



KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER

Bruxelles, den 23.4.2008
KOM(2008)213 endelig

2008/0082 (COD)

Forslag til

EUROPA-PARLAMENTETS OG RÅDETS DIREKTIV

om ændring af direktiv 98/26/EF om endelig afregning i betalingssystemer og værdipapirafviklingssystemer og direktiv 2002/47/EF om aftaler om finansiel sikkerhedsstillelse for så vidt angår forbundne systemer og fordringer

[SEC(2008)491]

[SEC(2008)492]

(forelagt af Kommissionen)

BEGRUNDELSE

1. BAGGRUNDEN FOR FORSLAGET

1.1. Begrundelse og formål

Hovedformålet med forslaget er at bringe direktivet om endelig afregning i betalingssystemer og værdipapirafviklingssystemer (herefter benævnt SFD-direktivet) og direktivet om aftaler om finansiel sikkerhedsstillelse (herefter benævnt FCD-direktivet) i overensstemmelse med den seneste markedsudvikling og udvikling på lovgivningsområdet. For det første sikres dette ved at udvide SFD-direktivets beskyttelse til natafvikling og afvikling mellem forbundne systemer, eftersom systemerne i henhold til direktiv 2004/39/EF om markeder for finansielle instrumenter¹ (herefter benævnt MiFID-direktivet) og den europæiske adfærdskodeks for clearing og afvikling (herefter benævnt kodeksen) forventes at blive tættere forbundet og interoperable. For det andet ved at udvide begge direktivers beskyttelse til at omfatte nye typer aktiver (fordringer, der er godkendt som sikkerhed i forbindelse med centralbankernes kreditoperationer) for at gøre det lettere at anvende dem i hele Fællesskabet. Endelig indføres der med dette forslag en række forenklinger og præciseringer for at gøre det lettere at anvende FCD-direktivet og SFD-direktivet.

Den seneste og stadig herskende uro på finansmarkederne leverede et yderligere argument for forslaget, da de foreslåede løsninger i stort omfang vil styrke instrumenterne til styring af ustabiliteten og uroen på finansmarkederne. Eksempelvis vil indførelsen af harmoniserede regler for anvendelse af fordringer som sikkerhed i grænseoverskridende transaktioner bidrage til at forbedre markedslikviditeten, som har været under hårdt pres i de seneste måneder. Endvidere er det af overordentlig stor betydning for stabiliteten på finansmarkederne, at afviklingssystemerne fungerer efter hensigten på hurtigt udviklende markeder, og i endnu højere grad i perioder med markedsuro.

1.2. Generel baggrund

I de seneste år har en ny type aktiver som f.eks. banklån (fordringer) fået stor betydning i et stadigt stigende antal transaktioner med sikkerhedsstillelse på finansmarkederne. ECB's Styrelsesråd besluttede i august 2004 at godkende fordringer som sikkerhed i eurosystemets kreditoperationer med virkning fra den 1. januar 2007. Nogle medlemsstater, Frankrig, Tyskland, Spanien, Østrig og Nederlandene, havde allerede accepteret fordringer som sikkerhed, selv om de ikke var reguleret af ensartede regler. For at skabe ens betingelser for centralbankerne og fremme grænseoverskridende anvendelse af sikkerhed er det nødvendigt at harmonisere de relevante retsregler².

¹ EUT L ...

² Direktiv 2002/47/EF om aftaler om finansiel sikkerhedsstillelse (EFT L 168 af 27.6.2002, s. 43), og direktiv 98/26/EF om endelig afregning i betalingssystemer og værdipapirafviklingssystemer, (EFT L 166 af 11.6.1998, s. 45).

En anden vigtig udvikling på finansmarkederne er det stigende omfang af forbindelsesled mellem systemerne. Denne tendens forventes at fortsætte og muligvis også at blive forstærket efter indførelsen af kodeksen, der blev vedtaget af udbydere af centrale markedsinfrastruktur tjenester den 7. november 2006³. Hensigten med kodeksen er at forbedre effektiviteten af de europæiske clearing- og afviklingssystemer, således at brugernes valgmuligheder, der er omhandlet i artikel 34 og 46 i MiFID-direktivet, bliver reelle valg og ikke blot teoretiske muligheder. De generelle principper i kodeksens kapitel IV og detaljerede regler i retningslinjerne for adgangen til og interoperabiliteten mellem clearing- og afviklingssystemerne⁴, der i juni 2007 blev fremlagt af udbyderne af infrastruktur tjenester, gør det muligt for brugerne at vælge tjenesteudbydere ved at gøre det lettere for systemerne at etablere forbindelser mellem systemerne, dvs. få adgang til og blive interoperable med systemerne på udenlandske markeder. For at kunne opfylde målsætningerne i SFD-direktivet under disse nye forudsætninger er forslaget til det ændrede SFD-direktiv tilpasset den nye markedssituation, som er karakteriseret ved øgede forbindelser mellem systemerne.

1.3. Overensstemmelse med andre EU-politikker og -mål

De to direktiver om henholdsvis endelig afregning og finansiell sikkerhedsstillelse er de vigtigste fællesskabsinstrumenter inden for finansiell sikkerhedsstillelse, clearing og afregning. De foreslåede ændringer er i overensstemmelse med MiFID-direktivet og i et vist omfang med specifikke bestemmelser om solvensnøgletal i kapitalkravsdirektiverne 2006/48/EF og 2006/49/EF⁵. Nogle af bestemmelserne i direktiv 2001/24/EF⁶ om likvidation af kreditinstitutter og forordning (EF) nr. 1346/2000⁷ om konkurs er også relevante for aftaler om sikkerhedsstillelse.

Der er imidlertid ingen fælles EU-regler om værdipapirer, som er i en mellemmands besiddelse. Kommissionen, der var opmærksom på, at dette kunne være en potentiel retlig risiko i grænseoverskridende transaktioner, nedsatte i januar 2005 en arbejdsgruppe vedrørende retssikkerhed, der skulle rådgive om passende retsregler herfor. Arbejdsgruppens endelige rapport skal foreligge ved udgangen af 2008 og vil supplere FCD-direktivet og SFD-direktivet samt ændringerne i nærværende forslag. På internationalt plan vil Det Internationale Institut for Udarbejdelse af Ensartede Regler inden for Privatretten (UNIDROIT) samtidig afholde en diplomatisk konference i september 2008 med det formål at udarbejde en konvention om værdipapirer, som er i en mellemmands besiddelse. Konventionsudkastet er i et vist omfang udarbejdet med udgangspunkt i FCD-direktivet og SFD-direktivet, hvorfor de respektive bestemmelser ikke skulle være uforenelige.

Desuden er det ikke hensigten, at bestemmelserne om fordringer skal berøre forbrugernes rettigheder og specielt rettighederne i henhold til det netop vedtagne direktiv om forbrugerkredit[...]. Nærværende forslag er begrænset til fordringer, der

³ Adfærdskodeksen findes på Europa-Kommissionens hjemmeside:
http://ec.europa.eu/internal_market/financial-markets/docs/code/code_en.pdf

⁴ Retningslinjerne er offentliggjort på Kommissionens hjemmeside:
http://ec.europa.eu/internal_market/financial-markets/docs/code/guideline_en.pdf

⁵ EUT L ...

⁶ EUT L ...

⁷ EUT L ...

er godkendt som sikkerhed i forbindelse med centralbankernes kreditoperationer, hvilket principielt udelukker individuelle forbrugers fordringer. Eksempelvis tilhører debitorer eller garantier ifølge eurosystemets godkendelseskriterier enten den offentlige sektor eller er ikkefinansielle eller internationale/overnationale institutioner. Hertil kommer, at minimumsgrænsen for alle indenlandske transaktioner vil blive fastsat til 500 000 EUR fra 2012, mens den øvre grænse for forbrugerkreditter forventes at blive i størrelsesordenen 50 000-100 000 EUR. For de få tilfælde, hvor forbrugernes fordringer kan komme på tale, hvilket for så vidt angår eurosystemet ikke synes at være tilfældet i øjeblikket, er der tilføjet en specifik bestemmelse, som giver forrang til forbrugerkreditdirektivet.

2. HØRING AF INTERESSEREDE PARTER

2.1. Høring af interesserede parter

På grundlag af besvarelserne af et spørgeskema til medlemsstaterne vedtog Kommissionen sin evalueringsrapport om anvendelsen og gennemførelsen af direktivet om endelig afregning den 15. december 2005⁸. I rapporten konstateres det, at SFD-direktivet generelt fungerer godt, men der peges også på ti punkter om anvendelsen og gennemførelsen, som kræver en nærmere gennemgang. Efter reaktioner fra medlemsstaterne og Den Europæiske Centralbank har Kommissionen også opfordret erhvervslivet, forbrugere og andre interessenter til at fremsætte yderligere synspunkter. Den 30. juni 2006 var der modtaget yderligere syv reaktioner.

Som grundlag for udarbejdelsen af evalueringsrapporten om direktivet om aftaler om finansiel sikkerhedsstillelse fra 20. december 2006⁹ anmodede Kommissionen i begyndelsen af 2006 medlemsstaterne, Den Europæiske Centralbank og EØS-landene om at svare på et spørgeskema om gennemførelsen og anvendelsen af dette direktiv. Et mindre omfattende spørgeskema blev udarbejdet for den private sektor. Ud over reaktionerne fra medlemsstaterne og ECB modtog Kommissionen 27 svar direkte fra et bredt spektrum af centrale aktører og organisationer på finansmarkederne. Det blev også i FCD-rapporten konkluderet, at direktivet fungerer godt, og at det burde udvides til at omfatte fordringer. Oplysninger om de to direktiver, høringerne og rapporterne er offentliggjort på GD MARKT's hjemmeside¹⁰.

Begge rapporter blev herefter indgående drøftet med medlemsstaterne og ECB i Det Europæiske Værdipapirudvalg (ESC) og med branchen i de forskellige interessentgrupper (f.eks. CESAME¹¹). En arbejdsgruppe sammensat af repræsentanter for ECB og de nationale centralbanker fik til opgave at overveje lovgivningsændringer angående fordringer.

⁸ KOM(2005) 657.

⁹ KOM(2006) 833.

¹⁰ http://europa.eu.int/comm/internal_market/financial-markets

¹¹ Ekspertgruppe for rådgivning om og tilsyn med clearing og afvikling.

3. KONSEKVENSANALYSE

Kommissionen har foretaget en konsekvensanalyse¹² af de forskellige muligheder for at gøre det lettere at anvende fordringer som sikkerhed, at bevare stabiliteten i afviklingssystemerne og forbedre retssikkerheden. Kommissionen finder, at en ændring af disse direktiver ved et ændringsdirektiv er den mest logiske og effektive måde, hvorpå disse mål kan nås.

4. FORSLAGETS RETLIGE ASPEKTER

4.1. Retsgrundlag

Retsgrundlaget for forslaget til ændring af direktiv 1998/26/EF om endelig afregning og direktiv 2002/47/EF om aftaler om finansiel sikkerhedsstillelse er det samme som for de to direktiver, der skal ændres, nemlig traktatens artikel 95.

4.2. Subsidiaritetsprincippet

Ifølge dette princip tages der kun lovgivningsinitiativer på fællesskabsplan, når de tilstræbte mål ikke i tilstrækkelig grad kan opfyldes af medlemsstaterne alene. SFD-direktivet har allerede vist, hvor vigtigt det er ved hjælp af fælles regler at begrænse den systemiske risiko, der er forbundet med sådanne systemer.

Hvad angår FCD-direktivet har de foreslåede ændringer ingen indflydelse på medlemsstaternes beslutning om, hvorvidt de vil tillade fordringer som sikkerhedsstillelse. Det er helt op til medlemsstaterne at afgøre. Forslaget indebærer derimod, at fordringer anvendt som sikkerhed beskyttes i samme omfang som andre former for finansiel sikkerhed. Harmoniserede regler for fordringer anvendt som sikkerhed vil desuden gøre det lettere at anvende fordringer i grænseoverskridende transaktioner.

På baggrund heraf er forslaget i overensstemmelse med subsidiaritetsprincippet.

4.3. Proportionalitetsprincippet

Forslaget er i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet, eftersom det udelukkende er begrænset til de ændringer, som er nødvendige for grænseoverskridende anvendelse af fordringer som sikkerhedsstillelse, systemernes interoperabilitet og en række mindre forenklinger.

4.4. Forenkling og præcisering

Forslaget medfører en række nyttige forenklinger og præciseringer i de to direktiver. Eksempelvis skal det gøres lettere at anvende fordringer som sikkerhed, og med henblik herpå foreslås enkle regler for dokumentation for tilvejebringelse af fordringer som sikkerhed i stedet for en omfattende (og dermed bekostelig) procedure, hvor der kræves bevis for hver enkelt fordring. Endvidere foreslås det at ophæve opt-out-bestemmelsen i artikel 4, stk. 3, i FCD-direktivet, som ikke er blevet

¹² Jf. vedlagte bilag.

anvendt og fjerne de forældede henvisninger i de to direktiver. Hvad angår SFD-direktivet vil en præcisering af bestemmelserne forenkle dets anvendelse. Eksempelvis præciserer forslaget SFD-direktivets anvendelsesområde ved at inkludere udstedere af elektroniske penge i artikel 2.

4.5. Reguleringsmiddel/reguleringsform

Den foreslåede retsakt er et direktiv, fordi formålet med foranstaltningen er at ændre to eksisterende direktiver. Kun med denne retsakt kan den ønskede retsvirkning opnås.

5. BUDGETMÆSSIGE KONSEKVENSER

Forslaget har ingen konsekvenser for fællesskabsbudgettet og kræver ingen ekstra menneskelige og administrative ressourcer.

6. BEMÆRKNINGER TIL FORSLAGETS ARTIKLER

Forslaget til et ændringsdirektiv omhandler først og fremmest fordringer. Ud over de tekniske ændringer sigter det for det andet mod at udvide SFD-direktivet til at omfatte systemer, som i stigende omfang anvendes til grænseoverskridende transaktioner.

6.1. Artikel 1 Ændringer i direktivet om endelig afregning (SFD-direktivet)

6.1.1. Artikel 1

I litra a) erstattes "ecu" af "euro" og litra c) indeholder nu en henvisning til Den Europæiske Centralbank, således at dens transaktioner også er omfattet.

6.1.2. Artikel 2

Litra b) indeholder flere henvisninger til fællesskabsdirektiver, som er blevet forældet og erstattet af andre direktiver. De ændringer, der er foreslået for litra b), er primært redaktionelle, men er også af indholdsmæssig art.

For det første præciseres den status, som udstedere af elektroniske penge indtager. Som påpeget i Kommissionens evaluering har medlemsstaterne haft forskellig opfattelse af, hvorvidt udstedere af elektroniske penge er kreditinstitutter eller ikke. Ved at erstatte henvisningen til direktiv 77/780/EØF i artikel 2, litra b), med en henvisning til artikel 4, stk. 1, i direktiv 2006/48/EF, som er det omarbejdede direktiv, der afløser direktivet fra 1977, er det nu gjort klart, at udstedere af elektroniske penge falder inden for direktivets anvendelsesområde.

I kodeksen peges der på måder, hvorpå der kan etableres forbindelse mellem de forskellige systemer. Tre af dem er relevante for SFD-direktivet: standardadgang, individuelt tilpasset adgang og interoperabilitet. Systemer, som er forbundet via adgang, således at et system bliver deltager i et andet system, er ikke omfattet af SFD-direktivet, eftersom et system efter de gældende regler ikke kan være deltager. Dette er problematisk, da behovet for en sådan adgang sandsynligvis bliver større

ikke blot som følge af kodeksen men også MiFID-direktivet. Litra f) ændres derfor, således at et system også kan blive deltager.

I litra g) defineres begrebet "indirekte deltager". SFD-direktivet giver medlemsstaterne mulighed for at udvide direktivets beskyttelse til at omfatte indirekte deltagere, dvs. at betragte en indirekte deltager som en deltager, hvis de finder, at den systemiske risiko kan begrunde dette. Denne mulighed gælder imidlertid kun for kreditinstitutter, som er medlemmer af betalingssystemer. Andre, f.eks. centrale medkontraahenter, afregningsfirmaer (herunder sådanne firmaer i andre systemer) eller clearinginstitutter, kan ikke betragtes som deltagere. Muligheden for at betragte en indirekte deltager som deltager gælder heller ikke for afviklingssystemer. Der er ikke nogen indlysende begrundelse for denne forskelsbehandling, og derfor udvides definitionen af indirekte deltagere.

Litra h) er blot en teknisk opdatering. Henvisningen til direktivet om investeringservice er erstattet af en henvisning til MiFID-direktivet.

I definitionen af "sikkerhed" i litra m) indføjes en eksplicit henvisning til fordringer, der er blevet godkendt som sikkerhedsstillelse i eurosystemets kreditoperationer for at undgå tvivl eller uensartet anvendelse i medlemsstaterne.

For at tilpasse SFD-direktivet til den sandsynlige stigning i antallet af interoperable forbindelser, der følger af MiFID-direktivet og kodeksen, eller til et multilateralt betalingssystem som Target2 indføres der med litra n) en (ny) definition af et interoperabelt system for at dække situationer, hvor systemer (betalingssystemer, værdipapirafviklingssystemer, clearinginstitutter, eller centrale medkontraahenter) er forbundet via interoperable forbindelser for at lette clearing, afvikling og DvP-ordninger (levering-mod-betaling-ordninger) på tværs af systemerne.

Med litra o) (ny) indføres en definition af systemoperatør for at præcisere, hvem der er ansvarlig for systemets drift og dermed har det juridiske ansvar for dets drift.

6.1.3. Artikel 3

Stk. 1: Der er foretaget en ændring for at fjerne enhver usikkerhed omkring natafvikling. Efter vedtagelsen af SFD-direktivet har flere og flere systemer indført forretningsdage, som begynder umiddelbart efter afslutningen af forretningsdag T-1. Sådanne systemer leverer natafviklingstjenester primært til engros- og detailtransaktioner. Efter de nugældende regler er det usikkert, om SFD-direktivet beskytter natafvikling i fuldt omfang, eftersom kun overførselsordrer, som er udført samme kalenderdag ("dagen for indledningen af insolvensbehandlingen") er dækket. Ved en streng fortolkning af SFD-direktivet kunne man få det indtryk, at en overførselsordre, der indgår i systemet dag T-1, kun er beskyttet, hvis batchkørslen er afsluttet før midnat, og ikke hvis den afsluttes efter midnat. Dette ville betyde, at en lang række ordrer ligger uden for direktivets anvendelsesområde, og derfor foreslås det at erstatte "dag" med "forretningsdag, som defineret i systemets regler".

Desuden tilføjes "systemoperatør" for at præcisere, hvem der er vidende om, at insolvensbehandlingen er indledt (afregningsfirmaet, den centrale medkontraahent eller clearinginstituttet).

Stk. 4 (ny): For at opdatere SFD-direktivet efter de interoperabilitetsbaserede forbindelser, som kan forventes at blive etableret som et resultat af kodeksen, skal dette stykke klarlægge, hvornår en overførselsordre er indgået, når der er tale om interoperable systemer. Medmindre det ligger helt klart, hvilket systems regler der er gældende, kan interoperabiliteten udsætte deltagerne i et system eller endog systemet som sådant for afsmittende virkninger af en misligholdelse i et andet system, med hvilket der er etableret interoperabilitet. Manglende klarhed om, hvilket systems regler der er gældende, er et voksende problem, efter der i stigende omfang ønskes interoperabilitet mellem systemerne (affødt af MiFID-direktivet og kodeksen).

6.1.4. *Artikel 5*

I lighed med spørgsmålet om tidspunktet for en overførselsordres indgang i systemet bør det, når der er tale om interoperable systemer, præciseres, at et systems regler for tidspunktet for en overførselsordres tilbagekaldelse ikke berøres af reglerne i andre systemer, hvormed det er interoperabelt.

6.1.5. *Artikel 9*

Mange systemer fungerer på basis af sikkerhedsstillelsesmekanismer, hvorved deltagerne ofte automatisk stiller sikkerhed for systemet, eller hvor der oprettes en "sikkerhedspool", som skal garantere afvikling i tilfælde af misligholdelse af forpligtelserne. Ved interoperable systemer er en sådan sikkerhedsstillelse ikke udtrykkeligt beskyttet af de gældende bestemmelser i SFD-direktivet. Derfor foreslås det, at systemer nævnes specifikt i stk. 1.

Desuden slettes ordet "fremtidige", der forekommer to gange i forbindelse med Den Europæiske Centralbank.

6.1.6. *Artikel 10*

Efter de ændringer, der er foreslået for artikel 2, litra o), og artikel 3, stk. 1, foreslås det, at medlemsstaterne også angiver systemoperatøren, når de anmelder systemer til Kommissionen. Denne forpligtelse skal gælde både for eksisterende og fremtidige systemer.

6.2. **Artikel 2: Ændringer i direktivet om aftaler om finansiel sikkerhedsstillelse (FCD-direktivet)**

6.2.1. *Artikel 1 - "Formål og anvendelsesområde"*

Stk. 2 indeholder flere henvisninger til fællesskabsdirektiver, som er blevet forældet og erstattet af andre direktiver. De foreslåede ændringer er blot tekniske opdateringer.

Stk. 4, litra a): Den finansielle sikkerhed, der stilles, består af kontanter eller finansielle instrumenter. Tre medlemsstater - Tjekkiet, Frankrig og Sverige - medtager forskellige tilgodehavender såsom fordringer eller andre krav på en liste over aktiver, der kan anvendes som sikkerhed under FCD-direktivet. Med vedtagelsen af dette direktiv vil fordringer, der er godkendt som sikkerhed i forbindelse med centralbankernes kreditoperationer, blive tilføjet som en tredje kategori af sikkerhed for hele Fællesskabet.

Stk. 5: Der beskrives en anden fremgangsmåde til dokumentation for, at der er stille fordringer som sikkerhed. Den allerede eksisterende form for dokumentation vedrørende tilvejebringelse af dematerialiserede værdipapirer eller kontanter som sikkerhed er uhensigtsmæssig, når der er tale om fordringer. Da der udvikles ret forskellig praksis, og finansmarkederne er interesseret i at have enkle procedurer, som fungerer smidigt, må det være tilstrækkeligt at opføre fordringerne på en liste, som fremsendes til sikkerhedshaveren uden detaljeret beskrivelse af de fordringer, der stilles som sikkerhed, eller af identifikationsmetoderne. Denne liste kan sendes skriftligt eller i en form, der retligt kan sidestilles hermed, herunder også elektronisk, eftersom nogle centralbanker anvender elektroniske lister.

Stk. 6: I modsætning til kontanter og finansielle instrumenter er fordringer ikke fungible. En sikkerhedshaver, der udøver en brugsret, kan således ikke tilbagelevere tilsvarende sikkerhed til sikkerhedsstilleren, når transaktionen er afsluttet. Det vil derfor være hensigtsmæssigt at præcisere, at brugsretten som omhandlet i artikel 5 ikke gælder for fordringer.

6.2.2. *Artikel 2 "Definitioner"*

Stk. 1, litra b): I definitionen af "aftale om finansiell sikkerhedsstillelse i form af overdragelse af ejendomsret" tilføjes ordene "eller fuld adkomst til" for at sondre mellem på den ene side ejendomsret til kontanter eller finansielle instrumenter og på den anden side "adkomst" til fordringer.

Stk. 1, litra o): Definitioner af fordring

Der tilføjes et nyt litra o) i stk. 1 til definition af begrebet "fordringer". Der foreslås heri en bred definition af fordringer for at tage højde for, at fordringer kan antage forskellige former i de forskellige medlemsstaters retssystemer og markeder.

Stk. 2: I dette stykke præciseres det, at det i forbindelse med fordringer ikke blot er fordringen selv, men også muligheden for at oppebære provenuet heraf indtil videre, som ikke berører det forhold, at sikkerheden anses for at være stillet til sikkerhedshaveren.

6.2.3. *Artikel 3 - "Formelle krav"*

En af hindringerne for en effektiv anvendelse af fordringer er kravet om, at indgåelse, gyldighed eller lovlighed som dokumentation for, at de er stillet som finansiell sikkerhed i forbindelse med en aftale om finansiell sikkerhedsstillelse, gøres betinget af, at der udføres en formel handling (f.eks. registrering eller forudgående anmeldelse af debitoren i den fordring, der er stillet som sikkerhed). Flere medlemsstater (f.eks. Finland, Grækenland, Irland, Italien, Luxembourg, Nederlandene og Slovenien) kræver forudgående anmeldelse, og andre (f.eks. Østrig, Belgien, Grækenland, Spanien og Slovenien) har et registreringssystem. Andre medlemsstater (f.eks. Frankrig, Tyskland, Portugal og Det Forenede Kongerige) har ingen af delene.

Stk. 1 (nyt afsnit) har til formål at sikre, at anvendelsen af fordringer som sikkerhedsstillelse ikke kan gøres ugyldig med den begrundelse, at de ikke var registreret, eller at debitor ikke var anmeldt. Det betyder ikke, at registrering eller

anmeldelse af debitor bør være forbudt som sådan. Hensigten er derimod at fjerne risikoen for ugyldighed med den begrundelse. I nogle retssystemer kan det betragtes som en fordel at bevare registrerings- og anmeldelseskravene til andre formål end transaktionens gyldighed (f.eks. retsvirkning over for tredjemand).

Stk. 3 omhandler yderligere to spørgsmål, som skal lette anvendelse af fordringer som sikkerhedsstillelse. Det første spørgsmål vedrører muligheden for, at debitoren i den fordring, der er stillet som sikkerhed, udøver sin modregningsret. Denne mulighed kan i visse retssystemer vanskeliggøre situationen for sikkerhedshavere, eftersom sikkerheden dermed kan forsvinde, hvis debitor udøver sin modregningsret over for kreditoren til fordringen og over for personer, til hvem kreditorerne har overdraget, pantsat eller på anden måde anvendt fordringen som sikkerhed. Det anføres derfor, at debitorer gyldigt ved aftale kan give afkald på modregningsretten over for sådanne personer (denne aftale går forud for eventuelle modstridende bestemmelser i national lovgivning).

Det andet spørgsmål drejer sig om bankhemmelighed. I nogle retssystemer kan det stride mod bankhemmelighedsreglerne, hvis den oprindelige kreditorbank formidler oplysninger om debitoren og fordringen til sikkerhedshaveren. Det kan medføre, at medkontrahenterne vil være tilbageholdende med at stille fordringer som sikkerhed, eller at sikkerhedshaverne ikke vil kunne få tilstrækkelige oplysninger om fordringen eller debitoren. Her bør debitorer igen gyldigt ved aftale have mulighed for at give afkald på sine rettigheder i relation til bankhemmelighed over for kreditor i forbindelse med anvendelse af fordringer som sikkerhed.

Ovennævnte bestemmelser bør på ingen måde anfægte individuelle forbrugeres rettigheder som omhandlet i direktivet om forbrugerkredit. For at beskytte forbrugeren foreskriver nævnte direktivforslag, at forbrugeren i tilfælde af overdragelse af kreditgiverens rettigheder til tredjemand over for den nye indehaver af fordringerne kan gøre enhver indsigelse gældende, som kunne gøres gældende over for den oprindelige kreditgiver, herunder også modregning. Forbrugeren kan ikke give afkald på de rettigheder, der tilkommer ham i henhold til det foreslåede direktiv. For at bevare dette forbrugerbeskyttelsesniveau, herunder i tilfælde hvor kreditaftaler godkendes som sikkerhed, berører ovennævnte bestemmelser ikke det kommende direktiv om forbrugerkredit.

6.2.4. *Artikel 4 - "Fuldbgyrdelse af aftaler om finansiel sikkerhedsstillelse"*

Stk. 3, "tilegnelse": Ifølge denne bestemmelse har visse medlemsstater ikke pligt til at anerkende tilegnelse for sikkerhedshaver. Tilegnelse betyder, at sikkerhedshaver i tilfælde af misligholdelse under visse forhold kan beholde aktiverne som sin egen ejendom i stedet for at sælge dem. Ingen medlemsstater har dog gjort brug af denne mulighed. Alle medlemsstater anerkender følgelig nu tilegnelse for sikkerhedshaver i tilfælde af misligholdelse. Derfor er artikel 4, stk. 3, blevet forældet og ophævet for at forenkle bestemmelserne.

Forslag til

EUROPA-PARLAMENTETS OG RÅDETS DIREKTIV

om ændring af direktiv 98/26/EF om endelig afregning i betalingssystemer og værdipapirafviklingssystemer og direktiv 2002/47/EF om aftaler om finansiel sikkerhedsstillelse for så vidt angår forbundne systemer og fordringer

(EØS-relevant tekst)

EUROPA-PARLAMENTET OG RÅDET FOR DEN EUROPÆISKE UNION HAR -

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, særlig artikel 95,

under henvisning til forslag fra Kommissionen¹³,

under henvisning til udtalelse fra Den Europæiske Centralbank¹⁴,

under henvisning til udtalelse fra Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg¹⁵,

efter proceduren i traktatens artikel 251¹⁶, og

ud fra følgende betragtninger:

- (1) Ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 98/26/EF af 19. maj 1998 om endelig afregning i betalingssystemer og værdipapirafviklingssystemer¹⁷ indførtes regler, som både over for indenlandske og udenlandske deltagere skal sikre, at overførselsordrer og netting af sådanne ordrer er endelige, og at der kan ske fyldestgørelse i stillet sikkerhed.
- (2) I Kommissionens evalueringsrapport til Europa-Parlamentet og Rådet om direktiv 98/26/EF om endelig afregning i betalingssystemer og værdipapirafviklingssystemer¹⁸ konkluderedes det, at direktiv 98/26/EF generelt fungerer godt. Det blev heri påpeget, at der inden for betalings- og værdipapirafviklingssystemer kan være væsentlige ændringer på vej, og at der er behov for at præcisere og forenkle direktiv 98/26/EF.
- (3) Den vigtigste ændring er imidlertid det stigende omfang af forbindelser mellem systemerne, som på det tidspunkt, da direktiv 98/26/EF blev udarbejdet, næsten udelukkende opererede på et nationalt og uafhængigt grundlag. Denne ændring følger af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/39/EF af 21. april 2004 om markeder

¹³ EUT C [...] af [...], s. [...].

¹⁴ EUT C [...] af [...], s. [...].

¹⁵ EUT C [...] af [...], s. [...].

¹⁶ EUT C [...] af [...], s. [...].

¹⁷ EFT L 166 af 11.6.1998, s. 45

¹⁸ KOM(2005) 657 endelig/2 af 4.7.2006.

for finansielle instrumenter, om ændring af Rådets direktiv 85/611/EØF og 93/6/EØF samt Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/12/EF og om ophævelse af Rådets direktiv 93/22/EØF¹⁹ og den europæiske adfærdskodeks for clearing og afvikling²⁰. For at følge op på denne udvikling bør begrebet interoperabelt system og systemoperatørernes ansvar præciseres.

- (4) Ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/47/EF af 6. juni 2002 om aftaler om finansiell sikkerhedsstillelse²¹ indførtes et sæt ensartede fællesskabsregler for (grænseoverskridende) anvendelse af finansiell sikkerhed, og dermed ophævedes de fleste formelle krav, der traditionelt er forbundet med aftaler om sikkerhedsstillelse.
- (5) Den Europæiske Centralbanks Styrelsesråd har besluttet at godkende fordringer som sikkerhed i eurosystemet kreditoperationer pr. 1. januar 2007, og for at få størst mulige økonomiske virkninger heraf har Den Europæiske Centralbank anbefalet at udvide anvendelsesområdet for direktiv 2002/47/EF. I Kommissionens evalueringsrapport til Europa-Parlamentet og Rådet behandles dette emne, og der gives udtryk for samme opfattelse som Den Europæiske Centralbank om direktivet om aftaler om finansiell sikkerhedsstillelse 2002/47/EF²². Anvendelsen af fordringer vil øge omfanget af instrumenter til sikkerhedsstillelse, og harmoniseringen af bestemmelserne i direktiv 2002/47/EF vil yderligere bidrage til at skabe ensartede betingelser for kreditinstitutter i alle medlemsstater. Hvis det kan gøres lettere at bruge fordringer som sikkerhed, vil det også være en fordel for forbrugere/debitorer, da anvendelsen af fordringer som sikkerhed i sidste instans kan føre til en mere intens konkurrence og bedre lånemuligheder.
- (6) For at lette anvendelsen af fordringer er det vigtigt at afskaffe eller forbyde administrative regler som anmeldelses- og registreringskrav, som ville gøre det umuligt at overdrage fordringer. Tilsvarende bør debitorer for ikke at bringe sikkerhedshaverne i en vanskelig situation have mulighed for gyldigt at give afkald på deres modregningsret over for kreditorerne. Med samme begrundelse bør debitoren have mulighed for at give afkald på bankhemmelighedsreglerne, da det ellers kan være vanskeligt for sikkerhedshaveren at få tilstrækkelige oplysninger til at foretage en rimelig vurdering af værdien af de underliggende fordringer. [Disse bestemmelser berører ikke direktiv [...] om forbrugerkredit.]
- (7) Medlemsstaterne har ikke benyttet sig af muligheden i artikel 4, stk. 3, i direktiv 2002/47/EF for ikke at anerkende tilegnelse for sikkerhedshaver. Bestemmelsen bør derfor udgå.
- (8) Direktiv 98/26/EF og 2002/47/EF bør derfor ændres i overensstemmelse hermed -

¹⁹ EUT L 149 af 30.10.2004, s. 1 Senest ændret ved direktiv 2007/44/EF (EUT L 247 af 21.9.2007, s. 1).

²⁰ "http://ec.europa.eu/internal_market/financial-markets/docs/code/code_en.pdf"

²¹ EFT L 168 af 27.6.2002, s. 43.

²² KOM(2006) 833 endelig af 20.12.2006.

UDSTEDT FØLGENDE DIREKTIV:

Artikel 1

Ændringer til direktiv 98/26/EF

I direktiv 98/26/EF foretages følgende ændringer:

1) Artikel 1 ændres således:

a) I litra a), ændres ordet "ecu" til "euro".

b) Litra c), andet led, affattes således:

"- transaktioner foretaget af medlemsstaternes centralbanker eller Den Europæiske Centralbank i deres egenskab af centralbank."

2) Artikel 2 ændres således:

a) I litra b) affattes første og andet led således:

"- et kreditinstitut som defineret i artikel 4, nr. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/48/EF²³, herunder de institutter, der er opført på listen i nævnte direktivs artikel 2

- et investeringsselskab som defineret i artikel 4, stk. 1, nr. 1), i direktiv 2004/39/EF²⁴, bortset fra de institutter, der er opført på listen i nævnte direktivs artikel 2, stk. 1, eller"

b) I litra f) ændres ordene

"deltager": et institut, en central medkontrahent, et afregningsfirma eller et clearinginstitut"

til:

"deltager": et institut, en central medkontrahent, et afregningsfirma, et clearinginstitut eller et system."

c) Litra g) affattes således:

"g) "indirekte deltager": et institut, en central medkontrahent, et afregningsfirma, et clearinginstitut eller et system, som har indgået en aftale med et institut, der deltager i et system, der udfører overførselsordrer, hvorved den indirekte deltager bliver i stand til at sende overførselsordrer gennem systemet"

d) Litra h) affattes således:

²³ EUT L 177 af 30.6.2006, s. 1.

²⁴ EUT L 145 af 30.4.2004, s. 1.

"h) "værdipapirer": alle de instrumenter, der er nævnt i afsnit C i bilag 1 til direktiv 2004/39/EF"

e) Litra m) affattes således:

"m) "sikkerhed": alle realiserbare aktiver, herunder fordringer, som er godkendt som sikkerhed i forbindelse med centralbankernes kreditoperationer, der som pant (herunder penge som pant) eller som led i en genkøbsaftale eller lignende aftale eller på anden måde stilles som sikkerhed for rettigheder og forpligtelser, der kan opstå i forbindelse med et system, eller som stilles som sikkerhed for medlemsstaternes centralbanker eller Den Europæiske Centralbank."

f) Følgende litra n) og o) tilføjes:

"n) "interoperabelt system": et system, som indgår en aftale med et eller flere systemer med henblik på udvikling af fælles løsninger og ikke blot benyttelse af eksisterende standardtjenesteydelser

o) "systemoperatør": den enhed, som er ansvarlig for den daglige drift af et system. En systemoperatør kan også handle som afregningsfirma, central medkontrahent eller clearinginstitut."

3) Artikel 3 ændres således:

a) Stk. 1 affattes således:

"1. Overførselsordrer og netting har retsvirkning og er bindende for tredjeparter, selv i tilfælde af insolvensbehandling mod en deltager eller et interoperabelt system, såfremt overførselsordrerne var indgået i et system inden tidspunktet for insolvensbehandlingens indledning, jf. artikel 6, stk. 1.

Hvis overførselsordrer undtagelsesvis indgår i et system efter tidspunktet for indledningen af insolvensbehandling og udføres på den forretningsdag, som defineret i systemets regler, hvor denne behandling indledes, kan de kun gøres retligt gældende over for og er kun retligt bindende for tredjeparter, hvis systemoperatøren efter afregningstidspunktet kan bevise, at denne var uvidende om og ikke burde have været vidende om indledningen af insolvensbehandling."

b) Følgende stk. 4 tilføjes:

"4. Er der tale om interoperable systemer, fastsætter hvert system selv sine regler om tidspunktet for overførselsordrers indgang. Et systems regler om tidspunktet for overførselsordrernes indgang berøres ikke af reglerne i andre systemer, hvormed det er interoperabelt."

4) I artikel 5 tilføjes følgende stykke:

"Er der tale om interoperable systemer, fastsætter hvert system selv sine regler om tidspunktet for tilbagekaldelse. Et systems regler om tidspunktet for en overførselsordres tilbagekaldelse berøres ikke af reglerne i andre systemer, hvormed det er interoperabelt."

- 5) Artikel 9, stk. 1, affattes således:

"1. Den ret til fyldestgørelse i stillet sikkerhed, som tilkommer en deltager, der har fået sikkerheden stillet i forbindelse med et system, og som tilkommer medlemsstaternes centralbanker eller Den Europæiske Centralbank, berøres ikke af insolvensbehandling mod den sikkerhedsstillende deltager eller den sikkerhedsstillende medkontrahent for medlemsstaternes centralbanker eller Den Europæiske Centralbank. Den stillede sikkerhed kan realiseres med henblik på fyldestgørelse af sådanne rettigheder."

- 6) Artikel 10 affattes således:

"Artikel 10

Medlemsstaterne angiver, hvilke systemer og respektive systemoperatører der skal omfattes af dette direktiv, og anmelder disse til Kommissionen, idet de også meddeler Kommissionen, hvilken myndighed de har gjort ansvarlig, jf. artikel 6, stk. 2.

Systemoperatøren skal over for den medlemsstat, hvis lovgivning finder anvendelse, angive, hvem deltagerne i systemet er, herunder eventuelle indirekte deltagere, og skal meddele enhver ændring med hensyn til deltagerne."

Artikel 2

Ændringer til direktiv 2002/47/EF

I direktiv 2002/47/EF foretages følgende ændringer:

- 1) Artikel 1 ændres således:

- a) Stk. 2, litra b), affattes således:

"b) en centralbank, Den Europæiske Centralbank, Den Internationale Betalingsbank, en multilateral udviklingsbank som omtalt i bilag VI, del 1, afsnit 4, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/48/EF²⁵, Den Internationale Valutafond og Den Europæiske Investeringsbank"

- b) Stk. 2, litra c, nr. i)-iv) affattes således:

"i) et kreditinstitut som defineret i artikel 4, nr. 1, i direktiv 2006/48/EF, herunder institutterne på listen i direktivets artikel 2

ii) et investeringsselskab som defineret i artikel 4, stk. 1, nr. 1. i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/39/EF²⁶

iii) et finansieringsinstitut som defineret i artikel 4, nr. 5, i direktiv 2006/48/EF

²⁵ EUT L 177 af 30.6.2006, s. 1.

²⁶ EUT L 145 af 30.4.2004, s. 1.

iv) et forsikringselskab som defineret i artikel 1, litra a), i Rådets direktiv 92/49/EØF²⁷ og et forsikringselskab som defineret i artikel 1, litra a) i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/83/EF²⁸"

c) Stk. 4, litra a), affattes således:

"a) Den finansielle sikkerhed, der stilles, skal bestå af kontanter, finansielle instrumenter eller fordringer, som er godkendt som sikkerhed i forbindelse med centralbankernes kreditoperationer."

d) I stk. 5, efter stk. 2, indsættes følgende:

"For fordringer er det til anvendelsen og identificeringen af den fordring, der stilles som sikkerhed, tilstrækkeligt at opføre denne fordring på en liste, som sendes skriftligt eller på en måde, der retligt kan sidestilles hermed, herunder elektronisk, til sikkerhedshaveren".

e) Følgende stk. 6 tilføjes:

"6. Artikel 5 finder ikke anvendelse på fordringer."

2) Artikel 2 ændres således:

(a) Stk. 1 ændres således:

i) Litra b) affattes således:

"b) "aftale om finansiell sikkerhedsstillelse i form af overdragelse af ejendomsret": en aftale, herunder genkøbsaftaler, ifølge hvilken en sikkerhedsstiller overdrager fuld ejendomsret eller fuld adkomst til den finansielle sikkerhed til en sikkerhedshaver med det formål at sikre eller på anden vis dække indfrielsen af relevante finansielle forpligtelser"

ii) Følgende litra o) tilføjes:

"o) "fordringer": pengekrav på grundlag af en aftale, ifølge hvilken et kreditinstitut som defineret i artikel 4, nr. 1, i direktiv 2006/48/EF, herunder institutterne på listen i direktivets artikel 2, yder kredit i form af et lån."

b) Stk. 2, andet punktum, affattes således:

"En eventuel ret for sikkerhedsstilleren til at substituere finansiell sikkerhed eller trække overskydende finansiell sikkerhed tilbage, eller når der er tale om fordringer indtil videre at oppebære provenuet heraf, berører ikke det forhold, at den finansielle sikkerhed anses som stillet til sikkerhedshaveren i overensstemmelse med dette direktiv."

²⁷ EFT L 228 af 11.8.1992, s. 1.

²⁸ EFT L 345 af 19.12.2002, s. 1.

3) Artikel 3 ændres således:

a) I stk. 1 tilføjes følgende afsnit:

"Når fordringer stilles som sikkerhed, må medlemsstaterne ikke kræve, at indgåelse, gyldighed eller lovlighed som dokumentation for, at de er stillet som sikkerhed som led i en aftale om finansiel sikkerhedsstillelse, gøres betinget af, at der udføres en formel handling som registrering eller anmeldelse af debitoren i den fordring, der er stillet som sikkerhed."

b) Følgende stk. 3 [og 4] tilføjes:

"3. Medlemsstaterne skal sikre, at fordringens debitor gyldigt skriftligt eller på en måde, der retligt kan sidestilles hermed, kan give afkald på:

i) sin modregningsret over for fordringens kreditorer og over for personer, til hvem kreditor har overdraget, pantsat eller på anden måde anvendt fordringen som sikkerhed og

ii) sine rettigheder, der udspringer af bankhemmelighedsregler, og som ellers vil udelukke eller begrænse fordringskreditors muligheder for at formidle oplysninger om fordringen eller dennes debitor med henblik på anvendelse af fordringen som sikkerhed."

[4. Stk. 1, 2 og 3 berører ikke bestemmelserne i direktiv .../xxx/EF om forbrugerkredit.]

4) Artikel 4, stk. 3, udgår.

Artikel 3

Gennemførelse

1. Medlemsstaterne vedtager og offentliggør senest den 1. oktober 2009 de love og administrative bestemmelser, der er nødvendige for at efterkomme dette direktiv. De tilsender straks Kommissionen disse bestemmelser med en sammenligningstabel, som viser sammenhængen mellem de pågældende bestemmelser og dette direktiv.

De anvender disse bestemmelser fra den 1. oktober 2010.

Disse bestemmelser skal ved vedtagelsen indeholde en henvisning til dette direktiv eller skal ved offentliggørelsen ledsages af en sådan henvisning. De nærmere regler for henvisningen fastsættes af medlemsstaterne.

2. Medlemsstaterne tilsender Kommissionen de vigtigste nationale bestemmelser, som de udsteder på det område, der er omfattet af dette direktiv.

Artikel 4

Ikrafttræden

Dette direktiv træder i kraft på tyvendedagen efter offentliggørelsen i *Den Europæiske Unions Tidende*.

Artikel 5

Adressater

Dette direktiv er rettet til medlemsstaterne.

Udfærdiget i Bruxelles, den

På Europa-Parlamentets vegne
Formand

På Rådets vegne
Formand