁸ COM(2016) 430 final.

³⁹ Uredba (ES) št. 864/2007 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 11. julija 2007 o pravu, ki se uporablja za nepogodbene obveznosti (Rim II), UL L 199, 31.7.2007, str. 40–49.

⁴⁰ Uredba (ES) št. 593/2008 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. junija 2008 o pravu, ki se uporablja za pogodbena obligacijska razmerja (Rim I), UL L 177, 4.7.2008, str. 6–16.

⁴¹ Uredba (EU) št. 1215/2012 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2012 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v civilnih in gospodarskih zadevah, UL L 351, 20.12.2012, str. 1–32.

⁴² Uredba (EU) 2015/848 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 20. maja 2015 o postopkih v primeru insolventnosti, UL L 141, 5.6.2015, str. 19–72.

to primerno, predlog glede učinkov odstopa terjatve nasproti tretjim osebam in prednosti prevzemnika pred pravico druge osebe.

- (11) Na ravni Unije trenutno ni kolizijskih pravil, ki bi urejala učinke odstopa terjatev za tretje osebe (ali lastniške učinke odstopa terjatev). Ta kolizijska pravila so določena na ravni držav članic, vendar so neusklajena in pogosto nejasna. Neskladnost nacionalnih kolizijskih pravil pri čezmejnih odstopih terjatev povzroča pravno negotovost glede tega, katero pravo se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe. Pomanjkanje pravne varnosti pri čezmejnih odstopih terjatev povzroča pravno tveganje, ki ga pri domačih odstopih terjatev ni, saj se lahko uporabljajo različna nacionalna materialnopravna pravila glede na to, v kateri državi članici sodišča ali organi presojaajo spor glede pravnega naslova nad terjatvami.
- (12) Če prevzemniki tega pravnega tveganja ne poznajo ali se zanj ne zmenijo, se lahko soočijo z nepričakovanimi finančnimi izgubami. Negotovost glede tega, kdo ima pravni naslov nad čezmejno odstopljenimi terjatvami, ima lahko dodatne posredne učinke ter lahko poglobi in podaljša učinek finančne krize. Če se prevzemniki odločijo zmanjšati pravno tveganje tako, da poiščejo posebne pravne nasvete, jim bodo nastali višji stroški poslov, ki pri domačih odstopih niso potrebni. Če prevzemnike pravno tveganje odvrne in se odločijo, da se mu bodo izognili, lahko izpustijo poslovne priložnosti, s čimer se lahko zmanjša povezovanje trgov.
- (13) Cilj te uredbe je zagotoviti pravno varnost z določitvijo skupnih kolizijskih pravil, ki določajo, katero nacionalno pravo se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe.
- (14) Terjatev daje upniku pravico, da od dolžnika zahteva plačilo denarnega zneska ali izpolnitev obveznosti. Odstop terjatve upniku (odstopniku) omogoča, da svojo pravico na terjatvi do dolžnika prenese na drugo osebo (prevzemnika). Pravo, ki ureja pogodbeno razmerje med upnikom in dolžnikom, med odstopnikom in prevzemnikom ter med prevzemnikom in dolžnikom, je določeno s kolizijskimi pravili iz uredbe Rim I⁴³.
- (15) Kolizijska pravila iz te uredbe bi morala urejati lastniške učinke odstopa terjatev, kakor obstajajo v razmerju med vsemi strankami, vključenimi v odstop (torej med odstopnikom in prevzemnikom ter med prevzemnikom in dolžnikom), pa tudi v razmerju do tretjih oseb (na primer odstopnikovega upnika).
- (16) Med terjatve, zajete s to uredbo, spadajo terjatve do kupcev, terjatve, ki izhajajo iz finančnih instrumentov, kakor so opredeljeni v Direktivi 2014/65/EU o trgih finančnih instrumentov⁴⁴ in gotovina, knjižena na računu pri kreditni instituciji. Finančni instrumenti, kakor so opredeljeni v Direktivi 2014/65/EU, vključujejo vrednostne papirje in izvedene finančne instrumente, s katerimi se trguje na finančnih trgih. Medtem ko so vrednostni papirji sredstva, so izvedeni finančni instrumenti pogodbe, ki zajemajo tako pravice (ali terjatve) kot obveznosti pogodbenih strank.
- (17) Ta uredba zadeva učinke odstopa terjatev za tretje osebe. Ne zajema prenosa pogodb (kakršne so pogodbe o izvedenih finančnih instrumentih), pri katerem so vključene tako pravice (ali terjatve) kot obveznosti, ali novacije pogodb, ki vključuje take

⁴³ Zlasti členi 3, 4 in 14.

⁴⁴ Direktiva 2014/65/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 15. maja 2014 o trgih finančnih instrumentov ter spremembi Direktive 2002/92/ES in Direktive 2011/61/EU, UL L 173, 12.6.2014, str. 349–496.

pravice in obveznosti. Ker ta uredba ne zajema prenosa in novacije pogodb, bodo trgovanje s finančnimi instrumenti ter kliring in poravnava teh instrumentov še naprej urejeni s pravom, ki se uporablja za pogodbene obveznosti, kakor je določeno v Uredbi Rim I. Običajno to pravo izbereta pogodbeni stranki ali pa ga določajo nediskrecijska pravila, ki se uporabljajo za finančne trge.

- (18) Ta uredba ne bi smela vplivati na zadeve, ki jih urejajo direktiva o finančnem zavarovanju⁴⁵, direktiva o dokončnosti poravnave⁴⁶, direktiva o prenehanju⁴⁷ in uredba o registru Unije⁴⁸.
- (19) Ta uredba bi morala biti splošno veljavna: pravo, določeno s to uredbo, bi se moralo uporabljati tudi, če ni pravo države članice.
- (20) Predvidljivost je bistvenega pomena za tretje osebe, ki se zanimajo za pridobitev pravnega naslova nad odstopljeno terjatvijo. Z uporabo prava države, v kateri ima odstopnik svoje običajno prebivališče, za učinke odstopa terjatev za tretje osebe se zadevnim tretjim osebam omogoča, da z lahkoto vnaprej vedo, katero nacionalno pravo bo urejalo njihove pravice. Tako bi se moralo za učinke odstopa terjatev za tretje osebe praviloma uporabljati pravo odstopnikovega običajnega prebivališča. To pravilo bi se moralo uporabljati zlasti za učinke, ki jih ima za tretje osebe odstop terjatev v okviru faktoringa, zavarovanja s premoženjem in, kadar stranki ne izbereta prava odstopljene terjatve, listinjenja.
- (21) Pravo, ki je izbrano kot tisto, ki se praviloma uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe, bi moralo omogočiti določitev prava, ki se uporablja, kadar se odstopajo bodoče terjatve, kar je običajna praksa takrat, ko se odstopa več terjatev, kot je to pri faktoringu. Uporaba prava odstopnikovega običajnega prebivališča omogoča določitev prava, ki se uporablja za učinke odstopa bodočih terjatev za tretje osebe.
- (22) Potreba po ugotovitvi, kdo ima pravni naslov nad odstopljeno terjatvijo, se pogosto pojavi pri opredeljevanju stečajne mase v primeru insolventnosti odstopnika. Zaželeno je torej skladnost med kolizijskimi pravili iz te uredbe in tistimi iz Uredbe (EU) 2015/848 o postopkih v primeru insolventnosti. Skladnost bi bilo treba doseči tako, da se za učinke odstopa terjatev za tretje osebe praviloma uporabi pravo odstopnikovega običajnega prebivališča, saj uporaba odstopnikovega običajnega prebivališča kot navezne okoliščine sovпада s središčem dolžnikovih glavnih interesov, ki se kot navezna okoliščina uporablja za namene insolventnosti.
- (23) Konvencija Združenih narodov o odstopu terjatev v mednarodni trgovini iz leta 2001 določa, da prednost pravice prevzemnika odstopljene terjatve pred pravico konkurenčnega subjekta, ki uveljavlja pravni naslov, ureja pravo države, v kateri se nahaja odstopnik. Združljivost kolizijskih pravil Unije, določenih v tej uredbi, z rešitvijo, ki ji Konvencija daje prednost na mednarodni ravni, bi morala olajšati reševanje mednarodnih sporov.

⁴⁵ Direktiva 2002/47/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 6. junija 2002 o dogovorih o finančnem zavarovanju, UL L 168, 27.6.2002, str. 43–50.

⁴⁶ Direktiva 98/26/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 19. maja 1998 o dokončnosti poravnave pri plačilih in sistemih poravnave vrednostnih papirjev, UL L 166, 11.6.1998, str. 45–50.

⁴⁷ Direktiva 2001/24/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 4. aprila 2001 o reorganizaciji in prenehanju kreditnih institucij, UL L 125, 5.5.2001, str. 15–23.

⁴⁸ Uredba Komisije (EU) št. 389/2013 z dne 2. maja 2013 o določitvi registra Unije v skladu z Direktivo 2003/87/ES Evropskega parlamenta in Sveta ter odločbama št. 280/2004/ES in št. 406/2009/ES Evropskega parlamenta in Sveta ter o razveljavitvi uredb Komisije (EU) št. 920/2010 in št. 1193/2011, UL L 122, 3.5.2013, str. 1–59.

- (24) Kadar odstopnik med več odstopi iste terjatve spremeni svoje običajno prebivališče, bi se moralo uporabljati pravo odstopnikovega običajnega prebivališča v trenutku, v katerem eden izmed prevzemnikov z izpolnitvijo zahtev v skladu s pravom, ki se uporablja na podlagi odstopnikovega običajnega prebivališča v tistem času, prvi omogoči, da njegov odstop učinkuje nasproti tretjim osebam.
- (25) V skladu s tržno prakso in potrebami udeležencev na trgu bi moralo učinke nekaterih odstopov terjatev za tretje osebe izjemoma urejati pravo odstopljene terjatve, to je pravo, ki ureja pogodbo med upnikom in dolžnikom, iz katere izhaja terjatev.
- (26) Pravo odstopljene terjatve bi moralo urejati učinke, ki jih ima za tretje osebe odstop gotovine, knjižene na računu pri kreditni instituciji, ki ga opravi imetnik računa, kjer je imetnik računa upnik / odstopnik, kreditna institucija pa dolžnik. Za tretje osebe, kot so odstopnikovi upniki in konkurenčni prevzemniki, je bolj predvidljivo, če se za učinke teh odstopov za tretje osebe uporablja pravo odstopljene terjatve, saj se na splošno domneva, da terjatev, ki jo ima imetnik računa na gotovini, knjiženi na računu pri kreditni instituciji, ureja pravo države, v kateri se nahaja kreditna institucija (in ne pravo običajnega prebivališča imetnika računa/odstopnika). To pravo se običajno izbere v pogodbi o odprtju računa, ki jo skleneta imetnik računa in kreditna institucija.
- (27) Tudi za učinke, ki jih ima za tretje osebe odstop terjatev, ki izhajajo iz finančnih instrumentov, bi moralo veljati pravo, ki ureja odstopljeno terjatev, torej pravo, ki ureja pogodbo, iz katere izhaja terjatev (kot je pogodba o izvedenih finančnih instrumentih). To, da za učinke, ki jih imajo za tretje osebe odstopi terjatev, ki izhajajo iz finančnih instrumentov, namesto prava odstopnikovega običajnega prebivališča velja pravo odstopljene terjatve, je bistvenega pomena za ohranitev stabilnosti in nemotenega delovanja finančnih trgov. Ta se ohranjata, saj je pravo, ki ureja finančni instrument, iz katerega izhaja terjatev, tisto pravo, ki sta ga izbrali pogodbeni stranki, ali pa pravo, določeno v skladu z nediskrecijskimi pravili, ki se uporabljajo za finančne trge.
- (28) Pri določanju prava, ki se uporablja za učinke, ki jih imajo za tretje osebe odstopi terjatev v okviru listinjenja, je treba zagotoviti prožnost, da se zadovoljijo potrebe vseh subjektov, ki se ukvarjajo z listinjenjem, in olajša širitev čezmejnega trga listinjenja na manjše gospodarske subjekte. Medtem ko bi se moralo za učinke, ki jih imajo za tretje osebe odstopi terjatev v okviru listinjenja, praviloma uporabljati pravo odstopnikovega običajnega prebivališča, bi bilo treba odstopniku (originatorju) in prevzemniku (subjektu za posebne namene) omogočiti, da izbereta, da se za učinke odstopa terjatev za tretje osebe uporablja pravo odstopljene terjatve. Odstopnik in prevzemnik bi morala imeti možnost odločitve, ali naj za učinke, ki jih imajo za tretje osebe odstopi terjatev v okviru listinjenja, še naprej velja splošno pravilo odstopnikovega običajnega prebivališča ali pa bosta zaradi strukture in značilnosti posla, na primer zaradi števila in lokacije originatorjev oziroma števila zakonov, ki urejajo odstopljene terjatve, izbrala pravo odstopljene terjatve.
- (29) Med prevzemniki iste terjatve lahko pride do sporov o prednosti, če za učinke odstopa terjatev za tretje osebe pri enem odstopu velja pravo odstopnikovega običajnega prebivališča, pri drugem pa pravo odstopljene terjatve. V takih primerih bi se moralo za reševanje spora o prednosti uporabljati pravo, ki se uporablja učinke, ki jih ima za tretje osebe tisti odstop terjatev, ki je prvi začel učinkovati nasproti tretjim osebam v skladu s pravom, ki se zanj uporablja.
- (30) Področje uporabe nacionalnega prava, določenega s to uredbo kot prava, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe, bi moralo biti enotno. Nacionalno

pravo, določeno kot pravo, ki se uporablja, bi moralo urejati zlasti (i) učinkovitost odstopa terjatve nasproti tretjim osebam, to pomeni dejanja, ki jih mora odstopnik opraviti, da bi si zagotovil pridobitev pravnega naslova nad odstopljeno terjatvijo (na primer registracija pri javnem organu ali registru ali pisno obvestilo dolžniku o odstopu terjatve), in (ii) vprašanja prednosti, to pomeni spore med več subjekti glede tega, kdo ima pravni naslov nad terjatvijo (na primer med dvema prevzemnikoma iste terjatve, če je bila ta odstopljena dvakrat, ali med prevzemnikom in upnikom odstopnika).

- (31) Zaradi splošnega značaja te uredbe, se lahko kot pravo, ki se uporablja, določi pravo držav z različnimi pravnimi tradicijami. Če se po odstopu terjatve pogodba, iz katere terjatev izhaja, prenese, bi moralo pravo, ki je s to uredbo določeno kot pravo, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe, urejati tudi spor o prednosti med prevzemnikom terjatve in novim upravičencem iste terjatve na podlagi prenosa pogodbe, iz katere izhaja terjatev. Iz istega razloga bi se moralo pravo, ki je s to uredbo določeno kot pravo, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe, uporabljati tudi takrat, ko se kot funkcijsko enakovredna odstopu pogodbe uporabi novacija pogodbe, za razrešitev spora o prednosti med prevzemnikom terjatve in novim upravičencem funkcionalno ekvivalentne terjatve na podlagi novacije pogodbe, iz katere izhaja terjatev.
- (32) Upoštevanje javnega interesa upravičuje, da se sodiščem držav članic v izjemnih okoliščinah da možnost uporabiti izjeme na podlagi javnega reda in prevladujočih obveznih določb, ki pa jih je treba razlagati restriktivno.
- (33) Zaradi spoštovanja mednarodnih obveznosti, ki so jih prevzele države članice, ta uredba ne bi smela vplivati na mednarodne konvencije, katerih pogodbenice so ena ali več držav članic v trenutku, ko se sprejme ta uredba. Komisija bi morala za zagotovitev lažje dostopnosti veljavnih pravil na podlagi informacij, ki jih predložijo države članice, objaviti seznam zadevnih konvencij v *Uradnem listu Evropske unije*.
- (34) Ta uredba spoštuje temeljne pravice in upošteva načela iz Listine Evropske unije o temeljnih pravicah. Namen te uredbe je zlasti spodbujati uporabo členov 17 in 47 o lastninski pravici oziroma pravici do učinkovitega pravnega sredstva in nepristranskega sodišča.
- (35) Ker države članice ne morejo zadovoljivo doseči ciljev te uredbe in se ti zaradi obsega ali učinkov te uredbe lažje dosežejo na ravni Evropske unije, lahko Unija sprejme ukrepe v skladu z načelom subsidiarnosti, kot je določeno v členu 5 Pogodbe o Evropski uniji. Želeno poenotenje kolizijskih pravil glede učinkov prenosa terjatev za tretje osebe se lahko doseže samo z uredbo, saj samo uredba zagotavlja dosledno razlago in izvajanje pravil na nacionalni ravni. V skladu z načelom sorazmernosti iz navedenega člena ta uredba ne presega tistega, kar je potrebno za doseganje navedenega cilja.
- (36) V skladu s členom 3 ter členom 4a(1) Protokola št. 21 o stališču Združenega kraljestva in Irske glede območja svobode, varnosti in pravice, ki je priložen Pogodbi o Evropski uniji in Pogodbi o delovanju Evropske unije, [je/sta] [Združeno kraljestvo] [in] [Irska] [podalo/a uradno obvestilo, da želi/ta sodelovati pri sprejetju in uporabi te uredbe] [ne sodeluje/ta pri sprejetju te uredbe, ki zanj/o/u ni zavezujoča in se v njem/njej/njiju ne uporablja].

- (37) V skladu s členoma 1 in 2 Protokola št. 22 o stališču Danske, ki je priložen Pogodbi o Evropski uniji in Pogodbi o delovanju Evropske unije, Danska ne sodeluje pri sprejetju te uredbe, ki zato zanjo ni zavezujoča in se v njej ne uporablja –

SPREJELA NASLEDNJO UREDBO:

POGLAVJE I PODROČJE UPORABE IN OPREDELITEV POJMOV

Člen 1

Področje uporabe

1. Ta uredba se v primeru kolizije zakonov uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe v civilnih in gospodarskih zadevah.

Ne uporablja se zlasti v davčnih, carinskih ali upravnih zadevah.

2. Iz področja uporabe te uredbe so izključeni:

- (a) odstop terjatev, ki izhajajo iz družinskih razmerij in razmerij, ki imajo po pravu, ki se uporablja za taka razmerja, primerljiv učinek, vključno s prežिवninskimi obveznostmi;
- (b) odstop terjatev, ki izhajajo iz premoženjskih razmerij med zakoncema in iz premoženjskih ureditev razmerij, ki imajo po pravu, ki se uporablja za taka razmerja, primerljiv učinek kot zakonska zveza, ter oporok in dedovanja;
- (c) odstop terjatev, ki izhajajo iz menic, čekov in zadolžnic ter iz drugih prenosljivih vrednostnih papirjev, kolikor obveznosti iz teh drugih prenosljivih vrednostnih papirjev izvirajo iz njihove prenosljive narave;
- (d) odstop terjatev, ki izhajajo iz vprašanj, ki jih ureja pravo družb in drugih subjektov s pravno osebnostjo ali brez nje, kot so na primer njihova ustanovitve z registracijo ali kako drugače, pravna in poslovna sposobnost, notranja organizacija ali likvidacija družb in drugih subjektov s pravno osebnostjo ali brez nje ter osebna odgovornost družbenikov in organov za obveznosti družbe ali drugih subjektov;
- (e) odstop terjatev, ki izhajajo iz ustanovitve trustov ter razmerja med ustanovitelji, skrbniki in upravičenci trustov;
- (f) odstop terjatev, ki izhajajo iz zavarovalnih pogodb, izhajajočih iz dejavnosti, ki jih izvajajo organizacije, ki niso podjetja iz člena 2(1) in (3) Direktive 2009/138/ES o začetku opravljanja in opravljanju dejavnosti zavarovanja in pozavarovanja (Solventnost II)⁴⁹, katerih namen je zagotavljanje ugodnosti zaposlenim ali samozaposlenim osebam iz podjetij ali skupin podjetij, oziroma iz dejavnosti ali skupine dejavnosti v primeru smrti, preživetja, prenehanja ali omejitve dejavnosti, bolezni, povezane z delom, ali nesreč na delovnem mestu.

⁴⁹ Direktiva 2009/138/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. novembra 2009 o začetku opravljanja in opravljanju dejavnosti zavarovanja in pozavarovanja (Solventnost II), UL L 335, 17.12.2009, str. 1–155.

Člen 2

Opredelitev pojmov

V tej uredbi se uporabljajo naslednje opredelitve pojmov:

- (a) „odstopnik“ pomeni osebo, ki prenese svojo pravico do terjatve na dolg dolžnika na drugo osebo;
- (b) „prevzemnik“ pomeni osebo, ki od druge osebe pridobi pravico do terjatve na dolg dolžnika;
- (c) „odstop“ pomeni prostovoljen prenos pravice do terjatve na dolg dolžnika. Vključuje popolne prenose terjatev, pogodbeno subrogacijo, prenose terjatev v zavarovanje, pa tudi odstop zastavne pravice ali drugih pravic, ki obstajajo na terjatvah zaradi zavarovanja;
- (d) „terjatev“ pomeni pravico do terjatve na dolg ne glede na vrsto dolga, ki je lahko denaren ali nedenaren in izhaja bodisi iz pogodbenega obligacijskega razmerja bodisi iz nepogodbene obveznosti;
- (e) „učinki za tretje osebe“ pomenijo lastniške učinke, to je pravico prevzemnika, da uveljavlja svoj pravni naslov nad terjatvijo, ki mu je bila odstopljena, nasproti prevzemnikom ali upravičencem iste ali funkcionalno enakovredne terjatve, odstopnikovim upnikom in drugim tretjim osebam;
- (f) „običajno prebivališče“ pomeni za družbe in druge subjekte, s pravno osebnostjo ali brez nje, kraj njihove glavne uprave; za fizične osebe, ki opravljajo svojo poslovno dejavnost, pomeni glavni kraj njihovega poslovanja;
- (g) „kreditna institucija“ pomeni družbo, kot je opredeljena v točki 1 člena 4(1) Uredbe (EU) št. 575/2013⁵⁰, vključno s podružnicami v smislu točke 17 člena 4(1) navedene uredbe kreditnih institucij z glavnim sedežem v Uniji oziroma, v skladu s členom 47 Direktive 2013/36/EU⁵¹, zunaj nje, če se te podružnice nahajajo v Uniji;
- (h) „gotovina“ pomeni denar, knjižen na računu pri kreditni instituciji v kateri koli valuti;
- (i) „finančni instrument“ pomeni instrumente, določene v oddelku C Priloge I k Direktivi 2014/65/EU⁵².

POGLAVJE II

ENOTNA PRAVILA

⁵⁰ Uredba (EU) št. 575/2013 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. junija 2013 o bonitetnih zahtevah za kreditne institucije in investicijska podjetja ter o spremembi Uredbe (EU) št. 648/2012, UL L 176, 27.6.2013, str. 1–337.

⁵¹ Direktiva 2013/36/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. junija 2013 o dostopu do dejavnosti kreditnih institucij in bonitetnem nadzoru kreditnih institucij in investicijskih podjetij, spremembi Direktive 2002/87/ES in razveljavitvi direktiv 2006/48/ES in 2006/49/ES, UL L 176, 27.6.2013, str. 338–436.

⁵² Direktiva 2014/65/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 15. maja 2014 o trgih finančnih instrumentov ter spremembi Direktive 2002/92/ES in Direktive 2011/61/EU, UL L 173, 12.6.2014, str. 349–496.

Člen 3

Splošna uporaba

Uporabi se vsako pravo, na katerega napotuje ta uredba, ne glede na to, ali gre za pravo ene od držav članic ali ne.

Člen 4

Pravo, ki se uporablja

1. Če v tem členu ni določeno drugače, učinke odstopa terjatev za tretje osebe ureja pravo države, v kateri ima odstopnik v času nastanka dejstev svoje običajno prebivališče.

Kadar odstopnik med dvema odstopoma iste terjatve spremeni svoje običajno prebivališče, prednost pravice enega prevzemnika pred pravico drugega prevzemnika ureja pravo običajnega bivališča odstopnika v trenutku odstopa, ki je prvi začel učinkovati nasproti tretjim osebam v skladu s pravom, ki je kot pravo, ki se uporablja, določeno s prvim pododstavkom.

2. Pravo, ki se uporablja za odstopljeno terjatev, ureja učinke za tretje osebe, ki jih ima odstop:

- (a) gotovine, knjižene na računu pri kreditni instituciji;
- (b) terjatev, ki izhajajo iz finančnega instrumenta.

3. Odstopnik in prevzemnik lahko izbereta pravo, ki se uporablja za odstopljeno terjatev, kot pravo, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe pri listinjenju.

Izbira prava se izrecno navede v pogodbi o odstopu terjatve ali v ločenem sporazumu. Materialno in formalno veljavnost akta, s katerim je bila opravljena izbira prava, ureja izbrano pravo.

4. Spor o prednosti med prevzemnikoma iste terjatve, pri čemer učinke enega odstopa za tretje osebe ureja pravo države, v kateri ima odstopnik svoje običajno prebivališče, učinke drugega odstopa za tretje osebe pa ureja pravo odstopljene terjatve, ureja pravo, ki se uporablja za učinke tistega odstopa terjatve za tretje osebe, ki je prvi začel učinkovati nasproti tretjim osebam v skladu s pravom, ki se zanj uporablja.

Člen 5

Področje uporabe prava, ki se uporablja

Pravo, ki se uporablja za učinke odstopa terjatev za tretje osebe v skladu s to uredbo, ureja zlasti:

- (a) zahteve za zagotovitev učinka odstopa terjatve nasproti tretjim osebam, ki niso dolžnik, kot so formalnosti v zvezi z registracijo ali objavo;
- (b) prednost pravic prevzemnika pred pravicami drugega prevzemnika iste terjatve;
- (c) prednost pravic prevzemnika pred pravicami odstopnikovih upnikov;

- (d) prednost pravic prevzemnika pred pravicami upravičenca na podlagi prenosa pogodbe v zvezi z isto terjatvijo;
- (e) prednost pravic prevzemnika pred pravicami upravičenca na podlagi novacije pogodbe v razmerju do dolžnika v zvezi z isto terjatvijo.

Člen 6

Prevladujoče obvezne določbe

1. Ta uredba v ničemer ne omejuje uporabe prevladujočih obveznih določb prava države sodišča, pred katerim teče postopek.
2. Prevladujoče obvezne določbe so določbe, katerih upoštevanje je po mnenju države članice bistveno za zaščito njenih javnih interesov, kot je njena politična, socialna ali gospodarska ureditev, in sicer do take mere, da se te določbe uporabljajo za vse primere, ki spadajo na njihovo področje uporabe, ne glede na to, katero pravo se na podlagi te uredbe sicer uporablja za učinke prenosa terjatev za tretje osebe.

POGLAVJE III

DRUGE DOLOČBE

Člen 7

Javni red (*ordre public*)

Uporaba posamezne določbe prava katere koli države po tej uredbi se lahko zavrne le, če je taka uporaba očitno nezdružljiva z javnim redom (*ordre public*) države sodišča, pred katerim poteka postopek.

Člen 8

Izključitev zavračanja

Uporaba prava katere koli države, določenega s to uredbo, pomeni uporabo v tej državi veljavnih pravil, brez pravil mednarodnega zasebnega prava te države.

Člen 9

Države z več kot enim pravnim sistemom

1. Če država obsega več ozemeljskih enot, ki imajo vsaka svoja pravna pravila za učinke prenosa terjatev za tretje osebe, se pri določitvi, katero pravo se uporablja v skladu s to uredbo, vsaka ozemeljska enota obravnava kot država.
2. Državi članici, ki obsega več ozemeljskih enot, od katerih ima vsaka svoja pravna pravila za učinke prenosa terjatev za tretje osebe, te uredbe ni treba uporabljati za kolizijo zakonov, ki nastane samo med temi ozemeljskimi enotami.

Člen 10

Razmerje do drugih določb prava Unije

Ta uredba ne posega v uporabo določb prava Unije, ki v zvezi s posameznimi zadevami določajo kolizijska pravila glede učinkov prenosa terjatev za tretje osebe.

Člen 11

Razmerje do veljavnih mednarodnih konvencij

1. Ta uredba ne posega v uporabo mednarodnih konvencij, katerih pogodbenice so ena ali več držav članic v času sprejetja te uredbe in ki določajo kolizijska pravila glede učinkov prenosa terjatev za tretje osebe.

2. Vendar ta uredba v razmerjih med državami članicami prevlada nad konvencijami, sklenjenimi izključno med dvema ali več državami članicami, kolikor se te konvencije nanašajo na zadeve, ki jih ureja ta uredba.

Člen 12

Seznam konvencij

1. Države članice do [datum začetka uporabe] uradno obvestijo Komisijo o konvencijah iz člena 11(1). Po tem datumu države članice Komisijo uradno obvestijo o vseh odpovedih teh konvencij.

2. Komisija v šestih mesecih po prejemu uradnih obvestil iz odstavka 1 v Uradnem listu Evropske unije objavi:

- (a) seznam konvencij iz odstavka 1;
- (b) odpovedi iz odstavka 1.

Člen 13

Klavzula o pregledu

Komisija do [pet let od datuma začetka uporabe] Evropskemu parlamentu, Svetu in Evropskemu ekonomsko-socialnemu odboru predloži poročilo o uporabi te uredbe. Po potrebi poročilu priloži predloge za spremembo te uredbe.

Člen 14

Časovna uporaba

1. Ta uredba se uporablja za odstopne terjatev, sklenjene na [datum začetka uporabe] ali pozneje.

2. Ugotovitev, ali imajo pravice tretje osebe v zvezi s terjatvijo, odstopljeno po datumu začetka uporabe te uredbe, prednost pred pravicami druge tretje osebe, pridobljenimi pred začetkom uporabe te uredbe, se opravi po pravu, ki se uporablja v skladu s to uredbo.

Člen 15

Začetek veljavnosti in datum začetka uporabe

Ta uredba začne veljati dvajseti dan po objavi v *Uradnem listu Evropske unije*.

Uporablja se od [18 mesecev po datumu začetka veljavnosti].

Ta uredba je v celoti zavezujoča in se neposredno uporablja v državah članicah v skladu s Pogodbama.

V Bruslju,

Za Evropski parlament
Predsednik

Za Svet
Predsednik