



EUROPEISKA
KOMMISSIONEN

Bryssel den 12.3.2018
COM(2018) 96 final

2018/0044 (COD)

Förslag till

EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS FÖRORDNING

om tillämplig lag för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar

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

MOTIVERING

1. BAKGRUND TILL FÖRSLAGET

- **Motiv och syfte med förslaget**

Det är en prioriterad fråga för kommissionen att stärka unionens ekonomi och stimulera investeringar som skapar arbetstillfällen och främjar tillväxten. För att uppnå detta mål behövs starkare, djupare och mer integrerade kapitalmarknader. En effektiv och säker efterhandelsinfrastruktur är av största vikt för sådana välfungerande kapitalmarknader. Som uppföljning av 2015 års handlingsplan för en kapitalmarknadsunion, anges i kommissionens halvtidsöversyn från maj 2017 de återstående åtgärder som kommer att vidtas för att bygga upp kapitalmarknadsunionen senast 2019 i syfte att undanröja hinder för gränsöverskridande investeringar och sänka finansieringskostnaderna. Fullbordandet av kapitalmarknadsunionen är en brådskande prioritering.

I handlingsplanen för en kapitalmarknadsunion och halvtidsöversynen aviserade kommissionen riktade åtgärder inom reglerna för värdepappersinnehav och rättsverkan i förhållande till tredje man i samband med överlåtelser av fordringar. Detta åtagande genomförs genom detta förslag och meddelandet om tillämplig lag på egendomsrättsliga verkningar av transaktioner med värdepapper¹, som läggs fram parallellt med detta förslag. Meddelandet förtydligar kommissionens syn på viktiga aspekter av unionens befintliga regelverk med avseende på tillämplig lag på egendomsrättsliga verkningar av transaktioner med värdepapper och det åtföljer detta lagstiftningsförslag om rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar. Frågor som regleras av direktivet om ställande av finansiell säkerhet², direktivet om slutgiltig avveckling³, likvidationsdirektivet⁴ och registerförordningen⁵ påverkas inte av detta lagstiftningsförslag⁶.

Det generella syftet med detta förslag är att i överensstämmelse med handlingsplanen för en kapitalmarknadsunion främja gränsöverskridande investeringar i EU och därigenom underlätta tillgången till finansiering för företag (inbegripet små och medelstora företag) och konsumenter. Det särskilda syftet med förslaget är att bidra till att öka gränsöverskridande överlåtelser av fordringar genom att åstadkomma rättssäkerhet genom antagandet av enhetliga lagvalsregler på unionsnivå.

För att kunna öka antalet gränsöverskridande överlåtelser av fordringar är det nämligen av avgörande betydelse att det råder klarhet och förutsägbarhet kring vilket lands lag som är

¹ COM(2018) 89.

² Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/47/EG av den 6 juni 2002 om ställande av finansiell säkerhet, EGT L 168, 27.6.2002, s. 43.

³ Europaparlamentets och rådets direktiv 98/26/EG av den 19 maj 1998 om slutgiltig avveckling i system för överföring av betalningar och värdepapper, EGT L 166, 11.6.1998, s. 45.

⁴ Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/24/EG av den 4 april 2001 om rekonstruktion och likvidation av kreditinstitut, EGT L 125, 5.5.2001, s. 15.

⁵ Kommissionens förordning (EU) nr 389/2013 av den 2 maj 2013 om upprättande av ett unionsregister i enlighet med Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/87/EG och Europaparlamentets och rådets beslut nr 280/2004/EG och nr 406/2009/EG samt om upphävande av kommissionens förordningar (EU) nr 920/2010 och (EU) nr 1193/2011, EUT L 122, 3.5.2013, s. 1.

⁶ Se artikel 9.1 och 9.2 i direktivet om ställande av finansiell säkerhet, artikel 9.2 i direktivet om slutgiltig avveckling och artikel 24 i likvidationsdirektivet. I direktivet om ställande av finansiell säkerhet och direktivet om slutgiltig avveckling hänvisas till kontoförda värdepapper, medan det i likvidationsdirektivet hänvisas till instrument, som för att gälla eller för att ett förfogande avseende dem ska gälla, förutsätter registrering i ett register, på ett konto eller i ett system för centraliserad förvaring.

tillämplig när det gäller att avgöra vem som äger en fordran eller ett värdepapper efter en gränsöverskridande transaktion. Om det råder rättsosäkerhet i fråga om vilken nationell lag som ska avgöra vem som äger en tillgång efter en gränsöverskridande transaktion kan det vara beroende av vilken nationell domstol eller myndighet som bedömer en tvist rörande äganderätten till en fordran eller ett värdepapper huruvida äganderätt tillerkänns eller inte. Vid insolvens, när frågor om äganderätt och verkställbarhet av rättigheter till följd av gränsöverskridande transaktioner prövas rättsligt, kan rättsliga risker till följd av rättsosäkerhet leda till oförutsedda förluster.

De enhetliga regler som föreskrivs i detta förslag kommer att anvisa vilken nationell lag som bör fastställa äganderätten till en fordran efter det att den har överlåtits på gränsöverskridande nivå, vilket kommer att avlägsna rättsliga risker och potentiella systemkonsekvenser. Införandet av rättssäkerhet kommer att främja gränsöverskridande investeringar, tillgång till förmånligare krediter och marknadsintegration.

Överlåtelse av fordringar är en mekanism som används av företag för att skaffa likviditet och få tillgång till kredit, till exempel via factoring och ställande av säkerhet, och av banker och företag för att optimera användningen av kapital, till exempel via värdepapperisering.

Factoring är en viktig källa till likviditet för många företag. Vid factoring överlåter (säljer) ett företag (överlåtaren, oftast ett litet eller medelstort företag) sina fordringar till ett factoringföretag (förvärvaren, ofta en bank) till rabatterat pris som ett sätt för överlåtaren att omedelbart erhålla kontanter. Factoringföretaget driver in beloppet för de obetalda fakturorna och accepterar risken för osäkra fordringar. Flertalet av de som använder factoring är små och medelstora företag: små företag utgör 76 %, medelstora företag 11 % och stora företag 13 %. Factoring för små och medelstora företag betraktas således av branschen som en bas för ekonomisk tillväxt, eftersom sådana företag kan ha svårare att få tillgång till traditionell utlåning⁷. Europa som region är den största marknaden för factoring i hela världen, med 66 % av världsmarknaden⁸.

Exempel på factoring

Ett litet eller medelstort företag, företaget C, behöver omedelbart kontanter för att betala sina leverantörer. Fakturorna till företagets kunder förfaller till betalning först om tre månader. Företag C (överlåtare) beslutar att överlåta (sälja) sina fakturor till ett factoringföretag (förvärvare), banken B, till rabatterat pris för att erhålla ett omedelbart kontanttillskott från B. I det rabatterade pris till vilket företag C säljer sina fakturor till B ingår B:s avgifter och provisioner.

Vid ställande av säkerhet kan fordringar såsom kontanter som krediteras ett bankkonto (där kunden är borgenären och banken är gäldenären) eller kreditfordringar (dvs. banklån) användas som finansiell säkerhet för att säkra ett låneavtal (till exempel kan en konsument använda kontanter som krediterats ett bankkonto som säkerhet för att erhålla kredit, och en bank kan använda ett kreditlån som säkerhet för att erhålla kredit). Användning av

⁷ Factoring and Commercial Finance: Whitepaper, s. 20, The EU Federation for the Factoring and Commercial Finance Industry (EUF).

⁸ Factoring uppgick i Europa till 1 566 miljarder euro 2015. De största marknaderna i Europa är Förenade kungariket, Frankrike, Tyskland, Italien och Spanien. Den globala factoringmarknaden uppgick till 2 373 miljarder euro 2015. Källa: Factors Chain International FCI.

kreditfordringar som säkerhet är mycket viktigt för finanssektorn. Omkring 22 % av Eurosystemets⁹ refinansieringstransaktioner säkras med kreditfordringar som säkerhet¹⁰.

Exempel på ställande av säkerhet

Ett litet eller medelstort företag, företaget C (överlåtare) vill ta ett lån hos bank A (förvärvare) för att bygga en större lager, med hjälp av de fordringar det har mot sina kunder som säkerhet. Om företag C försätts i konkurs och inte kan betala tillbaka krediten kommer bank A (säkerhetstagaren) att få skulden betald genom att driva in de fordringar som företag C hade på sina kunder.

Värdepapperisering gör det möjligt för överlåtaren, kallad ”originator” (t.ex. ett företag eller en bank) att refinansiera en uppsättning av sina fordringar (t.ex. hyror för motorfordon, kreditkortsfordringar, betalningar för hypotekslån) genom att överlåta dem till ett ”specialföretag”. Specialföretaget (förvärvaren) utfärdar därefter räntebärande värdepapper (t.ex. obligationer) på kapitalmarknaden som motsvarar intäkterna från dessa fordringar. Allt eftersom betalningar görs enligt de underliggande fordringarna använder specialföretaget de intäkter det tar emot för att göra betalningar enligt värdepappren till investerarna. Värdepapperisering kan minska finansieringskostnader eftersom specialföretaget är konstruerat på ett sätt som gör det insolvensskyddat. För företag kan värdepapperisering ge tillgång till kredit till lägre kostnad än banklån. För banker är värdepapperisering ett sätt att utnyttja vissa av sina tillgångar bättre och frigöra kapacitet i sina balansräkningar för att möjliggöra ytterligare utlåning till ekonomin¹¹. Som en del av handlingsplanen för kapitalmarknadsunionen har unionen antagit lagstiftning för att främja en säker och likvid marknad för värdepapperisering. Dessa regler syftar till att återinrätta en säker marknad för värdepapperisering i EU genom att skilja enkla, transparenta och standardiserade värdepapperiseringsprodukter från produkter som är mer översiktliga och komplexa. För alla typer av värdepapperisering är det av avgörande betydelse att det råder rättssäkerhet i fråga om vem som äger den överlåtna fordran.

⁹ Eurosystemet består av Europeiska centralbanken och de nationella centralbankerna i de medlemsstater som har antagit euron.

¹⁰ Omkring 22 % av Eurosystemets refinansieringstransaktioner säkras med kreditfordringar som säkerhet, vilket andra kvartalet 2017 uppgick till ett värde av cirka 380 miljarder euro, varav ca 100 miljarder euro var kreditfordringar som mobiliserats på gränsöverskridande nivå. Sammantaget hade Eurosystemet mobiliserat omkring 450 miljarder euro i säkerheter över gränserna i slutet av juni 2017.

¹¹ Volymen utfärdade värdepapperiseringar på marknaden var 237,6 miljarder euro inom EU 2016, med 1,27 biljoner euro utestående i slutet av 2016, se AFME Securitisation Data Report Q4 2016.

Exempel på värdepapperisering

En stor detaljhandelskedja C (överlåtare) överlåter sina fordringar som härrör från kunders utnyttjande av dess egna kreditkort till ett specialföretag A (förvärvare)¹². A utfärdar sedan värdepapper till investerare på kapitalmarknaderna. Dessa värdepapper säkerställs genom det ingående flödet från de kreditkortsfordringar som har överförts till A. I takt med att betalningar görs enligt fordringarna kommer A att använda de influtna medel som det får för att göra betalningar enligt de räntebärande värdepappren.

Varför är det viktigt med rättslig förutsägbarhet?

Det är viktigt för förvärvaren (t.ex. ett factoringföretag, en säkerhetstagare eller en originator) att säkerställa äganderätt till den överlåtna fordran, eftersom tredje män skulle kunna hävda äganderätt till samma fordran. Det skulle kunna leda till en prioritetskonflikt, dvs. en situation där det skulle behöva avgöras vilken av de två rättigheterna – förvärvarens eller den konkurrerande partens – som ska ha företräde. En prioritetskonflikt mellan förvärvaren av fordran (fordringarna) och en tredje man kan uppstå i främst två situationer:

- Om överlåtaren har överlåtit en fordran två gånger (oavsiktligt eller inte) till olika förvärvare, skulle en andra förvärvare kunna hävda äganderätt till samma fordran. Den lag som är tillämplig på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar kommer att lösa prioritetskonflikten mellan de två förvärvarna av samma fordran.

- Om överlåtaren blir insolvent kommer dennes borgenärer vilja veta om den överlåtna fordran fortfarande utgör en del av insolvensboet eller inte, dvs. huruvida överlåtelsen har fått rättsverkan och förvärvaren därmed har förvärvat äganderätt till fordran. Den lag som är tillämplig på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar kommer att lösa prioritetskonflikten mellan förvärvaren och överlåtarens borgenärer.

I rent inhemska fordringsöverlåtelser är det tydligt att det är den nationella materiella lagen som kommer att avgöra vilka rättsverkningar (eller egendomsrättsliga verkningar) fordringsöverlåtelserna har, dvs. vilka krav förvärvaren måste uppfylla för att säkerställa att denne förvärvat äganderätt till den överlåtna fordran för det fall att en prioritetskonflikt skulle uppstå. I en gränsöverskridande situation kan det dock vara så att flera nationella lagar potentiellt är tillämpliga och förvärvarna behöver då klarhet i fråga om vilken av dessa lagar de måste följa för att förvärva äganderätt till den överlåtna fordran.

Rättslig risk

Tillämplig lag, dvs. den nationella lag som är tillämplig i en viss situation med gränsöverskridande inslag, fastställs genom lagvalsregler. Om det inte finns några lagvalsregler på unionsnivå fastställs tillämplig lag genom nationella lagvalsregler.

Lagvalsregler angående rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar föreskrivs för närvarande på medlemsstatsnivå. Medlemsstaternas lagvalsregler är oförenliga eftersom de bygger på olika anknytningskriterier för att fastställa tillämplig lag: exempelvis

¹² Detta exempel är en anpassad version av den beskrivning som används i lagvägledningen om säkerställda värdepapper från FN:s kommission för handelsrätt (UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions, s. 16–17).

bygger lagvalsreglerna i Spanien och Polen på lagen för den överlåtna fordran, lagvalsreglerna i Belgien och Frankrike bygger på lagen i det land där överlåtaren har hemvist och de i Nederländerna på lagen för överlåtelseavtalet. Nationella lagvalsregler är också otydliga, särskilt om de inte är föreskrivna i lag.

Inkonsekvenser mellan medlemsstaternas lagvalsregler medför att medlemsstaterna kan anvisa lagen i olika länder som den lag som ska reglera rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar. Denna brist på rättslig förutsägbarhet i fråga om vilken nationell lag som är tillämplig på rättsverkan gentemot tredje man skapar en rättslig risk vid gränsöverskridande överlåtelser som inte finns vid inhemska överlåtelser. En förvärvare som ställs inför denna rättsliga risk kan reagera på tre olika sätt:

i) Om förvärvaren inte känner till den rättsliga risken eller väljer att bortse från den, kan denne drabbas av oförutsedda ekonomiska förluster om en prioritetskonflikt skulle uppstå och förvärvaren förlorar äganderätten till den överlåtna fordran. Ett exempel på rättslig risk till följd av rättsosäkerhet angående vem som äger en fordran efter en gränsöverskridande överlåtelse är den situation som uppstod under finanskrisen 2008, såsom när Lehman Brothers International (Europe) gick omkull, där utredningen om den rättsliga äganderätten till tillgångarna fortfarande pågår¹³. Osäkerhet kring äganderätten till fordringar kan alltså ha följd effekter och fördjupa effekterna av en finanskris.

ii) Om förvärvaren beslutar att minska den rättsliga risken genom att söka särskild rättslig rådgivning i fråga om vilka nationella lagar som kan komma att vara tillämpliga på den gränsöverskridande överlåtelser rättsverkan gentemot tredje man och iaktta kraven i alla dessa lagar för att säkerställa äganderätt till den överlåtna fordran, kommer detta att medföra högre transaktionskostnader på mellan 25 % och 60 %¹⁴, kostnader som inte uppkommer vid inhemska överlåtelser.

iii) Om förvärvaren avskräcks av den rättsliga risken och väljer att undvika den, kan det leda till att denne går miste om affärsmöjligheter och att marknadsintegrationen minskar. Med hänsyn till att det för närvarande inte finns gemensamma lagvalsregler i fråga om rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar, sker överlåtelser av fordringar främst på nationell nivå snarare än på gränsöverskridande nivå; exempelvis är den dominerande typen av factoring inhemsk och den stod 2016 för omkring 78 % av den totala omsättningen¹⁵.

Om förvärvaren väljer att genomföra förvärvet, innebär inkonsekvenserna mellan medlemsstaternas lagvalsregler att resultatet av en prioritetskonflikt i fråga om vem som äger en fordran efter en gränsöverskridande överlåtelse kommer att variera beroende på vilken nationell lag som tillämpas i den nationella domstol eller myndighet som bedömer tvisten. Beroende på vilken nationell lag som tillämpas kan de som hävdar äganderätt till den gränsöverskridande överlåtelsern tillerkännas denna rätt eller inte.

Mervärde av enhetliga regler

¹³ Joint Administrators of Lehman Brothers International Europe (LBIE), *Fifteenth Progress Report*, 12.4.2016. Se <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 Se svaren på fråga 23 på det offentliga samråd som utförts av EU Federation for the Factoring and Commercial Finance Industry (EUF), franska bankfederationen (Frankrike), the Asset Based Finance Association Limited (ABFA) (Förenade kungariket).

¹⁵ The EU Federation for the Factoring and Commercial Finance Industry - EUF Yearbook, 2016-2017, s. 13.

För närvarande finns det enhetliga lagvalsregler på unionsnivå som fastställer tillämplig lag för *avtalsförpliktelser* vid transaktioner med fordringar och värdepapper. I synnerhet fastställs i Rom I-förordningen¹⁶ vilken lag som är tillämplig på avtalsförhållandena mellan parterna i en överlåtelse av fordringar (mellan överlåtaren och förvärvaren och mellan förvärvaren och gäldenären) och mellan borgenären/överlåtaren och gäldenären. Rom I-förordningen fastställer också tillämplig lag för avtalsförhållandet mellan säljaren och köparen i värdepapperstransaktioner.

Enhetliga lagvalsregler på unionsnivå fastställer också tillämplig lag för de *egendomsrättsliga verkningarna* av transaktioner med kontoförda värdepapper och instrument, som för att gälla eller för att ett förfogande avseende dem ska gälla, förutsätter registrering i ett register, på ett konto eller i ett system för centraliserad förvaring. Dessa regler finns i tre direktiv, nämligen direktivet om ställande av finansiell säkerhet, direktivet om slutgiltig avveckling och likvidationsdirektivet. Det har dock inte antagits några enhetliga lagvalsregler på unionsnivå om tillämplig lag på de egendomsrättsliga verkningarna av överlåtelser av fordringar. Detta förslag till förordning syftar till att fylla denna lucka.

De gemensamma lagvalsreglerna i detta förslag föreskriver som en generell regel att rättsverkan gentemot tredje man av en överlåtelse av fordringar kommer att regleras av lagen i det land där överlåtaren har hemvist. I den föreslagna förordningen föreskrivs dock också undantag, enligt vilka vissa överlåtelser omfattas av lagen för den överlåtna fordran i fall där den generella regeln inte skulle vara lämplig, och det finns även en möjlighet att välja lag för värdepapperiseringar som syftar till att expandera marknaden för värdepapperisering.

Antagandet av enhetliga lagvalsregler på unionsnivå om rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar kommer att ge ett betydande mervärde för finansmarknaderna.

För det första kommer den rättsliga förutsägbarhet som de enhetliga reglerna medför att leda till att förvärvarna kan iaktta kraven i endast en nationell lag för att säkerställa att de förvärvat äganderätt till de överlåtna fordringarna. Denna rättsliga förutsägbarhet kommer att avlägsna den rättsliga risk som för närvarande är förknippad med gränsöverskridande överlåtelser av fordringar och som visar sig i form av oförutsedda förluster och möjliga följd effekter, ökade transaktionskostnader, förlorade affärsmöjligheter och minskad marknadsintegration. De enhetliga lagvalsregler som föreskrivs, särskilt för värdepapperisering, erkänner stora aktörers praxis att tillämpa den lag som reglerar den överlåtna fordran för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar, men strävar samtidigt efter att göra det möjligt för mindre aktörer att gå in på eller stärka sin närvaro på värdepapperiseringsmarknaden genom att göra rättsverkan gentemot tredje man av deras överlåtelser föremål för lagen i det land där överlåtaren har hemvist. Den flexibilitet i lagvalsreglerna som gäller för värdepapperisering kommer att underlätta expansionen av värdepapperiseringsmarknaden, med nya marknadsaktörer och skapande av nya affärsmöjligheter.

För det andra kommer enhetliga lagvalsregler i medlemsstaterna att säkerställa att samma nationella lag tillämpas för att lösa varje prioritetsskonflikt som uppstår mellan förvärvaren och en konkurrerande part som gör gällande äganderätt till fordran, oberoende av vilken medlemsstats domstol eller myndighet som bedömer tvisten.

¹⁶ Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 593/2008 av den 17 juni 2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (Rom I), EUT L 177, 4.7.2008, s. 6.

Att rättslig förutsägbarhet införs kommer på så sätt att främja gränsöverskridande investeringar, vilket är det övergripande syftet med detta förslag till förordning, i överensstämmelse med handlingsplanen för kapitalmarknadsunionen.

Vad är en fordran?

En fordran är en borgenärs rätt mot en gäldenär till betalning i form av en summa pengar (t.ex. kundfordringar) eller uppfyllande av en förpliktelse (t.ex. leveransskyldighet av de underliggande tillgångarna enligt derivatkontrakt).

Fordringar kan delas in i tre kategorier:

i) Den första kategorin omfattar ”traditionella fordringar”, såsom pengar som kommer att tas emot för ej avvecklade transaktioner (till exempel pengar som ett företag kommer att ta emot från en kund för obetalda fakturor).

ii) Finansiella instrument enligt definitionen i Mifid II¹⁷ omfattar värdepapper och derivat som handlas på finansiella marknader. Medan värdepapper är tillgångar, är derivat kontrakt som omfattar rättigheter (eller fordringar) och skyldigheter för båda parter i kontraktet. Den andra kategorin av fordringar är de som härrör från finansiella instrument (som ibland kallas finansiella fordringar), såsom fordringar som härrör från derivatkontrakt (t.ex. det förfallna beloppet efter beräkningen av slutavräkningen i ett derivatkontrakt).

iii) Den tredje kategorin av fordringar är kontanter som har krediterats ett konto i ett kreditinstitut (till exempel en bank), där kontoinnehavaren (till exempel en konsument) är borgenären och kreditinstitutet är gäldenären.

Detta förslag avser rättsverkningarna (eller de egendomsrättsliga verkningarna) gentemot tredje man av överlåtelser av de ovannämnda fordringarna. Det omfattar inte överföring av *avtalen* (t.ex. derivatkontrakt), i vilka både rättigheter (eller fordringar) och skyldigheter ingår, eller novation av avtal som innefattar sådana rättigheter och skyldigheter. Eftersom detta förslag inte omfattar överföring eller novation av avtal, kommer handel med finansiella instrument, liksom clearing och avveckling av sådana instrument, att även i fortsättningen regleras av tillämplig lag för avtalsförpliktelser, enligt vad som föreskrivs i Rom I-förordningen. Denna lag väljs vanligen av avtalsparterna eller anvisas genom icke-skönsmässiga regler som gäller för finansmarknaderna.

Fordringar som härrör från finansiella instrument enligt definitionen i Mifid II, såsom fordringar som härrör från derivatkontrakt, är viktiga för att finansmarknaderna ska fungera väl. I likhet med värdepapper genererar handel med finansiella instrument såsom derivat stora volymer gränsöverskridande transaktioner. Finansiella instrument, såsom derivat, registreras ofta i kontobaserad form.

Hur finansiella instrument, som för att gälla eller för att ett förfogande avseende dem ska gälla, ska registreras, dvs. i kontobaserad form eller på annat sätt, regleras av medlemsstaternas lagstiftning. I vissa medlemsstater registreras vissa typer av derivat i kontobaserad form och betraktas som värdepapper, i andra inte. Beroende på om ett finansiellt instrument, t.ex. ett derivatkontrakt, enligt nationell lag har registrerats i kontobaserad form

¹⁷ Finansiella instrument förtecknas i avsnitt C i bilaga I till Mifid II, Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/65/EU av den 15 maj 2014 om marknader för finansiella instrument och om ändring av direktiv 2002/92/EG och av direktiv 2011/61/EU, EUT L 173, 12.6.2014, s. 349.

och betraktas som värdepapper eller inte, kommer den myndighet eller domstol som bedömer en tvist om vem som har äganderätt till det finansiella instrumentet eller den fordran som härrör från detta att antingen tillämpa lagvalsreglerna om de egendomsrättsliga verkningarna av överföringen av kontoförda värdepapper eller lagvalsreglerna om de egendomsrättsliga verkningarna av överlåtelser av fordringar.

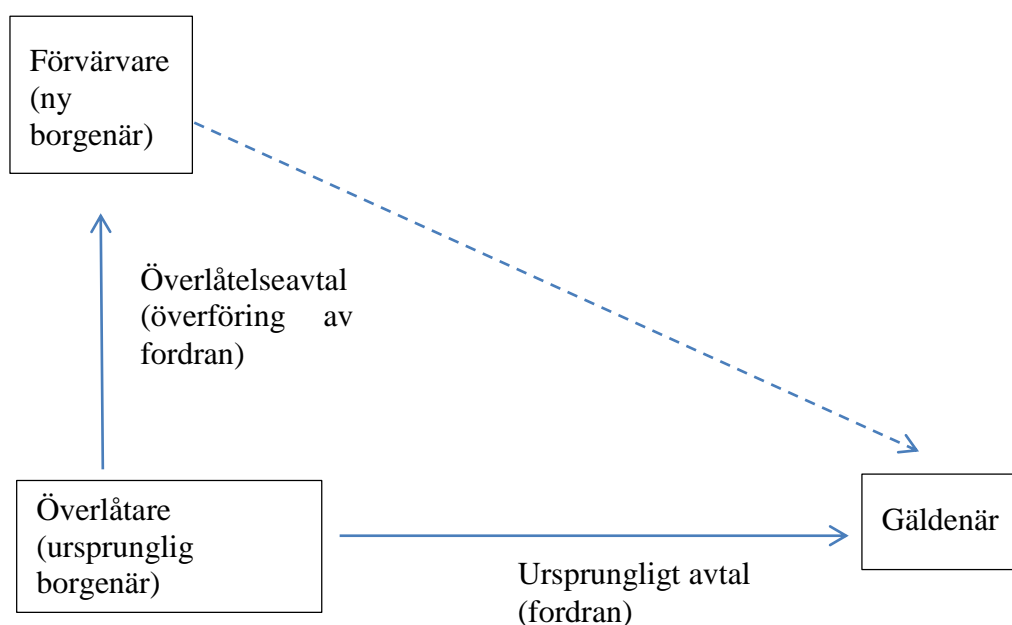
Detta förslag rör lagvalsregler om rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av ”traditionella fordringar”, ”finansiella fordringar” (dvs. fordringar som härrör från finansiella instrument såsom derivat som registreras i kontobaserad form och som betraktas som värdepapper enligt nationell rätt) och ”kontanter som har krediterats ett kreditinstitut”; samtliga benämns ”fordringar”.

Rättsverkan gentemot tredje man av transaktioner med finansiella instrument, såsom derivat som registreras i kontobaserad form och som betraktas som värdepapper enligt nationell rätt regleras av de lagvalsregler som gäller för de egendomsrättsliga verkningarna av transaktioner med kontoförda värdepapper och instrument, som för att gälla eller för att ett förfogande avseende dem ska gälla, förutsätter registrering i ett register, på ett konto eller i ett system för centraliserad förvaring, vilka särskilt föreskrivs i direktivet om ställande av finansiell säkerhet, direktivet om slutgiltig avveckling och likvidationsdirektivet. Tillämpningsområdet för lagvalsreglerna i detta förslag och tillämpningsområdet för lagvalsreglerna i de tre direktiven överlappar därför inte, eftersom det förstnämnda gäller fordringar och det sistnämnda kontoförda värdepapper och instrument, som för att gälla eller för att ett förfogande avseende dem ska gälla, förutsätter registrering i ett register, på ett konto eller i ett system för centraliserad förvaring¹⁸. De tre direktiven förtydligas i meddelandet om tillämplig lag på egendomsrättsliga verkningar av transaktioner med värdepapper, som antogs i dag.

¹⁸ Se artikel 9.1 och 9.2 i direktivet om ställande av finansiell säkerhet, artikel 9.2 i direktivet om slutgiltig avveckling och artikel 24 i likvidationsdirektivet. I direktivet om ställande av finansiell säkerhet och direktivet om slutgiltig avveckling hänvisas till kontoförda värdepapper, medan det i likvidationsdirektivet hänvisas till instrument, som för att gälla eller för att ett förfogande avseende dem ska gälla, förutsätter registrering i ett register, på ett konto eller i ett system för centraliserad förvaring.

Vad är en överlåtelse av en fordran?

Vid en överlåtelse av en fordran överför en borgenär (*överlåtare*) sin rättighet till en fordran mot en gäldenär till en annan person (*förvärvare*).



Det är viktigt för deltagarna på finansmarknaderna och för realekonomin att det råder klarhet kring vem som äger en fordran efter det att den har överlåtits över gränserna. Skälet till detta är att företag ofta använder överlåtelse av fordringar som ett sätt att erhålla likviditet eller tillgång till kredit.

Vid factoring säljer till exempel ett företag (överlåtaren) sina fordringar till rabatterat pris till ett factoringföretag (förvärvaren), ofta en bank, i utbyte mot omedelbara kontanttillskott. Flertalet av de som använder factoring är små och medelstora företag (87 %) ¹⁹.

Överlåtelse av fordringar används också av konsumenter, företag och banker för att få tillgång till kredit, till exempel vid ställande av säkerhet. Vid ställande av säkerhet kan fordringar såsom kontanter som krediteras ett bankkonto eller kreditfordringar (dvs. banklån) användas som finansiell säkerhet för att säkra ett låneavtal (till exempel kan en konsument använda kontanter som krediteras ett bankkonto som säkerhet för att erhålla kredit, och en bank kan använda ett kreditlån som säkerhet för att erhålla kredit).

Slutligen använder företag och banker också överlåtelser av fordringar för att låna pengar från kapitalmarknader, vilket sker genom överlåtelse av flera liknande fordringar till ett specialföretag och efterföljande värdepapperisering av dessa fordringar som räntebärande värdepapper (t.ex. obligationer).

De berörda parter som direkt påverkas av den rättsliga risken vid gränsöverskridande transaktioner med fordringar är låntagare (detaljhandelskunder och företag, inbegripet små och medelstora företag), finansinstitut (t.ex. banker med verksamhet inom utlåning, factoring,

¹⁹ Factoring and Commercial Finance: Whitepaper, s. 20, The EU Federation for the Factoring and Commercial Finance Industry (EUF).

ställande av säkerhet och värdepapperisering), finansförmedlare som utför transaktioner med fordringar samt slutinvestorer (fonder, icke-professionella investerare).

Utarbetande av lagvalsregler om överlåtelse av fordringar

Den ökande sammanlänkningen av nationella marknader innebär att överlåtelser ofta har gränsöverskridande inslag (t.ex. befinner sig överlåtare och förvärvaren, eller förvärvaren och gäldenären, i olika länder). Flera länders lagar kan alltså vara tillämpliga på överlåtelser. Lagvalsregler på unionsnivå eller medlemsstatsnivå måste avgöra vilken nationell lag som ska tillämpas på de olika inslagen i en gränsöverskridande överlåtelse av fordringar.

Lagvalsregler om gränsöverskridande överlåtelse av fordringar avser två inslag: 1) avtalsinslaget, som rör parternas skyldigheter mot varandra, och 2) det egendomsrättsliga inslaget, som avser överföringen av egendomsrätten till fordran och som därmed kan påverka tredje man.

Genom Rom I-förordningen om tillämplig lag för avtalsförpliktelser harmoniserades lagvalsregler på unionsnivå vad avser **avtalsinslagen** i en överlåtelse av en fordran. Den förordningen innehåller alltså enhetliga lagvalsregler i fråga om i) förhållandet mellan parterna i överlåtelseavtalet – överlåtare och förvärvaren²⁰, och ii) förhållandet mellan förvärvaren och gäldenären²¹. Lagvalsreglerna i Rom I-förordningen är också tillämpliga på förhållandet mellan den ursprungliga borgenären (överlåtare) och gäldenären²².

Det finns däremot inte några lagvalsregler på unionsnivå med avseende på de **egendomsrättsliga inslagen** i en överlåtelse av en fordran. De egendomsrättsliga inslagen eller rättsverkan gentemot tredje man av en överlåtelse av en fordran avser i allmänhet vem som har äganderätt till fordran och, i synnerhet: i) vilka krav förvärvaren måste uppfylla för att säkerställa att denne förvärvar äganderätt till fordran efter överlåtelser (till exempel registrering av överlåtelser i ett offentligt register, skriftlig underrättelse om överlåtelser till gäldenären), och ii) hur prioritetskonflikter ska lösas, dvs. konflikter mellan flera konkurrerande parter i fråga om vem som äger fordran efter en gränsöverskridande överlåtelse (t.ex. mellan två förvärvare när samma fordran har överlåts två gånger, eller mellan en förvärvare och en borgenär till överlåtare).

Frågan om vilken lag som ska reglera rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar övervägdes först när 1980 års Romkonvention omvandlades till Rom I-förordningen²³ och därefter under de lagstiftningsförhandlingar som ledde fram till antagandet av Rom I-förordningen. I kommissionens förslag till Rom I-förordningen valdes lagen i det land där överlåtare har hemvist som den lag som bör tillämpas för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar²⁴. I slutändan infördes inte några lagvalsregler för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar i förordningen²⁵, med hänsyn

²⁰ Artikel 14.1 i Rom I-förordningen.

²¹ Artikel 14.2 i Rom I-förordningen.

²² Artiklarna 2 och 3 i Rom I-förordningen.

²³ Fråga 18 i grönboken om omvandling av 1980 års Romkonvention om tillämplig lag för avtalsförpliktelser till ett gemenskapsinstrument och dess revidering i samband därmed, [KOM\(2002\) 654 slutlig](#), s. 39–41.

²⁴ Artikel 13.3 i förslaget till Europaparlamentets och rådets förordning om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (Rom I), KOM(2005) 650 slutlig.

²⁵ Jfr artikel 13.3 i förslaget till Europaparlamentets och rådets förordning om tillämplig lag för avtalsförpliktelser, [KOM\(2005\) 650 slutlig](#), och artikel 14 i [Rom I-förordningen](#).

till frågans komplexitet och då det inte fanns tid att hantera den så detaljerat som skulle krävas.

I artikel 27.2 i Rom I-förordningen erkänns dock betydelsen av denna olösta fråga genom att kommissionen åläggs att lägga fram en rapport om effektiviteten hos överlåtelse av fordringar gentemot tredje man, i förekommande fall åtföljd av ett förslag till ändring av förordningen²⁶. Kommissionen beställde därför en extern studie²⁷ och antog 2016 en rapport där möjliga lösningar av frågan lades fram²⁸. I rapporten noterade kommissionen att avsaknaden av enhetliga lagvalsregler som fastställer vilken lag som är tillämplig på överlåtelsers rättsverkan avseende tredje man och frågor om företräde mellan konkurrerande förvärvare undergräver rättssäkerheten, skapar praktiska problem och leder till ökade rättsliga kostnader²⁹.

- **Förenlighet med befintliga bestämmelser inom området**

Detta förslag är förenligt med kravet i artikel 27.2 i Rom I-förordningen om att kommissionen bör lägga fram en rapport och, i förekommande fall, ett förslag om effektiviteten hos en överlåtelse av en fordran gentemot tredje man och den överlåtna fordrans företräde framför en annan persons rättighet. Förslaget harmoniserar lagvalsregler om dessa frågor och räckvidden för den tillämpliga lagen, dvs. de frågor som den nationella lag som anvisas som tillämplig lag genom förslaget bör reglera.

Förslaget är förenligt med befintliga unionsakter om tillämplig lag på privaträttens område, särskilt Rom I-förordningen vad gäller de fordringar som omfattas av båda akternas tillämpningsområde.

Förslaget är också förenligt med insolvensförordningen³⁰ vad gäller de anknytningskriterier som anvisar tillämplig lag för insolvensförfaranden. Lagen i det land där överlåtaren har hemvist väljs i förslaget som tillämplig lag för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar, vilket sammanfaller med den lag som är tillämplig på överlåtarens insolvens, eftersom huvudinsolvensförfarandena enligt insolvensförordningen måste inledas i den medlemsstat där gäldenären har sin plats för de huvudsakliga intressena. Flertalet frågor som rör verkningarna av de fordringsöverlåtelse som görs uppstår i fall av överlåtarens insolvens. Vilken egendom som ingår i överlåtarens insolvensbo kommer att variera beroende på huruvida äganderätten till överlåtna fordringar har övergått till förvärvaren eller inte och således på huruvida fordringsöverlåtelsen kan anses ha fått rättsverkan gentemot tredje man (t.ex. överlåtarens borgenärer) eller inte. Syftet med att låta företrädesfrågor och frågor om fordringsöverlåtelsers rättsverkan gentemot tredje man, såsom överlåtarens borgenärer, regleras av samma lag som den som reglerar överlåtarens insolvens är att underlätta avvecklingen av överlåtarens insolvens.

²⁶ Artikel 27.2 i Rom I-förordningen.

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, 2011 ([‘BIICL Study’](#)).

²⁸ Rapport från kommissionen till Europaparlamentet, rådet och Europeiska ekonomiska och sociala kommittén om effektiviteten hos en överlåtelse eller subrogation av en fordran gentemot tredje man och den överlåtna eller subrogerade fordrans företräde framför en annan persons rättighet, [COM\(2016\) 626 final](#) ([”kommissionens rapport”](#)).

²⁹ Kommissionens rapport, s. 12.

³⁰ Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2015/848 av den 20 maj 2015 om insolvensförfaranden, EUT L 141, 5.6.2015, s. 19.

- **Förenlighet med unionens politik inom andra områden**

Syftet med initiativet är förenligt med unionens politik om regleringen av finansmarknaderna.

För att underlätta gränsöverskridande investeringar förutses i handlingsplanen för en kapitalmarknadsunion riktade åtgärder inom reglerna för värdepappersinnehav och rättsverkan i förhållande till tredje man i samband med överlåtelser av fordringar. I handlingsplanen anges vidare att kommissionen bör föreslå ett lagstiftningsinitiativ för att fastställa enhetliga regler för att med juridisk säkerhet fastställa vilken nationell rätt som bör tillämpas på värdepappersinnehav och rättsverkan i förhållande till tredje man i samband med överlåtelser av fordringar.

Genom att minska den rättsosäkerhet som kan avskräcka från gränsöverskridande överlåtelser av fordringar eller leda till extra kostnader för sådana transaktioner, kommer detta förslag att bidra till att uppnå målet att uppmuntra till gränsöverskridande investeringar. Genom att minska de risker som kan uppstå när marknadsaktörer inte är medvetna om den rättsliga risk som följer av rättsosäkerhet, är förslaget helt i linje med det mål om att skydda investerare som anges i flera av unionens bestämmelser för finansmarknaderna. Slutligen kommer förslaget genom att harmonisera lagvalsreglerna om rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar att åstadkomma rättssäkerhet för parter som deltar i factoring, ställande av säkerhet och värdepapperisering och därigenom underlätta tillgången till billigare finansiering för små och medelstora företag och konsumenter.

I enlighet med handlingsplanen för kapitalmarknadsunionen kompletteras detta förslag om fordringar med ett icke-lagstiftningsinitiativ om tillämplig lag på egendomsrättsliga verkningar av transaktioner med värdepapper. För närvarande föreskrivs lagvalsregler om de egendomsrättsliga verkningarna av transaktioner med värdepapper i direktivet om ställande av finansiell säkerhet, direktivet om slutgiltig avveckling och likvidationsdirektivet. Som redan angetts överlappar tillämpningsområdet för lagvalsreglerna i detta förslag och tillämpningsområdet för lagvalsreglerna i de tre direktiven inte, eftersom det förstnämnda gäller fordringar och det sistnämnda kontoförda värdepapper och instrument, som för att gälla eller för att ett förfogande avseende dem ska gälla, förutsätter registrering i ett register, på ett konto eller i ett system för centraliserad förvaring³¹.

Även om enhetliga lagvalsregler har antagits avseende värdepapper i de tre ovannämnda direktiven, har dessa regler inte identisk ordalydelse och de tolkas och tillämpas på olika sätt i medlemsstaterna.

Av den konsekvensbedömning som utfördes avseende både fordringar och värdepapper framgick att den totala avsaknaden av gemensamma lagvalsregler i fråga om egendomsrättsliga verkningar av överlåtelser av fordringar är en av de faktorer som leder till att fordringar överlåts på nationell snarare än gränsöverskridande nivå. Vad gäller transaktioner med värdepapper föreföll däremot den kvarstående rättsliga osäkerheten till följd av de olika tolkningarna av de befintliga direktiven inte ha hindrat att betydande gränsöverskridande marknader har utvecklats. Denna omständighet, tillsammans med att det fanns få konkreta bevis för materiella risker i fråga om värdepapper, gav stöd för att välja ett

³¹ Se artikel 9.1 och 9.2 i direktivet om ställande av finansiell säkerhet, artikel 9.2 i direktivet om slutgiltig avveckling och artikel 24 i likvidationsdirektivet. I direktivet om ställande av finansiell säkerhet och direktivet om slutgiltig avveckling hänvisas till kontoförda värdepapper, medan det i likvidationsdirektivet hänvisas till instrument, som för att gälla eller för att ett förfogande avseende dem ska gälla, förutsätter registrering i ett register, på ett konto eller i ett system för centraliserad förvaring.

icke-lagstiftningsinitiativ som rekommenderat politiskt alternativ för värdepapper.

I korthet är den främsta skillnaden mellan fordrings- och värdepappersområdet att det avseende egendomsrättsliga verkningar av överlåtelse av fordringar helt saknas lagvalsregler på EU-nivå, vilket tyder på ett behov av lagstiftningsåtgärder för att undanröja den rättsliga risken vid gränsöverskridande fordringsöverlåtelse, medan det avseende egendomsrättsliga verkningar av transaktioner med värdepapper redan finns tre direktiv som innehåller lagvalsregler, som även om de inte är enhetligt formulerade endast kräver en anpassning genom icke-bindande åtgärder.

2. RÄTTSLIG GRUND, SUBSIDIARITETSPRINCIPEN OCH PROPORCIONALITETSPRINCIPEN

• Rättslig grund

Den rättsliga grunden för förslaget är artikel 81.2 c i EUF-fördraget som på området för rättsligt samarbete i civilrättsliga frågor som har gränsöverskridande följder särskilt ger Europaparlamentet och rådet befogenhet att besluta om åtgärder för att säkerställa ”förenlighet mellan tillämpliga bestämmelser i medlemsstaterna om lagkonflikter [...]”

På grund av protokoll nr 22 till EUF-fördraget är rättsliga åtgärder som beslutats på området för frihet, säkerhet och rättvisa, såsom regler om lagkonflikter, inte bindande för eller tillämpliga i Danmark. På grund av protokoll nr 21 till EUF-fördraget är Förenade kungariket och Irland inte heller bundna av sådana åtgärder. När ett förslag väl har lagts fram på detta område kan dessa medlemsstater dock meddela att de önskar delta i antagandet och tillämpningen av åtgärden och de kan, när åtgärden väl har antagits, meddela att de önskar godta åtgärden.

• Subsidiaritetsprincipen

Den nuvarande rättsosäkerheten och den rättsliga risk som denna medför härrör från att medlemsstaterna har olika materiella regler om rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar. Medlemsstater som agerar på egen hand skulle inte på ett tillfredsställande sätt kunna avlägsna denna rättsliga risk och hindren mot gränsöverskridande överlåtelse av fordringar, eftersom nationella regler och förfaranden skulle behöva vara samma eller åtminstone förenliga för att kunna fungera i en gränsöverskridande situation. Det behövs åtgärder på unionsnivå för att säkerställa att det i hela unionen anvisas samma lag som tillämplig lag för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar oberoende av vilken medlemsstats domstol som bedömer en tvist om äganderätten till en överlåtten fordran.

• Proportionalitetsprincipen

För närvarande har varje medlemsstat i) sina egna materiella regler för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar, och ii) sina egna lagvalsregler som anvisar vilken nationell materiell lag som reglerar sådan rättsverkan gentemot tredje man. Både de materiella reglerna och lagvalsreglerna i medlemsstaterna skiljer sig åt och i ett flertal fall är lagvalsreglerna otydliga eller inte föreskrivna i lag. Dessa olikheter skapar rättsosäkerhet som leder till rättslig risk, eftersom en gränsöverskridande överlåtelse potentiellt kan omfattas av de materiella lagarna i flera länder.

För att uppnå rättssäkerhet skulle EU kunna föreslå att i) harmonisera de materiella reglerna om rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar i alla medlemsstater, eller ii)

harmonisera lagvalsreglerna för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar. Den lösning som föreslås är att ge rättssäkerhet genom att harmonisera lagvalsreglerna. Detta är en mer proportionell lösning som ligger i linje med subsidiaritetsprincipen eftersom den inte ingriper i den nationella materiella rätten och endast gäller överlåtelse av fordringar med ett gränsöverskridande inslag.

En sådan åtgärd avseende rättsverkningarna gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar är lämplig för att uppnå målet att åstadkomma rättssäkerhet och avlägsna den rättsliga risk som är förknippad med gränsöverskridande överlåtelse av fordringar, och skulle därigenom underlätta gränsöverskridande investeringar, tillgång till förmånligare krediter och marknadsintegration, utan att gå utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål.

- **Val av instrument**

Den eftersträvade enhetligheten i lagvalsreglerna kan endast uppnås genom en förordning, eftersom endast en förordning säkerställer en helt enhetlig tolkning och tillämpning av reglerna. I överensstämmelse med tidigare unionsakter om lagvalsregler är det instrument som föredras således en förordning.

3. RESULTAT AV SAMRÅD MED BERÖRDA PARTER OCH KONSEKVENSBEDÖMNING

- **Samråd med berörda parter och insamling och användning av sakkunnigutlåtanden**

Kommissionen samarbetade aktivt med berörda parter och genomförde omfattande samråd under konsekvensbedömningsprocessen. I samrådsstrategin angavs ett antal åtgärder som kommissionen skulle anordna, särskilt ett offentligt samråd på internet, två möten med sakkunniga från medlemsstaterna, ett med sakkunniga på lagvalsområdet och ytterligare ett med sakkunniga på finansmarknadsområdet, samt en högnivågrupp bestående av akademiker, rättstillämpare och företrädare för branschen med expertkunskaper om såväl lagvalsregler som finansmarknaderna. I samrådsstrategin ingick också en studie som beställts av kommissionen och genomförts av British Institute of International and Comparative Law (BIICL) om effektiviteten hos överlåtelse av fordringar gentemot tredje man och prioritetkonflikter mellan konkurrerande parter. Det kom inte in några synpunkter från berörda parter på den inledande konsekvensbedömningen, som offentliggjordes den 28 februari 2017.

Den studie som kommissionen beställde visade att de lagar som oftast tillämpas i dag för att lösa lagkonflikter om rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar är lagen i det land där överlåtaren har hemvist (t.ex. Belgien, Frankrike och Luxemburg avseende värdepapperisering), den lag som reglerar den överlåtna fordran (t.ex. Spanien och Polen) och den lag som reglerar avtalet mellan överlåtaren och förvärvaren (t.ex. Nederländerna).

Det offentliga samrådet på internet inleddes den 7 april 2017 och avslutades den 30 juni 2017, vilket överensstämmer med standardtiden på minst tolv veckor för kommissionens offentliga samråd. Syftet med det offentliga samrådet var att få in synpunkter från alla berörda parter, särskilt de som deltar i factoring, värdepapperisering, ställande av säkerhet och handel med finansiella instrument, samt från rättstillämpare och sakkunniga på området för lagvalsregler om rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar.

Kommissionen fick in 39 svar under det offentliga samrådet. Bland de svarande fanns 5 offentliga organ, 15 branschorganisationer, 4 företag, 2 advokatbyråer, 2 tankesmedjor och 5 privatpersoner. Från den finansiella sektorn var banker, fondförvaltare, reglerade marknader, centrala motparter, värdepapperscentraler, värdepappersemittenter och investerare representerade. Inga svar kom in från konsumentorganisationer.

I fråga om geografisk täckning, kom svar in från olika medlemsstater: 13 svar från berörda parter i Förenade kungariket, 9 svar från Frankrike och Belgien, 3 svar från Tyskland och Nederländerna, 2 från Spanien, 1 från Finland, 1 från Tjeckien och 1 från Sverige.

När de berörda parterna tillfrågades om huruvida de under de senaste fem åren hade stött på svårigheter med att säkerställa rättsverkningarna av gränsöverskridande överlåtelser av fordringar mot andra tredje män än gäldenären, uppgav mer än två tredjedelar av de svarande att de hade haft svårigheter. Av de berörda parter som besvarade frågan om huruvida åtgärder på unionsnivå skulle ge ett mervärde när det gäller att ta itu med de svårigheter som uppstått svarade 59 % ja och 22 % nej.

Vad gäller vilken lag som bör väljas vid ett lagstiftningsinitiativ från unionen, ombads berörda parter att ange sina preferenser i tre separata frågor. Av de berörda parter som svarade på var och en av de tre separata frågorna föredrog 57 % lagen i det land där överlåtaren har hemvist, 43 % lagen för den överlåtna fordran och 30 % lagen för överlåtelseavtalet. Några av de tillfrågade grundade sina svar på tillämpliga lagvalsregler i deras medlemsstat, medan andra grundade sina svar på den lag som de tillämpar i sin nuvarande praxis.

Till stöd för lagen i det land där överlåtaren har hemvist hävdade berörda parter att denna lag är lätt att fastställa, att den skulle ge ökad rättssäkerhet och bättre än någon annan lösning respektera den ekonomiska logiken bakom viktiga handelsmetoder. Berörda parter som förordade lagen för den överlåtna fordran hävdade att denna lag skulle respektera principen om partsautonomi och potentiellt ge lägre transaktionskostnader.

- **Konsekvensbedömning**

Följande alternativ analyserades i konsekvensbedömningen:

- ✓ Alternativ 1: Lag som är tillämplig på överlåtelseavtalet

Enligt detta anknytningskriterium skulle den lag som reglerar överlåtelseavtalet mellan överlåtaren och förvärvaren också reglera de egendomsrättsliga verkningarna av fordringsöverlåtelsen. Överlåtaren och förvärvaren kan välja vilken lag som ska reglera deras överlåtelseavtal.

- ✓ Alternativ 2: Lagen i det land där överlåtaren har hemvist

Enligt detta anknytningskriterium skulle rättsverkan gentemot tredje man av fordringsöverlåtelsen regleras av lagen i det land där överlåtaren har hemvist.

- ✓ Alternativ 3: Lag som reglerar den överlåtna fordran

Enligt detta anknytningskriterium skulle rättsverkan gentemot tredje man av fordringsöverlåtelsen regleras av den lag som reglerar den överlåtna fordran, dvs. den kredit i det ursprungliga avtalet mellan borgenären och gäldenären som senare överlåtits av borgenären (överlåtaren) till en ny borgenär (förvärvaren). Partena i det ursprungliga avtalet

kan välja vilken lag som ska reglera deras avtal, vilket inbegriper den fordran som senare överläts.

- ✓ Alternativ 4: Blandad metod som kombinerar lagen i det land där överlåtare har hemvist och lagen för den överlåtna fordran.

Denna blandade metod kombinerar tillämpningen av lagen i det land där överlåtare har hemvist som generell regel och tillämpningen av lagen för den överlåtna fordran på vissa undantag, nämligen i) överlåtelse av kontanter som har krediterats ett konto i ett kreditinstitut (till exempel en bank, där konsumenten är borgenären och kreditinstitutet är gäldenären), och ii) överlåtelse av fordringar som härrör från finansiella instrument. Denna blandade metod föreskriver också en möjlighet för överlåtare och förvärvaren att välja att lagen för den överlåtna fordran ska vara tillämplig lag på rättsverkan gentemot tredje man i samband med en värdepapperisering. Att ge parterna i en värdepapperisering möjlighet att välja mellan att omfattas av den generella regeln som bygger på lagen i det land där överlåtare har hemvist eller att välja lagen för den överlåtna fordran syftar till att tillgodose behoven för både stora och mindre värdepapperiseringsaktörer.

- ✓ Alternativ 5: Blandad metod som kombinerar lagen för den överlåtna fordran och lagen i det land där överlåtare har hemvist

Denna blandade metod kombinerar tillämpningen av lagen för den överlåtna fordran som generell regel och tillämpningen av lagen i det land där överlåtare har hemvist, som ett undantag, i fall av flera och framtida fordringar. Enligt detta alternativ skulle rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av kundfordringar av ett icke-finansiellt företag (t.ex. ett litet eller medelstort företag) i samband med factoring fortsätta att omfattas av lagen i det land där överlåtare har hemvist. Rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av flera fordringar av ett icke-finansiellt företag (t.ex. en bank) i samband med värdepapperisering skulle också omfattas av lagen i det land där överlåtare har hemvist.

Detta förslag bygger på alternativ 4, som väljer lagen i det land där överlåtare har hemvist som generell regel, men där vissa överlåtelser som ett undantag omfattas av lagen för den överlåtna fordran och med en möjlighet att välja lag för värdepapperisering. Eftersom förslaget inte behandlar förhållandet mellan parterna i ett avtal utan tredje mans rättigheter, är det av följande skäl lämpligast att tillämpa lagen i det land där överlåtare har hemvist som generell regel:

- Det är den enda lag som kan förutses och utan svårighet hittas av tredje män som berörs av överlåtelser, såsom överlåtarens borgenärer. Tredje män kan däremot inte förutse vilken lag som reglerar den överlåtna fordran eller vilken lag som reglerar överlåtelseavtalet, eftersom dessa i de flesta fall väljs av avtalsparterna.
- Vid samlade överlåtelser av flera fordringar är det den enda lag som svarar mot factoringföretags och mindre värdepapperiseringsaktörers behov, eftersom dessa inte alltid har möjlighet att göra äganderättsutredningar enligt de olika länders lagar som reglerar de olika fordringar som har överlåtit i paketet.
- Det är den enda lag som gör det möjligt att fastställa tillämplig lag när framtida fordringar överläts, vilket är ett vanligt förfaringsätt vid factoring.
- Det är den enda lag som är förenlig med unionens regelverk om insolvens, dvs. insolvensförordningen. Om samma lag tillämpas på rättsverkan gentemot tredje man av

överlåtelse av fordringar och på insolvens underlättar det avvecklingen av överlåtarens insolvens³².

- Det är den enda lag som överensstämmer med den internationella lösning som fastställs i Förenta nationernas konvention om överlåtelse av fordringar inom internationell handel från 2001. Detta kan skapa synergieffekter och medföra att marknadsaktörer som är verksamma globalt kan spara kostnader för legal aktsamhetskontroll och rättegångskostnader.

Även när parter i dag väljer att tillämpa lagen för den överlåtna fordran på rättsverkan gentemot tredje man av deras gränsöverskridande överlåtelse, tittar de dessutom oftast också på lagen i det land där överlåtarens har hemvist för att försäkra sig om att förvärvet av äganderätten till fordran inte kommer att hindras av överordnade tvingande regler i det landet. Det gäller särskilt regler som föreskriver krav på offentliggörande, t.ex. skyldigheten att registrera överlåtelsen av fordran i ett offentligt register så att den tillkännages och får verkan gentemot tredje man³³.

Å andra sidan innebär den blandade metoden i detta alternativ att lagen för den överlåtna fordran som ett undantag tillämpas på vissa överlåtelse, nämligen överlåtelse av kontanter som har krediterats ett konto i ett kreditinstitut och överlåtelse av fordringar som härrör från finansiella instrument. Detta svarar mot marknadsaktörernas behov på dessa specifika områden. Denna blandade metod ger också en ytterligare flexibilitet genom att den föreskriver en möjlighet för överlåtarens och förvärvaren vid överlåtelse av fordringar i en värdepapperisering att välja vilken lag som ska vara tillämplig på överlåtelse rättsverkan gentemot tredje man, vilket gör det möjligt för både stora och mindre aktörer att delta i gränsöverskridande värdepapperisering.

En gemensam konsekvensbedömningsrapport som omfattar både tillämplig lag på äganderätt till värdepapper och tillämplig lag på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar lades fram för nämnden för lagstiftningskontroll den 8 november 2017. Nämnden avgav ett negativt yttrande om konsekvensbedömningen och lämnade ett antal gemensamma rekommendationer om förbättringar. Vad gäller fordringar efterfrågade nämnden närmare uppgifter om de alternativ som övervägdes i fråga om tillämplig lag för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar. Konsekvensbedömningen reviderades och lades fram på nytt för nämnden för lagstiftningskontroll den 18 januari 2018. Den 1 februari 2018 avgav nämnden för lagstiftningskontroll ett positivt yttrande med reservationer. I fråga om fordringar rekommenderade nämnden att mer information skulle lämnas om de engångskostnader som vissa marknadsaktörer skulle drabbas av till följd av antagandet av enhetliga lagvalsregler. Rekommendationerna om förbättringar beaktades i möjligaste mån i konsekvensbedömningen.

- **Grundläggande rättigheter**

Målen med detta initiativ stöder till fullo rätten till egendom enligt artikel 17 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna³⁴. Genom att klargöra vilken lag som

³² Exempelvis anger franska bankfederationen i sitt svar på det offentliga samrådet att franska banker som en del av sin aktsamhetskontroll normalt sett kontrollerar vilken lag som är tillämplig på överlåtarens insolvens.

³³ Den tyska branschorganisationen för banker anger till exempel i sitt svar på det offentliga samrådet att parterna i värdepapperiseringstransaktioner måste kontrollera anmälnings- eller registreringskrav. Association for Financial Markets in Europe (AFME) anger i sitt svar att parterna måste kontrollera om överlåtelsen kommer att få verkan enligt överlåtarens lands lag.

³⁴ Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, EUT C 326, 26.10.2012, s. 391.

reglerar de egendomsrättsliga verkningarna av överlåtelse av fordringar skulle detta förslag bidra till att upprätthålla rätten till egendom, eftersom det skulle minska risken för att investerarens eller säkerhetstagares äganderätt till fordringar hindras.

Genom att minska negativa effekter och ekonomiska förluster som uppstår på grund av att det saknas enhetliga regler om tillämplig lag för egendomsrättsliga verkningar av överlåtelse av fordringar, skulle detta förslag positivt påverka den näringsfrihet som anges i artikel 16 i stadgan.

Genom att harmonisera lagvalsreglerna om de egendomsrättsliga verkningarna av överlåtelse av fordringar skulle detta förslag motverka så kallad forum shopping, eftersom alla nationella domstolar eller myndigheter som har att avgöra en tvist skulle bygga sitt avgörande på samma nationella materiella lag. Detta skulle underlätta den rätt till ett effektivt rättsmedel som anges i artikel 47 i stadgan.

4. BUDGETKONSEKVENSER

Förslagen påverkar inte unionens budget.

5. ÖVRIGA INSLAG

- **Genomförandeplaner samt åtgärder för övervakning, utvärdering och rapportering**

Kommissionen kommer att övervaka effekterna av det föreslagna initiativet genom att skicka ett frågeformulär till centrala aktörer. Frågeformuläret kommer att syfta till att samla in uppgifter om trender i fråga om antal gränsöverskridande överlåtelse och i fråga om kostnader för aktsamhetskontroller efter antagandet av enhetliga lagvalsregler samt uppgifter om de engångskostnader som följer av ändringar av juridisk dokumentation. Effekterna av den föreslagna lösningen kommer att utvärderas i en rapport som kommissionen kommer att utarbeta fem år efter det att det föreslagna instrumentet börjar tillämpas.

Övervakningen av effekterna av antagandet av enhetliga lagvalsregler kommer att omfatta områdena factoring, ställande av säkerhet, värdepapperisering och de specifika överlåtelsekontanter som krediteras ett konto i ett kreditinstitut och överlåtelse av fordringar som härrör från finansiella instrument, såsom derivatkontrakt.

Analysen kommer att beakta att de volymer som överläts, transaktionskostnaderna och typen av dolda risker vid gränsöverskridande överlåtelse av fordringar påverkas av ett flertal olika ekonomiska, rättsliga eller lagstiftningsmässiga faktorer som inte har samband med frågan om rättslig förutsägbarhet kring vilken lag som är tillämplig på sådana överlåtelse rättsverkan gentemot tredje man.

- **Ingående redogörelse för de specifika bestämmelserna i förslaget**

Artikel 1: Tillämpningsområde

Denna artikel definierar den föreslagna förordningens tillämpningsområde, med beaktande av befintlig unionslagstiftning, särskilt Rom I-förordningen.

Artikel 1.2 innehåller en förteckning över undantag från den föreslagna förordningens tillämpningsområde. Dessa frågor kommer att regleras av antingen befintlig unionslagstiftning eller nationella lagvalsregler.

Artikel 2: Definitioner

Denna artikel definierar först de huvudsakliga begrepp som den föreslagna förordningen bygger på, nämligen *överlåtelse*, *fordran* och *rättsverkan gentemot tredje man*. Definitionen av överlåtelse bygger på den i Rom I-förordningen. Den avser endast frivillig överföring av en fordran, inbegripet avtalsenlig subrogation. Den omfattar både direkta överföringar av en fordran och överföringar av en fordran som säkerhet.

Definitionen av *fordran* i den föreslagna förordningen kodifierar den allmänna uppfattningen av vad en fordran är enligt Rom I-förordningen, nämligen ett vitt begrepp som avser en fordran, oavsett av vilket slag, monetär eller icke-monetär, och oavsett om den härrör från en avtalsförpliktelse, och regleras av Rom I-förordningen, eller en utomobligatorisk förpliktelse, och regleras av Rom II-förordningen. Definitionen av *rättsverkan gentemot tredje man* fastställs utifrån den materiella räckvidden för den föreslagna förordningen.

Artikeln definierar *hemvist* i överensstämmelse med definitionen i artikel 19.1 i Rom I-förordningen, dvs. huvudkontoret för företag och det huvudsakliga driftstället för en fysisk person i samband med dennes näringsverksamhet. Den föreslagna förordningen innehåller inte någon definition av *hemvist* som motsvarar den i artikel 19.2 i Rom I-förordningen, dvs. den plats där en filial, agentur eller annat verksamhetsställe är beläget, på grund av den osäkerhet en sådan regel skulle skapa om samma fordran överläts av överlåtarens centrala förvaltning och även av förvaltningen vid en filial som är belägen i ett annat land.

Begreppet *hemvist* kommer normalt att sammanfalla med begreppet platsen för de huvudsakliga intressena som används i insolvensförordningen.

Kreditinstitut definieras i artikeln i enlighet med unionslagstiftningen om kreditinstitut, *kontanter* definieras i enlighet med direktivet om ställande av finansiell säkerhet, och *finansiella instrument* i enlighet med Mifid II.

Artikel 3: Universell tillämpning

Denna artikel fastställer den föreslagna förordningens universella karaktär, genom att föreskriva att den nationella lag som anvisas som tillämplig lag enligt den föreslagna förordningen kan vara lagen i en medlemsstat eller lagen i ett tredjeland.

Artikel 4: Tillämplig lag

Denna artikel föreskriver enhetliga lagvalsregler för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar. I punkt 1 föreskrivs en generell regel som bygger på lagen i det land där överlåtaren har hemvist, med två undantag i punkt 2 som bygger på lagen för den överlåtna fordran och i punkt 3 en möjlighet för överlåtaren och förvärvaren att vid en värdepapperisering välja vilken lag som ska vara tillämplig lag för överlåtelsens rättsverkan gentemot tredje man. I punkt 4 föreskrivs en regel för prioritetskonflikter mellan förvärvare som uppstår till följd av att rättsverkan gentemot tredje man av två överlåtelse av samma fordran regleras av lagen i det land där överlåtaren har hemvist och lagen för den överlåtna fordran.

Som generell regel ska rättsverkan gentemot tredje man av en överlåtelse av fordringar regleras av lagen i det land där överlåtaren har hemvist vid den relevanta tidpunkten.

Artikeln behandlar också, i punkt 1 andra stycket, s.k. *conflict mobile* (utbyte av tillämplig lag), dvs. det sällsynta förhållandet att överlåtaren ändrar hemvist mellan två överlåtelse av samma fordran, eftersom konkurrerande överlåtelse i sådana fall skulle kunna bli föremål för två olika nationella lagar. Regeln om *conflict mobile* anger att tillämplig lag kommer att vara lagen i det land där överlåtaren har hemvist vid den tidpunkt då den ena av de två överlåtelseorna först får verkan gentemot tredje man; med andra ord vid den tidpunkt då en av förvärvarna först fullgör kraven för att ge överlåtelse rättsverkan gentemot tredje man.

När varje borgenär inom en grupp av borgenärer äger en andel av samma fordran, vilket är fallet vid ett syndikerat lån (ett lån som erbjuds av en grupp av långivare – benämnd ett syndikat – till en enda låntagare för stora projekt), kommer lagen i det land där överlåtaren har hemvist att reglera rättsverkan gentemot tredje man av en överlåtelse som en borgenär gör av sin egen andel av fordran.

Punkt 2 i artikeln föreskriver att rättsverkan gentemot tredje man av vissa överlåtelse som ett undantag omfattas av lagen för den överlåtna fordran. Med lagen för den överlåtna fordran avses den lag som reglerar det avtal mellan den ursprungliga borgenären/överlåtaren och gäldenären som gett upphov till fordran. Med detta undantag föreskriver den föreslagna förordningen en lagvalsregel som är anpassad till behoven för de marknadsaktörer som deltar i dessa särskilda överlåtelse. Följande överlåtelse rättsverkningar gentemot tredje man regleras av lagen för den överlåtna fordran: i) kontanter som har krediterats ett konto i ett kreditinstitut, och ii) överlåtelse av fordringar som härrör från finansiella instrument.

Angående det första undantaget: Om en kontoinnehavare (till exempel en konsument) sätter in kontanter på ett konto i ett kreditinstitut (till exempel en bank), finns det ett ursprungligt avtal mellan kontoinnehavaren (borgenären) och kreditinstitutet (gäldenären). Kontoinnehavaren är borgenär till en fordran på kreditinstitutet, gäldenären, för betalningen av de kontanter som har krediterats kontot i kreditinstitutet. En kontoinnehavare kan vilja överlåta de kontanter som denna har krediterat sitt konto i kreditinstitutet till ett annat kreditinstitut som säkerhet för att få en kredit. I ett sådant fall kommer frågan om vem som har äganderätt till fordran när kontanterna väl har överlåtits som säkerhet inte att regleras av lagen i det land där kontoinnehavaren (överlåtaren) har hemvist utan av den lag som reglerar den överlåtna fordran, dvs. den lag som reglerar det avtal mellan kontoinnehavaren och det första kreditinstitutet som fordran härrör från. Det ger större förutsägbarhet för tredje män, såsom överlåtarens borgenärer och konkurrerande förvärvare, om den lag som gäller för kontantfordran är tillämplig på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av kontanter

som har krediterats ett konto i ett kreditinstitut. Detta beror på att det generellt antas att den fordran som en kontoinnehavare har på kontanter som har krediterats ett konto i ett kreditinstitut regleras av lagen i det land där kreditinstitutet är beläget. Denna lag väljs vanligen i kontoavtalet mellan kontoinnehavaren och kreditinstitutet.

Angående det andra undantaget: Rättsverkan gentemot tredje man av fordringsöverlåtelser som uppstår genom finansiella instrument, såsom ett derivatkontrakt, bör vara föremål för den lag som reglerar den överlåtna fordran, dvs. den lag som reglerar det finansiella instrumentet, såsom derivatkontraktet. En fordran som härrör från ett finansiellt instrument kan t.ex. vara det förfallna beloppet efter beräkningen av slutavräkningen i ett derivatkontrakt. Att låta rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar som härrör från finansiella instrument omfattas av lagen för den överlåtna fordran i stället för lagen i det land där överlåtare har hemvist är viktigt för att bevara stabila och smidigt fungerande finansmarknader, och för marknadsaktörernas förväntningar. Detta kan ske eftersom den lag som reglerar det finansiella instrument som ligger till grund för fordran, såsom ett derivatkontrakt, är den lag som avtalsparterna har valt eller den lag som fastställts i enlighet med icke-skönsmässiga regler som gäller för finansmarknaderna.

Punkt 3 i artikeln behandlar tillämplig lag på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar enligt en värdepapperisering. Värdepapperisering gör det möjligt för överlåtare, kallad ”originator” (t.ex. en bank eller ett företag) att refinansiera en uppsättning av sina fordringar (t.ex. hyror för motorfordon, kreditkortsfordringar, betalningar för hypotekslån) genom att överlåta dem till ett ”specialföretag”. Specialföretaget (förvärvaren) utfärdar därefter räntebärande värdepapper (t.ex. obligationer) på kapitalmarknaden som motsvarar intäkterna från dessa fordringar. Allt eftersom betalningar görs enligt de underliggande fordringarna använder specialföretaget de intäkter det tar emot för att göra betalningar enligt värdepappren till investerarna. Värdepapperisering kan minska finansieringskostnaderna eftersom specialföretaget är konstruerat på ett sätt som gör det insolvensskyddat. För företag kan värdepapperisering ge tillgång till kredit till lägre kostnad än banklån. För banker är värdepapperisering ett sätt att utnyttja vissa av sina tillgångar bättre och frigöra kapacitet i balansräkningarna för att möjliggöra ytterligare utlåning till ekonomin.

För närvarande tillämpar stora överlåtare och förvärvare (t.ex. stora banker) som deltar i värdepapperisering lagen för den överlåtna fordran för överlåtarens rättsverkan gentemot tredje man. Detta innebär att förvärvaren (specialföretaget) behöver iaktta de krav som föreskrivs i den lag som reglerar de överlåtna fordringarna (dvs. avtalet mellan den ursprungliga borgenären/överlåtare och gäldenären) för att säkerställa att den förvärvare äganderätt till de överlåtna fordringarna. Detta minskar kostnaderna för aktörer som kan strukturera sina värdepapperiseringar så att alla fordringar som ingår i det paket som ska överlåtas till specialföretaget omfattas av ett och samma lands lag. Specialföretaget måste sedan endast iaktta kraven i ett enda lands lag för att säkerställa att det förvärvare äganderätt till paketet med överlåtna fordringar. Eftersom stora aktörer ofta utför gränsöverskridande värdepapperiseringar, dvs. där originatorerna är lokaliserade i olika medlemsstater, skulle det vara mer tungrovt för förvärvaren om lagen i det land där överlåtare har hemvist tillämpades för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtarens av fordringar i dessa fall, eftersom förvärvaren skulle behöva iaktta kraven i flera länders lagar, dvs. lagen i vart och ett av de länder där en originator är lokaliserad.

Små aktörer (t.ex. mindre banker och företag) behöver däremot oftast tillämpa lagen i det land där överlåtare har hemvist på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar i samband med en värdepapperisering, eftersom de fordringar som ingår i det paket som ska

överlåtats till specialföretaget regleras av lagen i olika länder. I sådana fall skulle mindre förvärvare inte kunna tillämpa lagen för den överlåtna fordran på överlåtelsens rättsverkan gentemot tredje man, eftersom de inte skulle ha möjlighet att iaktta kraven i alla de lagar som reglerar de fordringar som ingår i paketet. Det är i stället lättare för mindre förvärvare att iaktta kraven enligt endast en lag, nämligen lagen i det land där överlåtaren har hemvist.

Genom att föreskriva en möjlighet att välja lag syftar punkt 3 i denna artikel i korthet till att inte ändra stora bankers nuvarande praxis att tillämpa lagen för den överlåtna fordran på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar i samband med värdepapperiseringar där alla överlåtna fordringar är föremål för samma lands lag men överlåterna (originatorerna) är lokaliserade i olika medlemsstater. Samtidigt syftar punkt 3 till att göra det möjligt för mindre banker och företag att gå in på eller stärka sin närvaro på värdepapperiseringsmarknaden genom att kunna förvärva flera fordringar som omfattas av olika länders lagar.

Under alla omständigheter ger flexibiliteten i punkt 3 värdepapperiseringsaktörerna möjlighet att för varje enskild värdepapperisering besluta om de vill välja lagen för den överlåtna fordran eller om de vill omfattas av den generella regeln som bygger på lagen i det land där överlåtaren har hemvist, beroende på värdepapperiseringens struktur, och särskilt på om de överlåtna fordringarna omfattas av lagen i ett eller flera länder, och om det finns en eller flera originatorer och om de är lokaliserade i ett eller flera länder. Punkt 4 i denna artikel föreskriver en lagvalsregel för att lösa prioritetskonflikter mellan förvärvare av samma fordran när överlåtelsens rättsverkan har varit föremål för lagen i det land där överlåtaren har hemvist vid en överlåtelse och för lagen för den överlåtna fordran vid en annan överlåtelse. Denna situation kan uppstå (vanligen oavsiktligt och utan inbördes ordning) om en fordran först har överlåtit i samband med factoring, ställande av säkerhet eller en (första) värdepapperisering där något lagval inte har gjorts, och därefter vid en (andra) värdepapperisering där parterna väljer lagen för den överlåtna fordran som tillämplig lag för överlåtelsens rättsverkan gentemot tredje man. Rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar i samband med factoring, ställande av säkerhet eller en (första) värdepapperisering där något lagval inte har gjorts skulle samtliga omfattas av lagen i det land där överlåtaren har hemvist. Rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar i samband med en (andra) värdepapperisering där parterna väljer lagen för den överlåtna fordran skulle däremot omfattas av lagen för den överlåtna fordran. Den föreslagna förordningen anger en objektiv faktor för att fastställa vilken lag som bör tillämpas för att lösa prioritetskonflikten mellan förvärvare: den lag som bör tillämpas bör vara den lag som är tillämplig på rättsverkan av den överlåtelse av fordringar som först fick verkan gentemot tredje man enligt dess tillämpliga lag. Denna regel överensstämmer med den regel som är tillämplig på *conflict mobile* enligt punkt 1 i denna artikel och bygger liksom den regeln på den tidpunkt då fordringsöverlåtelsen först får verkan gentemot tredje man eftersom den föreslagna förordningen berör rättsverkan gentemot tredje man.

Artikel 5: *Den tillämpliga lagens räckvidd*

Denna artikel harmoniserar en icke-uttömmande förteckning över frågor som bör regleras av den nationella materiella lag som anvisas som tillämplig lag på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar. Denna artikel förklarar därför innehållet i begreppet ”rättsverkan” (eller egendomsrättsliga verkningar) gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar. Generellt kommer den tillämpliga lagen att fastställa vem som har förvärvat äganderätt till den överlåtna fordran. Den tillämpliga lagen bör särskilt reglera följande två

huvudfrågor för att det ska kunna fastställas huruvida en person har förvärvat äganderätt till den överlåtna fordran:

i) överlåtelsens rättsverkan gentemot tredje man: dvs. de åtgärder som förvärvaren behöver vidta för att säkerställa sin rätt till den överlåtna fordran gentemot tredje man – till exempel att registrera överlåtelsen hos en offentlig myndighet eller i ett offentligt register eller att underrätta gäldenären skriftligen om överlåtelsen, och

ii) frågor om företräde: dvs. fastställandet av vems rättighet som har företräde vid en konflikt mellan konkurrerande parter – t.ex. mellan konkurrerande förvärvare när samma fordran har överlåts fler än en gång, eller mellan en förvärvare och en annan rättighetshavare, t.ex. en borgenär till överlåtare eller förvärvaren i ett insolvensärende.

Begreppet ”tredje man” bör förstås som andra tredje män än gäldenären, eftersom alla aspekter som påverkar gäldenären regleras av lagen för den överlåtna fordran (dvs. den lag som reglerar det ursprungliga avtal som den överlåtna fordran härrör från), i enlighet med artikel 14.2 i Rom I-förordningen.

Hur rättigheter skapas och överlåts kan variera mellan medlemsstaternas rättsordningar. Eftersom den föreslagna förordningen har universell karaktär och därför kan anvisa lagen i vilket land som helst som tillämplig lag för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar, syftar den föreslagna förordningen till att täcka en mångfald av möjliga prioritetskonflikter mellan konkurrerande parter. Den föreslagna förordningen omfattar inte bara prioritetskonflikter som uppstår till följd av överlåtelser av fordringar (t.ex. mellan två förvärvare av samma fordran) utan även till följd av rättsligt eller funktionellt likvärdiga mekanismer, särskilt vad gäller överföring av ett avtal och novation av ett avtal, vilka kan användas för att föra vidare ett avtal och således både de rättigheter (fordran) och de skyldigheter som avtalet ger upphov till. Den lag som anvisas som tillämplig lag genom denna förordning bör därför inte bara tillämpas på prioritetskonflikter mellan konkurrerande förvärvare utan även på prioritetskonflikter mellan en förvärvare och en konkurrerande part som har blivit rättighetshavare till en fordran efter en överföring eller en novation av ett avtal. Det bör betonas att förslaget inte anvisar tillämplig lag för överföringen eller novationen av avtal (t.ex. tillämplig lag för novation av derivatkontrakt), utan endast vilken lag som ska tillämpas vid eventuella prioritetskonflikter angående en fordran som först överlåts och därefter överförs igen (samma fordran eller en ekonomiskt likvärdig fordran) genom en överföring eller en novation av avtal. Om den föreslagna förordningen inte omfattade prioritetskonflikter mellan en förvärvare och en rättighetshavare till en fordran efter en överföring eller novation av ett avtal, skulle en situation med rättsosäkerhet kunna uppstå, där både förvärvaren och den konkurrerande rättighetshavaren till fordran skulle kräva betalning från gäldenären och inga gemensamma lagvalsregler kunde tillämpas för att lösa den konflikten.

Artikel 6: Överordnade tvingande bestämmelser / artikel 7: Domstolslandets rättsordning (ordre public)

Dessa artiklar föreskriver möjligheter att tillämpa domstolslandets lag i stället för den lag som anvisats som tillämplig lag enligt artikel 4. Överordnade tvingande regler kan till exempel vara en skyldighet att registrera överlåtelsen av fordringar i ett offentligt register.

Artiklarna 8–12: Allmänna frågor som rör tillämpningen av lagvalsregler

Dessa artiklar reglerar allmänna frågor om tillämpningen av lagvalsregler i överensstämmelse med andra unionsakter om tillämplig lag, särskilt Rom I-förordningen.

Artikel 10: *Förhållande till andra bestämmelser i unionsrätten*

Denna artikel syftar till att säkerställa tillämpningen av speciallagar som fastställer lagvalsregler för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar.

Förslag till

EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS FÖRORDNING

om tillämplig lag för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar

EUROPAPARLAMENTET OCH EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR ANTAGIT DENNA FÖRORDNING

med beaktande av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, särskilt artikel 81.2,

med beaktande av Europeiska kommissionens förslag,

efter översändande av utkastet till lagstiftningsakt till de nationella parlamenten,

med beaktande av Europeiska ekonomiska och sociala kommitténs yttrande³⁵,

i enlighet med det ordinarie lagstiftningsförfarandet, och

av följande skäl:

- (1) Unionen har satt sig som mål att bevara och utveckla ett område med frihet, säkerhet och rättvisa. I syfte att gradvis upprätta ett sådant område ska unionen besluta om åtgärder rörande rättsligt samarbete i civilrättsliga frågor som har gränsöverskridande följder, särskilt när det är nödvändigt för att den inre marknaden ska fungera väl.
- (2) Enligt artikel 81 i fördraget ska dessa åtgärder omfatta åtgärder för att säkerställa förenlighet mellan tillämpliga bestämmelser i medlemsstaterna om lagkonflikter.
- (3) I syfte att förbättra möjligheten att förutse resultatet av en tvist, säkerheten ifråga om vilken lag som är tillämplig och den fria rörligheten för domar, krävs för att den inre marknaden ska kunna fungera väl att medlemsstaternas lagvalsregler anvisar samma nationella lag som tillämplig lag oavsett vid vilken medlemsstats domstol talan har väckts.
- (4) Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 593/2008 av den 17 juni 2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (Rom I) omfattar inte frågor om rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar. Enligt artikel 27.2 i den förordningen skulle kommissionen dock för Europaparlamentet, rådet och Europeiska ekonomiska och sociala kommittén lägga fram en rapport om effektiviteten hos en överlåtelse eller subrogation av en fordran gentemot tredje man och den överlåtna eller subrogerade fordrans företrädare framför en annan persons rättighet, vilken i förekommande fall skulle åtföljas av förslag till ändring av förordningen och en konsekvensbedömning av de bestämmelser som skulle införas.

³⁵ EUT C , , s . .

- (5) Den 18 februari 2015 antog kommissionen grönboken *Att bygga en kapitalmarknadsunion*³⁶, i vilken det angavs att en viktig aspekt på framväxten av en alleuropeisk marknad för värdepapperisering och finansiella säkerheter, och också på andra verksamheter som faktorisering, handlar om att åstadkomma större juridisk säkerhet när det gäller gränsöverskridande överföringar av fordringar och deras prioritetsordning, särskilt med avseende på konkursförfaranden.
- (6) Den 30 september 2015 antog kommissionen ett meddelande med en *Handlingsplan för en kapitalmarknadsunion*³⁷. I handlingsplanen noterades att skillnader i nationell behandling vad gäller rättsverkan i förhållande till tredje man i samband med överlåtelse av lånefordringar gör det mer komplicerat att använda dessa instrument som säkerheter över gränserna, och slutsatsen drogs att detta är en rättslig osäkerhet som hämmar ekonomiskt betydande finansiella transaktioner, såsom värdepapperiseringar. I handlingsplanen aviserades att kommissionen skulle föreslå enhetliga regler för att med juridisk säkerhet fastställa vilken nationell rätt som skulle tillämpas när det gäller rättsverkan i förhållande till tredje man i samband med överlåtelse av fordringar.
- (7) Den 29 juni 2016 antog kommissionen en rapport om lämpligheten av artikel 3.1 i direktiv 2002/47/EG om ställande av finansiell säkerhet³⁸, som var inriktad på frågan om huruvida det direktivet fungerar på ett verkningsfullt och effektivt sätt vad gäller de formella handlingar som krävs för att ställa kreditfordringar som säkerhet. I rapporten konstateras att ett förslag om enhetliga regler i fråga om rättsverkningar i förhållande till tredje man i samband med överlåtelse av fordringar skulle göra det möjligt att med rättslig säkerhet fastställa vilken nationell lag som ska gälla för giltigheten gentemot tredje part när det gäller överlåtelse av fordringar, vilket skulle bidra till större rättssäkerhet även när det gäller gränsöverskridande överföringar av kreditfordringar som säkerhet.
- (8) Den 29 september 2016 antog kommissionen en rapport om effektiviteten hos en överlåtelse eller subrogation av en fordran gentemot tredje man och den överlåtna eller subrogerade fordrans företrädare framför en annan persons rättighet. I rapporten drogs slutsatsen att enhetliga lagvalsregler om effektiviteten hos överlåtelse gentemot tredje man samt frågor om företrädare mellan konkurrerande förvärvare eller mellan förvärvare och andra rättsinnehavare skulle ge ökad rättssäkerhet och en minskning av praktiska problem samtidigt som de rättsliga kostnader som följer av den nuvarande mångfalden av strategier i medlemsstaterna skulle minska.
- (9) Denna förordnings materiella tillämpningsområde och bestämmelser bör överensstämja med förordning (EG) nr 864/2007 om tillämplig lag för utomobligatoriska förpliktelser (Rom II)³⁹, förordning (EG) nr 593/2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (Rom I)⁴⁰, förordning (EU) nr 1215/2012 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område⁴¹

³⁶ COM(2015) 63 final.

³⁷ COM(2015) 468 final.

³⁸ COM(2016) 430 final.

³⁹ Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 864/2007 av den 11 juli 2007 om tillämplig lag för utomobligatoriska förpliktelser (Rom II), EUT L 199, 31.7.2007, s. 40.

⁴⁰ Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 593/2008 av den 17 juni 2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (Rom I), EUT L 177, 4.7.2008, s. 6.

⁴¹ Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1215/2012 av den 12 december 2012 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område, EUT L 351, 20.12.2012, s. 1.

(omarbetning) och förordning (EU) 2015/848 om insolvensförfaranden⁴². Vid tolkningen av denna förordning bör i största möjliga utsträckning regleringsluckor mellan dessa instrument undvikas.

- (10) Denna förordning genomför handlingsplanen för kapitalmarknadsunionen. Den uppfyller också kravet i artikel 27.2 i Rom I-förordningen om att kommissionen bör lägga fram en rapport och, i förekommande fall, ett förslag om effektiviteten hos en överlåtelse av en fordran gentemot tredje man och den överlåtna fordrans företrädare framför en annan persons rättighet.
- (11) Lagvalsregler som reglerar rättsverkningarna (eller de egendomsrättsliga verkningarna) gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar finns för närvarande inte på unionsnivå. Dessa lagvalsregler föreskrivs på medlemsstatsnivå, men de skiljer sig åt mellan länderna och är ofta otydliga. Vid gränsöverskridande överlåtelser av fordringar leder inkonsekventa nationella lagvalsregler till rättslig osäkerhet om vilken lag som är tillämplig på överlåtelsernas rättsverkan gentemot tredje man. Bristen på rättslig förutsägbarhet skapar en rättslig risk vid gränsöverskridande överlåtelser av fordringar som inte finns vid inhemska överlåtelser, eftersom olika nationella materiella regler kan tillämpas beroende på vilken medlemsstats domstolar eller myndigheter som bedömer en tvist rörande äganderätten till fordringarna.
- (12) Om förvärvare inte känner till den rättsliga risken eller väljer att bortse från den, kan de drabbas av oförutsedda ekonomiska förluster. Osäkerhet kring vem som har äganderätten till fordringar som har överlåtit på gränsöverskridande nivå kan få följd effekter och fördjupa och förlänga effekterna av en finanskris. Om förvärvare beslutar att minska den rättsliga risken genom att söka särskild rättslig rådgivning, kommer de att ådra sig högre transaktionskostnader som inte uppkommer vid inhemska överlåtelser. Om förvärvare avskräcks av den rättsliga risken och väljer att undvika den, kan de gå miste om affärsmöjligheter och marknadsintegrationen kan minska.
- (13) Syftet med denna förordning är att ge rättslig förutsägbarhet genom att föreskriva enhetliga lagvalsregler som anvisar vilken nationell lag som är tillämplig på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar.
- (14) En fordran ger en borgenär en rätt till betalning i form av en summa pengar eller uppfyllande av en förpliktelse av gäldenären. Överlåtelse av en fordran ger borgenären (överlåtare) möjlighet att överföra sin rätt till en fordran mot en gäldenär till en annan person (förvärvare). De lagar som reglerar avtalsförhållandet mellan borgenären och gäldenären, mellan överlåtare och förvärvare och mellan förvärvare och gäldenären anvisas genom lagvalsreglerna i Rom I-förordningen⁴³.
- (15) Lagvalsreglerna i denna förordning bör reglera de egendomsrättsliga verkningarna av överlåtelser av fordringar mellan alla parter som är inblandade i överlåtelser (det vill säga mellan överlåtare och förvärvare och mellan förvärvare och gäldenären) liksom i förhållande till tredje man (till exempel en borgenär till överlåtare).
- (16) De fordringar som omfattas av denna förordning är kundfordringar, fordringar som härrör från finansiella instrument enligt definitionen i direktiv 2014/65/EU om

⁴² Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2015/848 av den 20 maj 2015 om insolvensförfaranden, EUT L 141, 5.6.2015, s. 19.

⁴³ Särskilt artiklarna 3, 4 och 14.

marknader för finansiella instrument⁴⁴ och kontanter som har krediterats ett konto i ett kreditinstitut. Finansiella instrument enligt definitionen i direktiv 2014/65/EU omfattar värdepapper och derivat som handlas på finansiella marknader. Medan värdepapper är tillgångar, är derivat kontrakt som omfattar rättigheter (eller fordringar) och skyldigheter för båda parter i kontraktet.

- (17) Denna förordning avser rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar. Den omfattar inte överföring av avtalen (t.ex. derivatkontrakt), i vilka både rättigheter (eller fordringar) och skyldigheter ingår, eller novation av avtal som innefattar sådana rättigheter och skyldigheter. Eftersom denna förordning inte omfattar överföring eller novation av avtal, kommer handel med finansiella instrument, liksom clearing och avveckling av sådana instrument, även i fortsättningen att regleras av tillämplig lag för avtalsförpliktelser, enligt vad som föreskrivs i Rom I-förordningen. Denna lag väljs vanligen av avtalsparterna eller anvisas genom icke-skönsmässiga regler som gäller för finansmarknaderna.
- (18) Frågor som regleras av direktivet om ställande av finansiell säkerhet⁴⁵, direktivet om slutgiltig avveckling⁴⁶, likvidationsdirektivet⁴⁷ och registerförordningen⁴⁸ bör inte påverkas av denna förordning.
- (19) Denna förordning bör vara universell: den lag som anvisas genom denna förordning bör tillämpas även om den inte är lagen i en medlemsstat.
- (20) Förutsägbarhet är av avgörande betydelse för tredje män som är intresserade av att förvärva äganderätt till den överlåtna fordran. Att tillämpa lagen i det land där överlåtare har hemvist på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar gör det möjligt för berörda tredje män att utan svårighet på förhand veta vilken nationell lag som kommer att reglera deras rättigheter. Lagen i det land där överlåtare har hemvist bör således som regel tillämpas på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar. Denna regel bör särskilt tillämpas på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar vid factoring, ställande av säkerhet och, om parterna inte har valt lagen för den överlåtna fordran, värdepapperisering.
- (21) Den lag som valts att som generell regel tillämpas på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar bör göra det möjligt att fastställa tillämplig lag i fall där framtida fordringar överlåts, vilket är ett vanligt förfaringsätt vid överlåtelse av flera fordringar samtidigt, till exempel vid factoring. Tillämpningen av lagen i det land där överlåtare har hemvist gör det möjligt att fastställa tillämplig lag på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av framtida fordringar.

⁴⁴ Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/65/EU av den 15 maj 2014 om marknader för finansiella instrument och om ändring av direktiv 2002/92/EG och av direktiv 2011/61/EU, EUT L 173, 12.6.2014, s. 349.

⁴⁵ Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/47/EG av den 6 juni 2002 om ställande av finansiell säkerhet, EGT L 168, 27.6.2002, s. 43.

⁴⁶ Europaparlamentets och rådets direktiv 98/26/EG av den 19 maj 1998 om slutgiltig avveckling i system för överföring av betalningar och värdepapper, EGT L 166, 11.6.1998, s. 45.

⁴⁷ Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/24/EG av den 4 april 2001 om rekonstruktion och likvidation av kreditinstitut, EGT L 125, 5.5.2001, s. 15.

⁴⁸ Kommissionens förordning (EU) nr 389/2013 av den 2 maj 2013 om upprättande av ett unionsregister i enlighet med Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/87/EG och Europaparlamentets och rådets beslut nr 280/2004/EG och nr 406/2009/EG samt om upphävande av kommissionens förordningar (EU) nr 920/2010 och (EU) nr 1193/2011, EUT L 122, 3.5.2013, s. 1.

- (22) Behovet av att fastställa vem som har äganderätt till en överlåten fordran uppstår ofta när det är fråga om att fastställa vad som ingår i insolvensboet om överlåtare blir insolvent. Det är därför önskvärt att det råder samstämmighet mellan lagvalsreglerna i denna förordning och de som anges i förordning (EU) 2015/848 om insolvensförfaranden. Sådan samstämmighet bör uppnås genom att man som generell regel tillämpar lagen i det land där överlåtare har hemvist på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar, eftersom användningen av överlåtarens hemvist som anknytningskriterium sammanfaller med gäldenärens plats för de huvudsakliga intressena, som används som anknytningskriterium i insolvenssammanhang.
- (23) I Förenta nationernas konvention om överlåtelse av fordringar inom internationell handel från 2001 anges att lagen i den stat där överlåtare är lokaliserad reglerar frågan om företräde för en förvärvares rättighet till den överlåtna fordran framför en konkurrerande parts rättighet. Att de lagvalsregler på unionsnivå som föreskrivs i denna förordning och den lösning som valts på internationell nivå i konventionen är förenliga bör underlätta lösningen av internationella tvister.
- (24) Om överlåtare ändrar hemvist mellan flera överlåtelser av samma fordran, bör den tillämpliga lagen vara lagen i det land där överlåtare har hemvist vid den tidpunkt då en av förvärvarna först ser till att dennes överlåtelse får rättsverkan gentemot tredje man genom att fullgöra kraven enligt den lag som är tillämplig på grundval av överlåtarens hemvist vid den tidpunkten.
- (25) I enlighet med marknadspraxis och för att tillgodose marknadsaktörernas behov bör rättsverkan gentemot tredje man av vissa överlåtelser av fordringar som ett undantag regleras av lagen för den överlåtna fordran, det vill säga den lag som reglerar det ursprungliga avtal mellan borgenären och gäldenären som gett upphov till fordran.
- (26) Lagen för den överlåtna fordran bör reglera rättsverkan gentemot tredje man av en kontoinnehavares överlåtelse av kontanter som har krediterats ett konto i ett kreditinstitut, där kontoinnehavaren är borgenären/överlåtare och kreditinstitutet är gäldenären. Det ger större förutsägbarhet för tredje män, såsom överlåtarens borgenärer och konkurrerande förvärvare, om lagen för den överlåtna fordran är tillämplig på dessa överlåtelser rättsverkan gentemot tredje man, eftersom det generellt antas att den fordran som en kontoinnehavare har på kontanter som har krediterats ett konto i ett kreditinstitut regleras av lagen i det land där kreditinstitutet är beläget (snarare än lagen i det land där kontoinnehavaren/överlåtare har hemvist). Denna lag väljs vanligen i kontoavtalet mellan kontoinnehavaren och kreditinstitutet.
- (27) Rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar som härrör från finansiella instrument bör också omfattas av den lag som reglerar den överlåtna fordran, dvs. den lag som reglerar det avtal som gett upphov till fordran (såsom ett derivatkontrakt). Att låta rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar som härrör från finansiella instrument omfattas av lagen för den överlåtna fordran i stället för lagen i det land där överlåtare har hemvist är viktigt för att bevara stabila och smidigt fungerande finansmarknader. Detta kan ske eftersom den lag som reglerar det finansiella instrument som ligger till grund för fordran är den lag som avtalsparterna har valt eller den lag som fastställts i enlighet med icke-skönsmässiga regler som gäller för finansmarknaderna.
- (28) Det bör föreskrivas en viss flexibilitet i fastställandet av tillämplig lag på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar i samband med värdepapperisering, för att tillgodose behoven för alla parter som deltar i värdepapperisering och underlätta

utvidgningen av den gränsöverskridande värdepapperiseringsmarknaden till att även omfatta mindre aktörer. Även om lagen i det land där överlåtaren har hemvist bör gälla som generell regel för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar i samband med värdepapperisering, bör överlåtaren (originatorn) och förvärvaren (specialföretaget) kunna välja att lagen för den överlåtna fordran bör tillämpas på fordringsöverlåtelser rättsverkan gentemot tredje man. Överlåtaren och förvärvaren bör själva kunna besluta om de ska låta rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar i samband med en värdepapperisering omfattas av den generella regeln om överlåtarens hemvist, eller välja lagen för den överlåtna fordran, beroende på transaktionens struktur och egenskaper, till exempel antal originatorer och var de är lokaliserade, och antal lagar som reglerar de överlåtna fordringarna.

- (29) Prioritetskonflikter mellan förvärvare av samma fordran kan uppstå om överlåtelser rättsverkan gentemot tredje man har varit föremål för lagen i det land där överlåtaren har hemvist vid en överlåtelse och för lagen för den överlåtna fordran vid en annan överlåtelse. I sådana fall bör tillämplig lag för att lösa prioritetskonflikten vara den lag som är tillämplig på rättsverkan gentemot tredje man av den överlåtelse av fordran som först fick verkan gentemot tredje man enligt dess tillämpliga lag.
- (30) Räckvidden för den nationella lag som anvisas genom denna förordning som den lag som ska vara tillämplig lag på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar bör vara enhetlig. Den nationella lag som anvisas som tillämplig lag bör särskilt reglera i) överlåtelser rättsverkan gentemot tredje man, dvs. de åtgärder som förvärvaren behöver vidta för att säkerställa att denne förvärvar äganderätt till den överlåtna fordran (till exempel att registrera överlåtelser hos en offentlig myndighet eller i ett offentligt register eller att underrätta gäldenären skriftligen om överlåtelser), och ii) frågor om företräde, dvs. vid konflikter mellan flera parter som hävdar äganderätt till fordran (till exempel mellan två förvärvare om samma fordran har överlåts två gånger, eller mellan en förvärvare och en borgenär till överlåtaren).
- (31) Med hänsyn till denna förordnings universella karaktär kan lagar i länder med olika rättstraditioner anvisas som tillämplig lag. Om det avtal som gett upphov till en fordran överförs efter det att fordran har överlåts, bör den lag som genom denna förordning anvisats som tillämplig lag på rättsverkan gentemot tredje man av fordringsöverlåtelser också reglera en prioritetskonflikt mellan förvärvaren av fordran och den nya rättighetshavaren till samma fordran efter överföringen av det avtal som gett upphov till fordran. Av samma skäl bör den lag som genom denna förordning anvisats som tillämplig lag på rättsverkan gentemot tredje man av en fordringsöverlåtelse också tillämpas om novation används som en funktionell motsvarighet till en överföring av ett avtal, för att lösa en prioritetskonflikt mellan en förvärvare av fordran och den nya rättighetshavaren till den funktionellt likvärdiga fordran efter novationen av det avtal som gett upphov till fordran.
- (32) Allmänintresset motiverar att medlemsstaternas domstolar i vissa undantagsfall bör få möjlighet att tillämpa undantag genom att återöppna grunderna för rättsordningen ("ordre public") och överordnade tvingande regler. Sådana undantag bör tolkas restriktivt.
- (33) Respekten för medlemsstaternas internationella åtaganden innebär att denna förordning inte bör påverka internationella konventioner som en eller flera medlemsstater är anslutna till vid den tidpunkt då denna förordning antas. För att göra reglerna mer tillgängliga bör kommissionen, på grundval av uppgifter från

medlemsstaterna, offentliggöra en förteckning över de relevanta konventionerna i *Europeiska unionens officiella tidning*.

- (34) Denna förordning är förenlig med de grundläggande rättigheter och de principer som erkänns i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna. Denna förordning syftar särskilt till att främja tillämpningen av artiklarna 17 och 47 om rätt till egendom och om rätt till ett effektivt rättsmedel och till en opartisk domstol.
- (35) Eftersom målen för denna förordning inte i tillräcklig utsträckning kan uppnås av medlemsstaterna utan snarare, på grund av förordningens omfattning och verkningar, kan uppnås bättre på unionsnivå, kan unionen vidta åtgärder i enlighet med subsidiaritetsprincipen i artikel 5 i fördraget om Europeiska unionen. Den eftersträvade enhetligheten i lagvalsreglerna om rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar kan endast uppnås genom en förordning, eftersom endast en förordning säkerställer en helt enhetlig tolkning och tillämpning av reglerna. I enlighet med proportionalitetsprincipen i samma artikel går denna förordning inte utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål.
- (36) I enlighet med artiklarna 3 och 4a.1 i protokoll nr 21 om Förenade kungarikets och Irlands ställning med avseende på området med frihet, säkerhet och rättvisa, fogat till fördraget om Europeiska unionen och fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, [har [Förenade kungariket] [och] [Irland] meddelat att de/det önskar delta i antagandet och tillämpningen av denna förordning] [deltar [Förenade kungariket] [och] [Irland] inte i antagandet av denna förordning, som inte är bindande för eller tillämplig på [Förenade kungariket] [och] [Irland]].
- (37) I enlighet med artiklarna 1 och 2 i protokoll nr 22 om Danmarks ställning, fogat till fördraget om Europeiska unionen och fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, deltar Danmark inte i antagandet av denna förordning, som inte är bindande för eller tillämplig på Danmark.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

KAPITEL I

TILLÄMPNINGSSOMRÅDE OCH DEFINITIONER

Artikel 1

Tillämpningsområde

1. Denna förordning ska, i situationer som innebär lagkonflikt, tillämpas på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar på privaträttens område.

Den ska, i synnerhet, inte tillämpas på skattefrågor, tullfrågor och förvaltningsrättsliga frågor.

2. Följande ska vara undantaget från denna förordnings tillämpningsområde:

- (a) Överlåtelse av fordringar som härrör från familjeförhållanden och förhållanden som enligt den lag som är tillämplig på sådana förhållanden har jämförbar verkan, inbegripet underhållsskyldighet.

- (b) Överlåtelse av fordringar som härrör från makars förmögenhetsförhållanden, förmögenhetsförhållanden i förhållanden som enligt den lag som är tillämplig på sådana förhållanden har jämförbar verkan med äktenskap samt arv och testamente.
- (c) Överlåtelse av fordringar som härrör från växlar, checkar, löpande skuldebrev och andra negotiabla värdepapper, i den utsträckning som förpliktelseerna enligt sådana andra värdepapper följer av deras negotiabla karaktär.
- (d) Överlåtelse av fordringar som härrör från frågor som underkastas lagreglerna om bolag, föreningar och andra juridiska personer, såsom frågor om deras upprättande genom registrering eller på annat sätt, deras rättskapacitet, interna organisation eller upplösning samt om personligt ansvar för delägare eller medlemmar och organ i denna egenskap för bolagets, föreningens eller den juridiska personens förpliktelser.
- (e) Överlåtelse av fordringar som härrör från bildande av truster och förhållandet mellan instiftare, trustförvaltare och förmånstagare.
- (f) Överlåtelse av fordringar som härrör från livförsäkringsavtal som uppstår genom verksamhet som bedrivs av andra organisationer än företag som avses i artikel 2.1 och 2.3 i direktiv 2009/138/EG om upptagande och utövande av försäkrings- och återförsäkringsverksamhet (Solvens II)⁴⁹ och som har till ändamål att tillhandahålla förmåner för anställda eller självständiga näringsidkare, som är knutna till ett företag eller grupp av företag eller till en viss bransch eller grupp av branscher, i händelse av dödsfall eller överlevnad eller vid nedläggning eller inskränkning av verksamhetskällan, eller vid arbetsrelaterad sjukdom eller arbetsolyckor.

Artikel 2

Definitioner

I denna förordning gäller följande definitioner:

- (a) *överlåtare*: en person som överför sin rätt att göra gällande en fordran mot en gäldenär till en annan person.
- (b) *förvärvare*: en person som erhåller rätten att göra gällande en fordran mot en gäldenär från en annan person.
- (c) *överlåtelse*: en frivillig överföring av en rätt att göra gällande en fordran mot en gäldenär; begreppet inbegriper fullständiga överföringar av fordringar, avtalsenlig subrogation, överföringar av fordringar som säkerhet samt pant eller andra säkerhetsrättigheter i samband med fordringar.
- (d) *fordran*: rätten att göra gällande en fordran, oavsett av vilket slag, monetär eller icke-monetär, och oavsett om den härrör från en avtalsförpliktelse eller en utomobligatorisk förpliktelse.
- (e) *rättsverkan gentemot tredje man*: egendomsrättsliga verkningar, dvs. rätten för förvärvaren att säkerställa äganderätt till en fordran som överlåtits till denne gentemot andra förvärvare eller rättighetshavare till samma fordran, eller en funktionellt likvärdig fordran, och gentemot överlåtarens borgenärer och andra tredje män.

⁴⁹ Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/138/EG av den 25 november 2009 om upptagande och utövande av försäkrings- och återförsäkringsverksamhet (Solvens II), EUT L 335, 17.12.2009, s. 1.

- (f) *hemvist*: för bolag, föreningar och andra juridiska personer, vare sig de har bolagsform eller annan form, den plats där huvudkontoret är beläget; för en fysisk person i samband med dennes näringsverksamhet, dennes huvudsakliga driftställe.
- (g) *kreditinstitut*: ett företag enligt definitionen i artikel 4.1 led 1 i förordning (EU) nr 575/2013⁵⁰, inbegripet filialer, i den mening som avses i artikel 4.1 led 17 i den förordningen, till kreditinstitut som har sitt huvudkontor inom eller, i enlighet med artikel 47 i direktiv 2013/36/EU⁵¹, utanför unionen, om sådana filialer är belägna i unionen.
- (h) *kontanter*: pengar som har krediterats ett konto i ett kreditinstitut, oavsett valutaslag.
- (i) *finansiellt instrument*: de instrument som anges i avsnitt C i bilaga I till direktiv 2014/65/EU⁵².

KAPITEL II ENHETLIGA REGLER

Artikel 3

Universell tillämpning

Varje lag som anvisas genom denna förordning ska tillämpas oberoende av om det är en medlemsstats lag eller inte.

Artikel 4

Tillämplig lag

1. Om inte annat föreskrivs i denna artikel ska rättsverkan gentemot tredje man av en överlåtelse av fordringar regleras av lagen i det land där överlåtaren har hemvist vid den relevanta tidpunkten.

Om överlåtarens hemvist har ändrats mellan två överlåtelser av samma fordran till olika förvärvare, ska företrädet för en förvärvares rättighet framför en annan förvärvares rättighet regleras av lagen i det land där överlåtaren har hemvist vid tidpunkten för den överlåtelse som först fick verkan gentemot tredje man enligt den lag som anvisats som tillämplig i enlighet med första stycket.

2. Den lag som är tillämplig på den överlåtna fordran ska reglera rättsverkan gentemot tredje man av en överlåtelse av

- (a) kontanter som har krediterats ett konto i ett kreditinstitut,

⁵⁰ Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 575/2013 av den 26 juni 2013 om tillsynskrav för kreditinstitut och värdepappersföretag och om ändring av förordning (EU) nr 648/2012, EUT L 176, 27.6.2013, s. 1.

⁵¹ Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/36/EU av den 26 juni 2013 om behörighet att utöva verksamhet i kreditinstitut och om tillsyn av kreditinstitut och värdepappersföretag, om ändring av direktiv 2002/87/EG och om upphävande av direktiv 2006/48/EG och 2006/49/EG, EUT L 176, 27.6.2013, s. 338.

⁵² Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/65/EU av den 15 maj 2014 om marknader för finansiella instrument och om ändring av direktiv 2002/92/EG och av direktiv 2011/61/EU, EUT L 173, 12.6.2014, s. 349.

(b) fordringar som härrör från ett finansiellt instrument.

3. Överlåtaren och förvärvaren får välja att den lag som är tillämplig på den överlåtna fordran ska vara tillämplig lag för rättsverkan gentemot tredje man av en överlåtelse av fordringar med avseende på en värdepapperisering.

Lagvalet ska göras uttryckligen i överlåtelseavtalet eller i ett särskilt avtal. Den valda lagen ska reglera den materiella och formella giltigheten av den handling i vilken lagvalet görs.

4. En prioritetskonflikt mellan förvärvare av samma fordran, där rättsverkan gentemot tredje man av en av överlåtelseerna regleras av lagen i det land där överlåtaren har hemvist och rättsverkan gentemot tredje man av andra överlåtelser regleras av lagen för den överlåtna fordran ska regleras av den lag som är tillämplig på rättsverkan gentemot tredje man av den överlåtelse av fordran som först fick verkan gentemot tredje man enligt dess tillämpliga lag.

Artikel 5

Den tillämpliga lagens räckvidd

Den tillämpliga lagen för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar ska särskilt reglera följande:

- a) Kraven för att säkerställa att överlåtelsen får rättsverkan gentemot andra tredje män än gäldenären, såsom formkrav i fråga om registrering eller offentliggörande.
- b) Företräde för förvärvarens rättigheter framför rättigheterna för en annan förvärvare av samma fordran.
- c) Företräde för förvärvarens rättigheter framför rättigheterna för överlåtarens borgenärer.
- d) Företräde för förvärvarens rättigheter framför rättigheterna för rättighetshavaren vid en överföring av ett avtal avseende samma fordran.
- e) Företräde för förvärvarens rättigheter framför rättigheterna för rättighetshavaren, gentemot gäldenären, vid en novation av ett avtal avseende den likvärdiga fordran.

Artikel 6

Överordnade tvingande bestämmelser

1. Ingenting i denna förordning ska begränsa tillämpningen av överordnade tvingande regler i domstolslandet.

2. Överordnade tvingande regler är regler som en medlemsstat anser vara så avgörande för att skydda sina allmänintressen, såsom sin politiska, sociala och ekonomiska struktur, att staten kräver att de är tillämpliga vid alla situationer inom deras tillämpningsområde, oavsett vilken lag som annars ska tillämpas på rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelser av fordringar enligt denna förordning.

KAPITEL III ÖVRIGA BESTÄMMELSER

Artikel 7

Grunderna för domstolslandets rättsordning (*ordre public*)

Tillämpningen av en bestämmelse i den lag i ett visst land som anvisas genom denna förordning får vägras endast om en sådan tillämpning är uppenbart oförenlig med grunderna för domstolslandets rättsordning (*ordre public*).

Artikel 8

Uteslutande av återförvisning

När denna förordning föreskriver att lagen i en viss stat ska tillämpas, avses gällande rättsregler i den staten, med undantag för statens internationella privaträtt.

Artikel 9

Stater med fler än en rättsordning

1. Om en stat omfattar flera territoriella enheter som var och en har egna rättsregler avseende rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar, ska varje sådan enhet betraktas som en stat vid fastställandet av tillämplig lag enligt denna förordning.

2. En medlemsstat som omfattar flera territoriella enheter som var och en har egna rättsregler avseende rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar ska inte vara skyldig att tillämpa denna förordning vid lagkonflikter enbart mellan lagarna i sådana enheter.

Artikel 10

Förhållande till andra bestämmelser i unionsrätten

Denna förordning ska inte inverka på tillämpningen av unionsrättsliga bestämmelser som på särskilda områden fastställer lagvalsregler för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar.

Artikel 11

Förhållandet till gällande internationella konventioner

1. Denna förordning ska inte inverka på tillämpningen av internationella konventioner som en eller flera medlemsstater har tillträtt när denna förordning antas och som fastställer lagvalsregler för rättsverkan gentemot tredje man av överlåtelse av fordringar.

2. Denna förordning ska emellertid mellan medlemsstater ha företräde framför konventioner som ingåtts uteslutande mellan två eller flera av dem i den mån konventionerna gäller frågor som regleras av denna förordning.

Artikel 12

Förteckning över konventioner

1. Senast den [tillämpningsdatum] ska medlemsstaterna underrätta kommissionen om de konventioner som avses i artikel 11.1. Efter detta datum ska medlemsstaterna underrätta kommissionen om alla uppsägningar av sådana konventioner.
2. Inom sex månader från mottagandet av de underrättelser som avses i punkt 1 ska kommissionen i *Europeiska unionens officiella tidning* offentliggöra
 - a) en förteckning över de konventioner som avses i punkt 1,
 - b) de uppsägningar som avses i punkt 1.

Artikel 13

Översynsklausul

Senast [fem år efter tillämpningsdatum] ska kommissionen lägga fram en rapport om tillämpningen av denna förordning för Europaparlamentet, rådet och Europeiska ekonomiska och sociala kommittén. Om det är lämpligt ska rapporten åtföljas av förslag till ändring av förordningen.

Artikel 14

Tillämpningsperiod

1. Denna förordning ska tillämpas på överlåtelser av fordringar som ingås från och med den [tillämpningsdatum].
2. Tillämplig lag i enlighet med denna förordning ska fastställa huruvida rättigheterna för en tredje man med avseende på en fordran som överlåtit efter den dag då denna förordning började tillämpas har företräde framför rättigheterna för en annan tredje man vilka förvärvats innan denna förordning blev tillämplig.

Artikel 15

Ikraftträdande och tillämpningsdatum

Denna förordning träder i kraft den tjugonde dagen efter det att den har offentliggjorts i *Europeiska unionens officiella tidning*.

Den ska tillämpas från och med den [18 månader från ikraftträdandet].

Denna förordning är till alla delar bindande och direkt tillämplig i medlemsstaterna i enlighet med fördragen.

Utfärdad i Bryssel den

På Europaparlamentets vägnar
Ordförande

På rådets vägnar
Ordförande