



Brüssel, den 29.9.2016  
COM(2016) 626 final

**BERICHT DER KOMMISSION AN DAS EUROPÄISCHE PARLAMENT, DEN RAT  
UND DEN EUROPÄISCHEN WIRTSCHAFTS- UND SOZIALAUSSCHUSS**

**über die Frage, ob die Übertragung einer Forderung Dritten entgegengehalten werden  
kann, und über den Rang dieser Forderung gegenüber einem Recht einer anderen  
Person**

# **BERICHT DER KOMMISSION AN DAS EUROPÄISCHE PARLAMENT, DEN RAT UND DEN EUROPÄISCHEN WIRTSCHAFTS- UND SOZIALAUSSCHUSS**

## **über die Frage, ob die Übertragung einer Forderung Dritten entgegengehalten werden kann, und über den Rang dieser Forderung gegenüber einem Recht einer anderen Person**

### **1. EINFÜHRUNG**

#### **1.1. Übertragung von Forderungen mit Blick auf die Kapitalmarktunion**

Im Aktionsplan zur Schaffung einer Kapitalmarktunion<sup>1</sup> wird festgestellt, dass grenzübergreifenden Investitionen immer noch zahlreiche langdauernde, tief verwurzelte Hürden im Wege stehen, obwohl in den letzten Jahrzehnten erhebliche Fortschritte bei der Entwicklung eines Kapitalbinnenmarkts erzielt wurden. Eine dieser Hürden entsteht dadurch, dass Drittparteieffekte von Forderungsübertragungen in den Mitgliedstaaten unterschiedlich geregelt sind, was nicht nur die grenzübergreifende Nutzung dieser Instrumente als Sicherheiten erschwert, insbesondere wenn Bankkredite als Sicherheiten bei Kreditgeschäften der Zentralbank<sup>2</sup> oder bei Verbriefungen eingesetzt werden, sondern auch die Bepreisung des Risikos von Schuldinvestitionen durch die Anleger. Um grenzübergreifende Investitionen zu erleichtern, sieht der Aktionsplan zur Kapitalmarktunion vor, dass „die Kommission [...] einheitliche Regeln vorschlagen [wird], um Rechtssicherheit darüber zu erlangen, welches einzelstaatliche Recht im Fall von Auswirkungen von Forderungsübertragungen auf Dritte Anwendung findet“, und 2017 Maßnahmen ergriffen werden<sup>3</sup>. Der vorliegende Bericht ist der erste Schritt, um zu ermitteln, welche Probleme durch das Fehlen einer einheitlichen Regelung für das auf Drittparteieffekte von Forderungsübertragungen anwendbare Recht und die Rangfolge übertragener Forderungen in erster Linie auftreten und wie diese Probleme gelöst werden könnten.

#### **1.2. Der Begriff der Forderungsübertragung**

Die Forderungsübertragung ist ein rechtlicher Mechanismus, der sowohl die einfache Übertragung einer Forderung von einer Person auf eine andere ermöglicht als auch komplexe Geschäfte zur Finanzierung der Geschäftstätigkeit von Unternehmen, wie Sicherheitenvereinbarungen, Factoring und Verbriefungen. Grundsätzlich wird dabei die Forderung eines Gläubigers (des „Zedenten“) gegenüber einem Schuldner auf eine andere Person (den „Zessionar“) übertragen. Beispiele für typische Übertragungsgeschäfte enthält Abschnitt 2.1.

Angesichts der zunehmenden Vernetzung der nationalen Märkte beinhaltet eine Übertragung oftmals auch eine grenzüberschreitende Komponente, die zu einer Kollision zwischen den geltenden Vorschriften der beteiligten Rechtsordnungen führen kann. Rechtssicherheit hinsichtlich der Frage, welches Recht auf die einzelnen bestehenden Verhältnisse anzuwenden ist, ist für die reibungslose Abwicklung von Übertragungen von höchster Bedeutung. Verbesserte Rechtssicherheit erhöht die Kapital- und Kreditverfügbarkeit über Ländergrenzen hinweg und führt zu erschwinglicheren Zinssätzen, was vor allem für kleine und mittlere Unternehmen (KMU) und langfristig für die Erleichterung des grenzüberschreitenden Waren-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehrs von Vorteil ist.

---

<sup>1</sup> Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen – Aktionsplan zur Schaffung einer Kapitalmarktunion (COM(2015) 468 final, S. 23).

<sup>2</sup> Siehe Bericht der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament über die Angemessenheit von Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie 2002/47/EG über Finanzsicherheiten (COM(2016) 430 final).

<sup>3</sup> Siehe Aktionsplan zur Schaffung einer Kapitalmarktunion (Anhang 1: Liste der Maßnahmen und vorläufiger Zeitplan, S. 33).

### 1.3. Geltendes EU-Recht

Um die in der Europäischen Union angestrebte Verbesserung der Rechtssicherheit im Bereich der Übertragung von Forderungen zu erreichen, wurde mit der Verordnung (EG) Nr. 593/2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I) eine Harmonisierung der Kollisionsnormen vorgenommen.<sup>4</sup> Die betreffenden Vorschriften sehen vor, dass das *Verhältnis* zwischen Zedent und Zessionar aus der Übertragung einer Forderung gegenüber einem Schuldner dem Recht unterliegt, das auf den Vertrag zwischen Zedent und Zessionar anzuwenden ist.<sup>5</sup> Auch sollen die harmonisierten Vorschriften den Schuldner schützen, indem sie gewährleisten, dass er dem Zessionar nicht mehr schuldet als zuvor dem Gläubiger/Zedenten.<sup>6</sup> Das Recht, dem die übertragene Forderung unterliegt und dessen alleinige Anwendung der Schuldner nach vernünftigem Ermessen erwarten kann, bestimmt folglich auch das Verhältnis zwischen Zessionar und Schuldner, die Übertragbarkeit der Forderung, die Voraussetzungen, unter denen die Übertragung dem Schuldner entgegengehalten werden kann, und die befreiende Wirkung einer Leistung durch den Schuldner. Allerdings fehlt der bestehenden Verordnung ein zentrales Element, nämlich eine Regelung dafür, welches Recht für die *Wirksamkeit* einer Übertragung *gegenüber Dritten* gilt.<sup>7</sup> Diese Frage ist von entscheidender Bedeutung, wenn es darum geht, die Rechtssicherheit bei grenzüberschreitenden Übertragungen sicherzustellen.

Mit dem vorliegenden Bericht wird die rechtliche Verpflichtung<sup>8</sup> nach Artikel 27 Absatz 2 der Rom-I-Verordnung erfüllt, wonach die Kommission einen Bericht über die Frage vorzulegen hat, ob die Übertragung einer Forderung Dritten entgegengehalten werden kann, und über den Rang dieser Forderung gegenüber einem Recht einer anderen Person.

### 1.4. Wertpapier- und Forderungsgeschäfte

Im Aktionsplan zur Schaffung einer Kapitalmarktunion wird darauf hingewiesen, dass neben den Unsicherheiten im Bereich der Forderungsübertragung ähnliche Unsicherheiten bei grenzüberschreitenden Wertpapiergeschäften bestehen. So sind Wertpapiere und Forderungen in der Tat oft Gegenstand ähnlich gearteter Finanzgeschäfte, z. B. einer Besicherung.

Im Bereich des Wertpapierrechts wurden die sektorspezifischen Rechtsakte, die Kollisionsnormen enthalten, erlassen, um das inhärente Systemrisiko von Zahlungs- sowie Wertpapierliefer- und -abrechnungssystemen zu verringern<sup>9</sup>, das Kreditrisiko bei Finanzgeschäften durch die Bereitstellung von Bargeld, Finanzinstrumenten und Kreditforderungen als Sicherheiten zu begrenzen<sup>10</sup> oder um Eigentumsrechte im Falle der Sanierung und Liquidation von Kreditinstituten durchzusetzen<sup>11</sup>. Diese spezifischen Kollisionsnormen gelten in den EU-Mitgliedstaaten und verweisen auf das Recht des Staates, in dem sich das entsprechende Register, das betreffende Konto

<sup>4</sup> Siehe Artikel 14 der Verordnung (EG) Nr. 593/2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I).

<sup>5</sup> Artikel 14 Absatz 1 der Rom-I-Verordnung.

<sup>6</sup> Artikel 14 Absatz 2 der Rom-I-Verordnung.

<sup>7</sup> Auch wenn es in Erwägungsgrund 38 der Rom-I-Verordnung heißt, dass der Begriff „Verhältnis“ in Artikel 14 Absatz 1 auch auf die dinglichen Aspekte des Vertrags zwischen Zedent und Zessionar anwendbar ist, wenn eine Rechtsordnung dingliche und schuldrechtliche Aspekte trennt, konnte man sich bei den Verhandlungen im Vorfeld der Annahme der Rom-I-Verordnung doch nicht auf eine gemeinsame Regelung für die Drittparteieffekte von Forderungsübertragungen einigen.

<sup>8</sup> Die Annahme dieses Berichts wurde zurückgestellt, um die politische Gelegenheit abzuwarten, im Anschluss an die Veröffentlichung des Berichts einen Legislativvorschlag vorzulegen, was nun im Rahmen des Aktionsplans zur Schaffung einer Kapitalmarktunion geschieht.

<sup>9</sup> Richtlinie 98/26/EG über die Wirksamkeit von Abrechnungen in Zahlungs- sowie Wertpapierliefer- und -abrechnungssystemen (SFD).

<sup>10</sup> Richtlinie 2002/47/EG über Märkte für Finanzinstrumente (FCD).

<sup>11</sup> Richtlinie 2001/24/EG über die Sanierung und Liquidation von Kreditinstituten (ABl. L 125/2001).

oder die zentrale Verwahrstelle befinden. Allerdings sind diese Vorschriften in den Mitgliedstaaten bislang unterschiedlich umgesetzt und angewandt worden. Dies führt zu Rechtsunsicherheit und zusätzlichen Kosten, die den reibungslosen Ablauf von Finanzgeschäften im Binnenmarkt behindern könnten.

Auch im Wertpapierbereich hat sich im Hinblick auf die Kollisionsnormen bislang noch kein allgemeiner Ansatz durchgesetzt.<sup>12</sup> Ebenso wenig ist das materielle Wertpapierrecht bislang auf EU-Ebene harmonisiert worden, trotz der jüngsten Fortentwicklung der EU-Rechtsvorschriften im Bereich der Finanzmarktinfrastruktur, unter anderem mit der Verordnung über europäische Marktinfrastrukturen (EMIR)<sup>13</sup>, der Verordnung über zentrale Wertpapierverwahrstellen (CSDR)<sup>14</sup> und der MiFID II<sup>15</sup>/MiFIR<sup>16</sup>, sowie der seit mehreren Jahren andauernden Arbeiten<sup>17</sup>.

Da mit Forderungs- und Wertpapiergeschäften unter Umständen ähnliche Ziele verfolgt werden, bietet es sich an, die Arbeiten an den Kollisionsnormen für beide Arten von Geschäften aufeinander abzustimmen. Dies gilt umso mehr, als der Unterschied zwischen einer „Forderung“ und einem „Wertpapier“ in der Praxis nicht immer eindeutig ist.

## **1.5. Internationale Verträge**

Die kollisionsrechtlichen Probleme im Zusammenhang mit Forderungs- und Wertpapiergeschäften sind auch Gegenstand von Arbeiten auf internationaler Ebene. Im Jahr 2001 wurde das Übereinkommen der Vereinten Nationen über die Übertragung von Forderungen im internationalen Handel aufgesetzt, das bislang aber noch nicht in Kraft getreten ist. Die Grundsätze des Übereinkommens wurden in den UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions von 2007 übernommen. Auch das Haager Übereinkommen von 2006 über die auf bestimmte Rechte in Bezug auf Intermediär-verwahrte Wertpapiere anzuwendende Rechtsordnung ist bisher nicht in Kraft getreten.

## **1.6. Externe Studien und Konsultationen**

Die Europäische Kommission hat eine Studie<sup>18</sup> zur Wirksamkeit der Übertragung einer Forderung gegenüber Dritten und zum Rang dieser Forderung gegenüber dem Recht einer anderen Person (nachfolgend „Studie“) in Auftrag gegeben. Grundlage für die darin getroffenen Feststellungen waren statistische, empirische und rechtliche Daten aus zwölf Mitgliedstaaten der Europäischen Union<sup>19</sup>, die unterschiedlichste Rechtstraditionen repräsentieren, sowie aus sechs wirtschaftlich bedeutsamen Drittstaaten<sup>20</sup>.

---

<sup>12</sup> Ein Vorschlag für einen Beschluss des Rates über die Unterzeichnung des Haager Übereinkommens von 2006 über die auf bestimmte Rechte in Bezug auf Intermediär-verwahrte Wertpapiere anzuwendende Rechtsordnung wurde von der Kommission zurückgezogen.

<sup>13</sup> Verordnung (EU) Nr. 648/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates über OTC-Derivate, zentrale Gegenparteien und Transaktionsregister.

<sup>14</sup> Verordnung (EU) Nr. 909/2014 zur Verbesserung der Wertpapierlieferungen und -abrechnungen in der Europäischen Union und über Zentralverwahrer.

<sup>15</sup> Richtlinie 2014/65/EU über Märkte für Finanzinstrumente.

<sup>16</sup> Verordnung (EU) Nr. 600/2014 über Märkte für Finanzinstrumente.

<sup>17</sup> Folgenabschätzung zum Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Rechtssicherheit von Wertpapiergeschäften vom 23.9.2009.

<sup>18</sup> Die Studie wurde 2011 vom British Institute of International and Comparative Law durchgeführt und ist abrufbar unter: [http://ec.europa.eu/justice/civil/document/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/justice/civil/document/index_en.htm).

<sup>19</sup> Belgien, Deutschland, England, Finnland, Frankreich, Italien, Luxemburg, Niederlande, Polen, Schweden, Spanien und Tschechische Republik.

<sup>20</sup> Australien, Japan, Kanada, Russische Föderation, Schweiz und USA.

## 2. BEDEUTUNG VON ÜBERTRAGUNGEN IM INTERNATIONALEN HANDEL UND AUF DEN KAPITALMÄRKTEN

### 2.1. Beispiele für Übertragungsgeschäfte

Ursprünglich bezog sich die Übertragung auf eine einzelne Forderung, die vom Gläubiger auf einen Zessionar oder mehrere Zessionare übertragen wurde.

#### ***Beispiel 1: Vollkommene Übertragung einer einzelnen Forderung***

Der Gläubiger/Zedent C überträgt seine Forderung<sup>21</sup> gegen den Schuldner auf Zessionar A. A kann den Schuldner von dieser Übertragung in Kenntnis setzen, wenn dies beispielsweise im innerstaatlichen Recht des Landes gefordert wird, in dem C seinen gewöhnlichen Aufenthalt<sup>22</sup> hat. A wiederum überträgt danach die gleiche Forderung weiter auf den Zessionar B. Zessionar B kann sich gegen eine Mitteilung der Übertragung entscheiden, weil beispielsweise die für die zugrunde liegende Forderung geltenden Rechtsvorschriften dies nicht vorschreiben, sondern die Übertragung auch ohne eine solche Mitteilung oder Registrierung Wirksamkeit erlangt. C wird anschließend insolvent, und sein Insolvenzverwalter versucht zu ermitteln, ob B der rechtmäßige Eigentümer der Forderung ist.

In jüngster Zeit kommt es bei Übertragungsvorgängen auch zur gleichzeitigen Übertragung von mehreren Forderungen und zur Übertragung von bestehenden und künftigen Forderungen. Solche Transaktionen werden von Unternehmen in immer breiterem Maße angewandt, um sich Kapital und Kredit zur Finanzierung ihrer Geschäftstätigkeit zu beschaffen.

#### ***Beispiel 2: Factoring***

KMU-Lieferant C möchte das Gros seiner bestehenden und künftigen Forderungen<sup>23</sup> gegen Kunden in mehreren Mitgliedstaaten auf Factor A übertragen, der als Gegenleistung für einen Rabatt beim Kaufpreis bereit ist, Barmittel zur Verfügung zu stellen, die Forderungen einzuziehen und das Risiko uneinbringlicher Forderungen zu tragen. Um C einen interessanten Rabatt anbieten zu können, müsste A wissen, dass die Übertragung im Falle der Insolvenz von C Dritten entgegengehalten werden kann.

A kann auch befürchten, dass nach dem für die Übertragung geltenden Recht, nach dem sich die dinglichen Wirkungen zwischen A und C bestimmen, zwar alle Forderungen übertragbar sind, einige der im Übertragungspaket enthaltenen Forderungen jedoch einem Recht unterliegen, nach dem die Übertragung mehrerer Forderungen verboten ist.<sup>24</sup>

<sup>21</sup> Die Forderung kann sich aus einem Vertrag oder einer unerlaubten Handlung, aus ungerechtfertigter Bereicherung, Geschäftsführung ohne Auftrag (*negotiorum gestio*), Verschulden bei Vertragsverhandlungen (*culpa in contrahendo*) oder anderen Rechtsverhältnissen ergeben.

<sup>22</sup> In vielen Mitgliedstaaten ist es nicht erforderlich, eine Übertragung mitzuteilen oder in irgendeiner Form zu registrieren, um sie Dritten entgegenhalten zu können (beispielsweise Belgien, Deutschland, England, Polen, Spanien und Tschechische Republik), während in anderen eine Mitteilung an den Schuldner (z. B. Frankreich, Luxemburg) oder die Anerkennung durch den Schuldner in einer öffentlichen Urkunde (z. B. Italien) gefordert wird.

<sup>23</sup> Für die Übertragung künftiger Forderungen bestehen in den Mitgliedstaaten unterschiedliche Regelungen. Generell wird ihre Übertragbarkeit als zulässig angesehen, doch müssen beispielsweise nach belgischem, deutschem und finnischem Recht künftige Forderungen bestimmt oder bestimmbar sein, um eine Übertragung zuzulassen, während nach schwedischem Recht künftige Forderungen Verbindlichkeiten darstellen, die im relevanten Sicherungsdokument eindeutig ausgewiesen werden.

<sup>24</sup> Es ist auch denkbar, dass C bei der Übertragung einer Forderung gegen ein gesetzliches oder vertragliches Übertragungsverbot verstößt. Gesetzliche Verbote gelten beispielsweise für private Verbindlichkeiten wie Löhne und Renten (z. B. Belgien, Niederlande, Polen) oder Übertragungen von gleichzeitig mehreren Forderungen (Polen). In einigen Mitgliedstaaten gilt ein uneingeschränktes Übertragungsverbot (z. B. Niederlande), während es in anderen Ausnahmeregelungen für Geldforderungen gibt (z. B. Deutschland). In Finnland, Polen und der Tschechischen Republik ist eine

Rechtssicherheit in Bezug auf das für die Wirksamkeit der Übertragung gegenüber Dritten und für den Rang einer Übertragung gegenüber anderen konkurrierenden Übertragungen maßgebende Recht ist mittlerweile von entscheidender Bedeutung, insbesondere bei Kreditgeschäften unter Beteiligung von KMU, die oftmals keinen grenzüberschreitenden Zugang zu Finanzmitteln haben oder ungünstige Bedingungen akzeptieren müssen, wenn sie keine Sicherheiten bieten können - häufig in Form von Forderungen gegen ihre Schuldner.

### ***Beispiel 3: Übertragung als Sicherheit***

KMU C möchte den Wert seiner Forderungen gegen die Käufer seiner Waren in höchstmöglichem Maße einsetzen, um sowohl von Zessionar A als auch Zessionar B einen gesicherten Kredit zu erhalten, wobei die Vermögenswerte zugleich als Sicherheit dienen sollen. Zur Gewährung von Krediten an C müssten A und B den Rang ihrer Sicherungsrechte an ein und demselben Vermögenswert kennen.<sup>25</sup>

C kann die gleichen Forderungen auf A und B auch in betrügerischer Absicht übertragen, ohne dass diese davon Kenntnis haben. Im Falle der Insolvenz von C müsste der Insolvenzverwalter die Rangfolge zwischen A und B ermitteln.

Ein komplexer Mechanismus zur Erlangung kostengünstiger Kredite ist die Verbriefung. Bei Verbriefungen handelt es sich um eine Methode zur Kapitalbeschaffung, bei der homogene ertragbringende Vermögenswerte (häufig Forderungen), die einzeln möglicherweise nur schwer handelbar wären, zusammengefasst und an einen eigens dafür geschaffenen Dritten verkauft werden. Dieser wiederum nutzt die Verbriefungen als Sicherheiten, um Wertpapiere zu emittieren und auf den Finanzmärkten zu verkaufen.<sup>26</sup>

### ***Beispiel 4: Verbriefung***

Eine große Einzelhandelskette C überträgt ihre Forderungen, die sich aus dem Einsatz ihrer hauseigenen Kreditkarte durch die Kunden ergeben, an eine Zweckgesellschaft (A).<sup>27</sup> A wiederum stellt Schuldtitel für Anleger am Kapitalmarkt aus. Besichert werden sie durch die Einnahmen aus den Kreditkartenforderungen, die auf A übertragen wurden. Da im Rahmen der Forderungen Zahlungen geleistet werden, kann A die eingehenden Mittel zur Finanzierung der Schuldtitel verwenden.

In dem Maße, wie die grenzüberschreitenden Investitionen zunehmen, werden zur Besicherung von Krediten von Investoren oftmals Wertpapiere, beispielsweise Anleihen, übertragen. Investoren und Emittenten sind über eine komplexe Kette von Wertpapierhaltern miteinander verbunden. Es können mehrere Finanzintermediäre zwischengeschaltet sein, die sich in unterschiedlichen Ländern befinden könnten, was auch bei den Investoren der Fall sein kann. Dadurch lässt sich die Frage, wem was gehört, nur schwer beantworten, was erhebliche Folgen für die Finanzstabilität haben kann.

---

Übertragung nur mit Zustimmung des Schuldners möglich. Keine eindeutigen Regelungen trifft das belgische Recht.

<sup>25</sup> In den nationalen Rechtsvorschriften ist generell festgelegt, dass der erste Zessionar Vorrang hat (beispielsweise Belgien, Deutschland, England, Finnland, Italien, Niederlande, Polen, Tschechische Republik). In England und den Niederlanden ist der maßgebliche Zeitpunkt die Mitteilung der Übertragung an den Schuldner. In England muss die Übertragung von Schulden als Sicherheit in Form eines Pfandrechts („charge“) oder einer Hypothek beim Registrar of Companies eingetragen sein.

<sup>26</sup> Verbriefungen: Eine Einführung, Hintergründe – Vorteile – Risiken, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (PE 569.017), Januar 2016, S. 1.

<sup>27</sup> Dieses Beispiel wurde mit entsprechenden Anpassungen aus dem UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions, S. 16-17, übernommen.

### 3. PROBLEME

#### 3.1. Derzeitige Unterschiede zwischen den Kollisionsnormen der Mitgliedstaaten

Das auf Übertragungen anwendbare materielle Recht ist in den einzelnen Mitgliedstaaten sehr unterschiedlich. So bestehen beispielsweise Unterschiede bei den Mitteilungsanforderungen als Voraussetzung für die Wirksamkeit von Übertragungen<sup>28</sup>, den Vorrangregelungen, den geltenden Vorschriften für die Übertragung von künftigen Forderungen sowie bei den Beschränkungen für die Übertragbarkeit von Forderungen. Solange dieses materielle Recht nicht harmonisiert ist, bleibt kein anderer Weg, als bei der Lösung von Normenkollisionen auf das internationale Privatrecht zurückzugreifen.

Bei der Bestimmung des für die Drittwirkung von Übertragungen geltenden Rechts gibt es in den Ländern, die in der Studie untersucht wurden, mehrere unterschiedliche Ansätze.

*Das auf den Vertrag zwischen Zedent und Zessionar anwendbare Recht* regelt alle dinglichen Aspekte der Übertragung in den Niederlanden. Das fördert Parteiautonomie, birgt jedoch die Gefahr, dass Gläubiger des Zedenten hintergangen werden. Zum Zwecke der Abhilfe bei solchen Verstößen kann vom allgemeinen Grundsatz „fraus omnia corrumpit“ oder dem Ordre-public-Vorbehalt Gebrauch gemacht werden. Was die Frage des Ranges im Falle von konkurrierenden Übertragungen betrifft, so entscheidet das für die zweite Übertragung maßgebende Recht über den Schutz gutgläubiger Zweiterwerber. Dieser Ansatz fand in anderen Mitgliedstaaten Zustimmung, so beispielsweise in Deutschland. Er ist auch in der Schweiz anzutreffen.

*Das Recht am Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Zedenten* ist im belgischen Recht maßgeblich für die Drittwirkung von Übertragungen. Unter italienischen Wissenschaftlern findet die Anwendung dieses Rechts bei der Übertragung mehrerer Forderungen sowie der Übertragung künftiger Forderungen Zustimmung. In Luxemburg gilt im spezifischen Bereich der Verbriefungen für die Drittwirkungen von Übertragungen das Recht des Landes, in dem der Zedent niedergelassen ist. Ebenso werden nach US-amerikanischem Recht die meisten Übertragungen nach dem Recht durchgeführt, das am Sitz des Zedenten gilt.

*Das auf die zugrunde liegende übertragene Forderung anwendbare Recht* wird in mehreren Mitgliedstaaten bevorzugt, wie etwa in Spanien und Polen. Rechtsprechung und Lehrmeinung unterstützen einen solchen Ansatz im Vereinigten Königreich, Deutschland und Italien, wo die gesetzliche Regelung fehlt. Gleiches Vorgehen findet sich in Australien, Japan, Kanada und der Russischen Föderation.

Außerdem gelten in manchen Mitgliedstaaten auch die Regel des „*Rechts der belegenen Sache*“ (lex rei sitae) (Schweden und Tschechische Republik) und das *Recht am Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Schuldners* (Frankreich). In einigen Mitgliedstaaten, darunter Finnland, bestehen *keine eindeutigen Regelungen*.

#### 3.2. Rechtsunsicherheit

Durch das Fehlen einheitlicher Kollisionsnormen entstehen in mehreren Bereichen gravierende Rechtsunsicherheiten.

So können Heterogenität, Uneindeutigkeit oder gänzlichliches Fehlen von Lösungen bei Normenkollisionen in Bezug auf Drittwirkungen von Übertragungen zu Widersprüchen führen. Im geschilderten **Beispiel 3** etwa könnte A annehmen, dass sein Rang durch das Recht des Staates

---

<sup>28</sup> Siehe **Beispiel 1**. Detaillierte Ausführungen zu den formalen Anforderungen bei Kreditforderungen enthält der jüngste FCD-Bericht, COM(2016) 430 final.

bestimmt wird, in dem C seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, während sich B auf das für den Übertragungsvertrag mit A geltende Recht stützt. Jeder hält die Übertragung für wirksam und sieht einen Vorrang gegenüber den Rechten des anderen. Oft werden sie die Rechte des jeweils anderen nicht kennen, sondern darauf zurückgreifen, nach dem aus ihrer Sicht geltenden Recht nachzuprüfen, ob es keine anderen Zessionare gibt, d. h. sie werden bei dieser Prüfung auf Offenlegungspflichten vertrauen, die potenzielle Zessionare nach dem Recht des einen Mitgliedstaats, aber nicht unbedingt nach dem Recht eines anderen Mitgliedstaats schützen.

Bei Forderungen aus künftigen Verträgen lässt sich zum Zeitpunkt der Übertragung wahrscheinlich nicht so leicht bestimmen, welches Recht auf die übertragene Forderung anwendbar ist. In **Beispiel 2** wäre A nicht in der Lage, im Voraus die für die zugrunde liegenden Forderungen geltenden Rechtsvorschriften zu bestimmen, und läuft daher Gefahr, sich an bislang unbekannte Regelungen halten zu müssen. A könnte daher entweder die Bereitstellung von Finanzmitteln für C verweigern oder einen beträchtlich höheren Aufschlag in Rechnung stellen, als dies ansonsten der Fall wäre.

Zusätzlich zu dem bestehenden Regulierungsdefizit führen auch diese bereits geregelten Aspekte der Übertragung zu gewissen Unsicherheiten, insbesondere bei Finanzinstrumenten, die an den Finanzmärkten gehandelt werden. So ist beispielsweise der genaue Anwendungsbereich von Artikel 14 der Verordnung 593/2008 (Rom I) unklar.<sup>29</sup> Während allgemein davon ausgegangen wird, dass traditionelle „Wertpapiere“ (z. B. Aktien oder Anleihen) nicht unter diese Bestimmung fallen<sup>30</sup>, herrscht bei Rechten an Wertpapieren, die [elektronisch] an bestimmten Kapitalmärkten gehandelt werden, durchaus die Auffassung, dass sie diesen Kollisionsnormen unterliegen<sup>31</sup>.

Die Rechtsunsicherheit bei der Ermittlung der Rechtsfolgen einer Übertragung gegenüber Dritten und der Rangfolge wird im Falle einer Insolvenz des Zedenten besonders deutlich. Auch wenn Artikel 14 der Rom-I-Verordnung klar regelt, welches Recht zwischen den Vertragsparteien anwendbar ist, wird im Falle einer Insolvenz doch häufig ein drittes Recht ins Spiel kommen, wenn es um die Wirksamkeit von Übertragungen und deren Rangfolge geht: das für das Insolvenzverfahren gegen den Zedenten geltende Recht.

Die bei Insolvenzverfahren geltenden Kollisionsnormen sind in der Verordnung 2015/848 über Insolvenzverfahren<sup>32</sup> (Neufassung) (nachfolgend „Insolvenzverordnung“ (Neufassung)) niedergelegt. Generell werden Insolvenzverfahren in dem Staat eröffnet, in dem sich zum Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung der Interessensmittelpunkt des Zedenten befindet. Abweichend davon kann in Fällen, in denen der Schuldner eine Niederlassung in einem anderen Mitgliedstaat hat, ein

---

<sup>29</sup> Siehe R. Plender, M. Wilderspin, *The European Private International Law of Obligations*, 3<sup>rd</sup> edition, Thomas Reuters 2009, Rn. 13-019 und 13-020.

<sup>30</sup> Dies entspricht der gängigen Auffassung bei „Aktien“ (siehe R. Plender, M. Wilderspin, a. a. O., Rn. 13-020; H. van Houtte (Hrsg.), *The Law of Cross-border Securities Transactions*, Sweet & Maxwell 1999, S. 7; *Dicey, Morris and Collins on the Conflict of Laws*, Vol. 2, 15<sup>th</sup> ed., Thomson Reuters 2012, Rn. 24-066; BIICL Studie, S. 244 und 347) und „Anleihen“ (H. Van Houtte (Hrsg.), a. a. O., S. 31- 32).

<sup>31</sup> Diese Auffassung herrscht auch bei der deutschen „Gutschrift in Wertpapierrechnung“. Siehe M. Born, *Europäisches Kollisionsrecht des Effektenverkehrs. Intermediatisierte Wertpapiere im Schnittfeld von Internationalem Sachen-, Schuld- und Insolvenzrecht*, Mohr Siebeck 2014, S. 63. Auch R. Plender, M. Wilderspin, a. a. O., S. 375, vertreten die Auffassung, dass Übertragungen von „equitable interests“ grundsätzlich in den Anwendungsbereich des Artikels 14 der Rom-I- Verordnung fallen. *Dicey, Morris and Collins on the Conflict of Laws*, a. a. O., Rn. 24-067 gehen allerdings davon aus, dass „Anteile an einem Treuhandvermögen“ nicht unter Artikel 14 fallen.

<sup>32</sup> Mit der Verordnung (EU) 2015/848 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2015 über Insolvenzverfahren (Neufassung) (ABl. L141 vom 5.6.2015, S. 19) wurde die Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren (ABl. L 160 vom 30.6.2000, S. 1) aufgehoben.



Sekundärinsolvenzverfahren eröffnet werden, allerdings nur für die in diesem anderen Mitgliedstaat befindlichen Vermögenswerte.<sup>33</sup> Das Recht des Staates, in dem das Insolvenzverfahren eröffnet wird (lex concursus) bestimmt unter anderem, welche Vermögenswerte in die Konkursmasse eingehen, wie der Erlös aus der Vermögensverwertung verteilt wird, welche Rangfolge die Forderungen einnehmen und welche Rechtshandlungen nichtig, anfechtbar oder relativ unwirksam sind, weil sie die Gesamtheit der Gläubiger benachteiligen. In der Verordnung wird präzisiert, welcher Mitgliedstaat für die Zwecke von Sekundärinsolvenzverfahren im Falle von Namensaktien, im Effekten giro übertragbaren Wertpapieren und Guthaben auf Konten als der Mitgliedstaat gilt, in dem sich ein Vermögenswert befindet.<sup>34</sup> Darüber hinaus werden das dingliche Recht und der Eigentumsvorbehalt Dritter für den Fall geschützt, dass ein Insolvenzverfahren in einem anderen Mitgliedstaat eröffnet wird als in dem, in dem sich die Vermögenswerte befinden.<sup>35</sup>

Welches Recht für die Auswirkungen der Übertragung auf Dritte gilt, lässt sich im Falle eines Insolvenzverfahrens gegen den Zedenten daher anhand der Insolvenzverordnung (Neufassung) feststellen. In der Tat sind Eigentumsfragen zwischen widerstreitenden Rechteinhabern im Falle einer Insolvenz von besonderer Bedeutung. Daher müssen künftige harmonisierte Regelungen für die Drittparteiaspekte von Übertragungen sorgfältig auf den bestehenden Besitzstand im Insolvenzbereich abgestimmt werden.

### **3.3. Praktische Probleme und hohe Rechtskosten**

Die im Rahmen der Studie erfassten empirischen Daten<sup>36</sup> zeigen, dass 47 % der befragten Akteure praktische Probleme haben, wenn es darum geht, eine Übertragung Dritten auch tatsächlich entgegenzuhalten. Im Gegensatz zu marktgängigen Wertpapieren, die üblicherweise auf elektronischen Konten verzeichnet werden, werden Kreditforderungen nur durch einen Kreditvertrag belegt. Dadurch ist das Risiko höher, dass ein und dieselbe Kreditforderung bei mehreren Sicherungsnehmern als Sicherheit hinterlegt werden könnten, ohne dass der letzte Sicherungsnehmer tatsächlich Kenntnis davon hat, dass die Forderung bereits anderweitig verpfändet wurde. Auch das Fehlen harmonisierter Kollisionsnormen erhöht die Anzahl der möglicherweise auf die Bereitstellung von Kreditforderungen als Sicherheit anzuwendenden materiellrechtlichen Vorschriften, wodurch die Erfüllung der Zulassungskriterien des Eurosystems<sup>37</sup> erschwert werden könnte.

Zudem sind die durchschnittlichen Rechtskosten bei grenzüberschreitenden Transaktionen, die Übertragungen einschließen, oftmals sehr hoch. Sie können sich auf mehrere Hunderttausend Euro belaufen und entstehen zu einem Großteil dadurch, dass Due-Diligence-Untersuchungen zu den verschiedenen Rechtssystemen erforderlich sind. Ein Factoring-Unternehmen beispielsweise berichtete von Rechtskosten zwischen 350 000 und 1 Mio. GBP je Transaktion.

---

<sup>33</sup> Siehe Artikel 3 Absatz 2 der Insolvenzverordnung (Neufassung).

<sup>34</sup> Siehe Artikel 2 Nummer 9 der Insolvenzverordnung (Neufassung).

<sup>35</sup> Artikel 8 bzw. 10 der Insolvenzverordnung (Neufassung).

<sup>36</sup> Bei der empirischen Analyse werden speziell die praktischen Probleme beleuchtet, die bei grenzüberschreitenden Übertragungen in verschiedenen Marktsektoren auftreten. Grundlage waren die von 36 Akteuren gegebenen Antworten auf einen Fragebogen. Es handelte sich um Vertreter von Unternehmen, Wirtschaftsorganisationen und -verbänden, Finanzmarktinstitutionen, Anwaltsfirmen, Angehörigen der Rechtsberufe, Wissenschaftlern und anderen Interessengruppen.

<sup>37</sup> Leitlinie (EU) 2015/510 der Europäischen Zentralbank vom 19. Dezember 2014 über die Umsetzung des geldpolitischen Handlungsrahmens des Eurosystems (EZB/2014/60) [nachfolgend „Allgemeine Regelungen der EZB“]. Artikel 97 der Allgemeinen Regelungen der EZB schreibt vor, dass höchstens zwei Rechtsordnungen gelten dürfen für a) den Geschäftspartner, b) den Gläubiger, c) den Schuldner, d) den Garanten (falls zutreffend), e) den Vertrag für die Kreditforderung und f) die Vereinbarung zur Nutzung der Kreditforderungen als Sicherheit.

## 4. I. MÖGLICHE ANSÄTZE

### 4.1. Allgemeine Erwägungen

Der Studie<sup>38</sup> zufolge besteht, wie es auch im Aktionsplan zur Schaffung einer Kapitalmarktunion heißt, Bedarf an einer harmonisierten Kollisionsnorm für die Drittwirkungen von Übertragungen, um die Rechtssicherheit wie auch den Interessenausgleich aller bei einer grenzüberschreitenden Übertragung betroffenen Parteien zu gewährleisten. Eine solche Regelung wäre auch für den grenzüberschreitenden Handel vorteilhaft, insbesondere da sich die Rechtskosten und der Due-Diligence-Aufwand verringern würden und die KMU leichteren Zugang zu Kapital und Krediten zu erschwinglichen Zinssätzen erhielten.

Die Studie hat außerdem gezeigt, dass ein einzelnes Anknüpfungskriterium möglicherweise nicht für alle Arten von Übertragungen gleichermaßen geeignet ist; eine Kombination von Kriterien, die den Interessen verschiedener Akteure Rechnung trüge, wäre unter Umständen angemessener. Sektorspezifische Regeln jedoch bergen das Risiko einer inhärenten Komplexität und von Charakterisierungsproblemen, weshalb sie in möglichst geringem Umfang angewandt werden sollten.

Von allen möglichen Anknüpfungskriterien wurden das auf den Vertrag zwischen Zedent und Zessionar anzuwendende Recht, das Recht am Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Zedenten und das auf die übertragene Forderung anwendbare Recht von der Mehrzahl der Akteure wie auch von einer signifikanten Zahl von Mitgliedstaaten befürwortet.

Einige verbundene Aspekte könnten ebenfalls von einer weiteren Präzisierung profitieren, etwa des Anwendungsbereichs des Artikel 14 der Rom-I-Verordnung.<sup>39</sup>

Vor diesem Hintergrund haben sich drei mögliche Ansätze ergeben.<sup>40</sup>

### 4.2. Für den Vertrag zwischen Zedent und Zessionar maßgebendes Recht

Die dinglichen Aspekte der Übertragung zwischen Zedent und Zessionar unterliegen gegenwärtig dem für den Übertragungsvertrag maßgebenden Recht.<sup>41</sup> Bei diesem Ansatz würden *alle* dinglichen Aspekte der Übertragung – auch die Wirksamkeit einer übertragenen Forderung gegenüber Dritten und die Frage der Rangfolge zwischen Zessionar und konkurrierenden Rechteinhabern – dem Recht unterliegen, das Zedent und Zessionar für ihren Übertragungsvertrag gewählt haben. Um jedoch eventuelle Beeinträchtigungen Dritter zu vermeiden, sollte es im Hinblick auf die Auswirkungen der Übertragung<sup>42</sup> nur eine eingeschränkte Auswahl geben, und zwar zwischen dem Recht des Landes, in

<sup>38</sup> 80 % der an der Studie beteiligten Akteure verweisen auf die Notwendigkeit, für die Bestimmung des auf Drittwirkungen von Übertragungen anzuwendenden Rechts eine einheitliche Regelung festzulegen. Als Lösung favorisieren 44 % der Befragten das Recht am Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Zedenten, 30 % bevorzugen das auf die zugrundeliegende übertragene Forderung anwendbare Recht, und 11 % entscheiden sich für das vom Zedenten und Zessionar gewählte Recht.

<sup>39</sup> In der Frage, welches Recht auf die Beitreibung von Forderungserlösen oder deren Wert anwendbar ist, könnte präzisiert werden, dass diese dem durch Artikel 14 der Rom-I-Verordnung bestimmten Recht unterliegt. Eine weitere Präzisierung könnte vorgenommen werden, um sicherzustellen, dass alle Fragen mit direkter Wirkung auf den Schuldner dem für die übertragene Forderung maßgeblichen Recht unterliegen, einschließlich der Frage, ob der Zessionar berechtigt ist, eine Forderung direkt an den Schuldner zu richten, oder ob dies nur zusammen mit dem Zedenten als andere Partei einer solchen Rechtshandlung möglich ist.

<sup>40</sup> Drei andere Lösungen, nämlich das am Sitz des Schuldners geltende Recht, das Recht des Ortes der Übertragung und das Recht des Staates des angerufenen Gerichts finden unter den Akteuren wenig Unterstützung, rufen Unsicherheit hervor, sind für elektronische Abwicklungsmethoden ungeeignet oder begünstigen das „Forum Shopping“ (Wahl des günstigsten Gerichtsstands) (siehe Studie S. 384-385).

<sup>41</sup> Siehe Erwägungsgrund 38 der Rom-I-Verordnung.

<sup>42</sup> Für die vertraglichen Aspekte der Übertragung könnte weiterhin ein anderes Recht maßgebend sein.

dem der Zedent seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, und dem auf die übertragene Forderung anwendbaren Recht.

Im Falle fehlender Rechtswahl oder Nichtübereinstimmung des gewählten Rechts mit einer der beiden vorgesehenen Lösungen unterlägen alle dinglichen Aspekte der Übertragung dem Recht des Landes des gewöhnlichen Aufenthalts des Zedenten.<sup>43</sup> Bei dieser Lösung würden sektorspezifische Regelungen vermieden und die Zahl der für ein und dieselbe Übertragung geltenden Arten von Recht verringert.<sup>44</sup>

Die Probleme der Rangfolge zwischen konkurrierenden Zessionaren lassen sich dadurch lösen, dass die Auswirkungen der einzelnen Transaktionen in ihrer Reihenfolge entsprechend dem jeweils geltenden Recht analysiert werden. Dabei würde nach dem Grundsatz des Eigentumsrechts „prior tempore potior iure“ verfahren, der nur durch Regelungen zum gutgläubigen Erwerb in den nachfolgenden Transaktionen eingeschränkt wird.

Dieser Lösungsansatz ist vor allem deshalb vorteilhaft, weil er die Anwendung ein und desselben Rechts auf alle dinglichen Aspekte der Übertragung gewährleistet und den Akteuren in den verschiedenen Marktsektoren hinreichend Flexibilität bei der Wahl eines für ihre speziellen Bedürfnisse geeigneten Rechts lässt. Zugleich ist der Schuldner weiterhin durch die geltenden Vorschriften geschützt. Diese Lösung wäre auch bei Übertragungen von mehreren bestehenden und künftigen Forderungen anwendbar, da eine Anwendung des am Wohnsitz des Zedenten geltenden Rechts entweder aufgrund der Wahl der Parteien oder standardmäßig möglich wäre.

Der eventuelle größte Nachteil dieser Lösung ist die Gefahr der Umgehung von Publizitätserfordernissen in einigen Mitgliedstaaten. Dem wirkt jedoch die Tatsache entgegen, dass die Rechtswahl auf zwei Alternativen beschränkt ist und bei beiden ein enger Zusammenhang mit der betreffenden Übertragung besteht.

### **4.3. Das Recht am Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Zedenten**

Die Drittwirkungen der Übertragung könnten durch das Recht am Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Zedenten geregelt werden.<sup>45</sup> Für bestimmte finanzielle Forderungen dürfte dies keine gute Regelung sein, nämlich für Forderungen aus einem laufenden Vertrag – geschlossen innerhalb der Art von Systemen, auf die Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe h der Rom-I-Verordnung Anwendung findet, oder innerhalb eines multilateralen Systems für die Abwicklung von Zahlungen oder anderen Transaktionen zwischen Banken und Finanzinstituten – oder aber für eine Forderung im Rahmen eines Finanzinstruments. Dieser Nachteil ließe sich abmildern, indem die allgemeine Regelung durch eine spezifische Regelung zu Drittwirkungen der Übertragung von bestimmten finanziellen Forderungen ergänzt würde, bei der auf das Recht verwiesen würde, dem die übertragene Forderung zum maßgebenden Zeitpunkt unterliegt.

Fragen des Ranges würden unter Bezugnahme auf das Datum der letzten Übertragung oder des letzten anderen Ereignisses geklärt, aus dem sich ein konkurrierendes Recht ableitet.

---

<sup>43</sup> Bei fehlender Rechtswahl bestimmt sich das anzuwendende Recht gemäß Artikel 4 der Rom-I-Verordnung normalerweise nach der für den Vertrag charakteristischen Leistung, bei der es sich um die des Zessionars handelt. Diese Standardlösung hätte zur Folge, dass im Einzelfall noch ein weiteres Recht Anwendung findet, und zwar das am Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Zessionars.

<sup>44</sup> Daher weicht Vorschlag A in dieser Hinsicht von der Studie ab, in der eine Auffangbestimmung auf der Grundlage des auf die übertragene Forderung anwendbaren Rechts vorgeschlagen wird, gekoppelt mit einer sektorspezifischen Regelung für Forderungen aus künftigen Verträgen.

<sup>45</sup> Für die Zwecke dieser Bestimmung wird Artikel 19 Absätze 2 und 3 der Rom-I-Verordnung gegebenenfalls nicht angewandt.

Die Vorteile dieses Vorschlags bestehen vor allem darin, dass er ein einziges Anknüpfungskriterium bietet, der unter besicherten wie unbesicherten Gläubigern die Sicherheit fördert und in Fällen konkurrierender Übertragungen durch die Bestimmung des besten Rechtsanspruchs auf die übertragene Schuld eine geeignete und berechenbare Lösung ermöglicht. Das Recht am Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Zedenten lässt sich leicht ermitteln, handelt es sich dabei doch höchstwahrscheinlich um den Ort, an dem das Hauptinsolvenzverfahren gegen den Zedenten eröffnet wird. Kollisionen zwischen dem Recht für besicherte Transaktionen und dem Insolvenzrecht kann dadurch leichter begegnet werden. Besonders günstig ist der Vorschlag für die Übertragung mehrerer Forderungen und die Übertragung von Forderungen aus künftigen Verträgen, die für KMU eine wichtige Finanzierungsquelle darstellen. Hinsichtlich der Übertragungsarten, die in den Anwendungsbereich dieser Instrumente<sup>46</sup> fallen, stünde der Vorschlag außerdem im Einklang mit dem UN-Übereinkommen über die Übertragung von Forderungen im internationalen Handel und dem UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions<sup>47</sup>.

Nachteile sind unter anderem höhere Transaktionskosten und eine größere Komplexität, da bei diesem Vorschlag unter Umständen zwei Arten Recht auf die dinglichen Aspekte der Übertragung angewandt werden, und zwar das Recht des Übertragungsvertrags als das zwischen Zedent und Zessionar geltende Recht und das Recht am Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Zedenten in Bezug auf die Drittwirkungen. Nicht auszuschließen ist zudem eine Kollision der Anknüpfungskriterien in Fällen, in denen gemeinsam handelnde Zedenten in unterschiedlichen Staaten ansässig sind, und in Fällen von aufeinanderfolgenden Übertragungen, bei denen die gleiche Forderung durch in unterschiedlichen Staaten ansässige Zedenten mehrmals übertragen wird.

#### **4.4. Das für die übertragenen Forderungen geltende Recht**

Dieser Vorschlag sieht vor, dass die dinglichen Aspekte der Übertragung in Bezug auf Dritte dem gleichen Recht unterliegen wie das Verhältnis zwischen Zessionar und Schuldner. Ergänzend zu dieser allgemeinen Regelung müsste in einer besonderen Regelung festgelegt werden, dass bei der Übertragung von Forderungen aus künftigen Verträgen das Recht des Landes Anwendung findet, in dem der Zedent seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, wenn das für die Forderung maßgebliche Recht zum Zeitpunkt der Übertragung nicht bestimmt werden kann. Diese besondere Regelung käme auch für die Nutzung in der Factoring- und Diskontierungsbranche in Frage, wo es bei der Übertragung von mehreren Forderungen andernfalls geschehen kann, dass auf ein und dasselbe Forderungsportfolio viele verschiedene Rechte angewandt werden.

Fragen des Ranges würden unter Bezugnahme auf das Datum der letzten Übertragung oder des letzten anderen Ereignisses geklärt, aus dem sich ein konkurrierendes Recht ableitet.

Die wichtigsten Vorteile dieser Lösung sind die Stabilität des Anknüpfungskriteriums, bei dem es im Zeitverlauf zu keinen Änderungen kommen dürfte, und somit das geringere Risiko von Kollisionen zwischen Anknüpfungskriterien im Falle einer Konkurrenzsituation zwischen Zessionaren und anderen Rechteinhabern. Kommt es zu einer Änderung des auf die übertragene Forderung anwendbaren Rechts, hätte dies keine Auswirkungen auf Dritte. Mit diesem Vorschlag verringert sich die Zahl der für eine Übertragung maßgebenden anwendbaren Rechtsordnungen, wodurch Probleme bei der Charakterisierung der Belange von „Schuldner“ und „Drittem“ ausgeräumt und die mit der

---

<sup>46</sup> Sowohl beim UN-Übereinkommen als auch beim UNCITRAL Guide erstreckt sich der Anwendungsbereich nicht auf die Übertragung von Forderungen aus Wertpapieren, selbständigen Garantien, Bankeinlagen, Derivaten und Fremdwährungsgeschäften sowie Zahlungssystemen. Beim UN-Übereinkommen sind außerdem Akkreditive ausgenommen.

<sup>47</sup> Angenommen am 14. Dezember 2007.

Übertragung verbundenen Rechtskosten gesenkt werden. Der Vorschlag ist für bestimmte finanzielle Forderungen besonders geeignet.

Zu den wesentlichen Nachteilen gehört eine potenzielle Unsicherheit bei Insolvenz des Zedenten, wenn die „lex concursus“ nicht mit dem für die Übertragung geltenden Recht übereinstimmt. Wie beim vorstehenden Ansatz gibt es auch hier eine potenzielle Trennung zwischen den dinglichen Aspekten der Übertragung zwischen Zedent und Zessionar und gegenüber Dritten. Unsicherheit bezüglich des geltenden Rechts besteht auch dann, wenn im ursprünglichen Vertrag keine eindeutige Rechtswahl getroffen wurde oder wenn die übertragene Forderung nicht vertraglicher Art ist. In solchen Fällen müsste das anzuwendende Recht nach Artikel 4 der Rom-I-Verordnung oder nach Artikel 10 der Rom-II-Verordnung festgelegt werden.

## **5. SCHLUSSFOLGERUNGEN**

Einheitliche Kollisionsnormen in Bezug auf die Wirksamkeit von Übertragungen gegenüber Dritten sowie Fragen der Rangfolge zwischen konkurrierenden Zessionaren oder zwischen Zessionaren und anderen Rechteinhabern würden die Rechtssicherheit erhöhen und praktische Probleme und Rechtskosten verringern, die der gegenwärtigen Vielfalt unterschiedlicher Ansätze in den Mitgliedstaaten geschuldet sind.

Die Kommission stellt in diesem Bericht drei mögliche Ansätze vor. Der erste beruht auf dem für den Vertrag zwischen Zedent und Zessionar maßgebenden Recht. Der zweite basiert auf dem Recht am Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Zedenten. Der dritte stützt sich auf das auf die übertragene Forderung anwendbare Recht. Alle Vorschläge sind entweder mit Auffangbestimmungen oder mit Sonderregelungen verbunden, um den verschiedenen Interessen und Umständen Rechnung zu tragen.

In Zukunft sollte bei der Ausarbeitung von Lösungen, die die Rechtssicherheit bei der Übertragung von Forderungen gewährleisten sollen, etwaigen parallelen oder ähnlichen Lösungen zur Gewährleistung der Rechtssicherheit bei Wertpapiergeschäften stets gebührend Rechnung getragen werden. Hierzu wird bis Mitte 2017 eine Studie über das für finanzmarktgehandelte Wertpapiere und Forderungen geltende Recht erstellt.<sup>48</sup>

Im Anschluss an die Annahme dieses Berichts wird die Kommission bis Ende 2016 eine umfassende öffentliche Konsultation zu den in diesem Bericht angesprochenen Fragen durchführen. Zu etwaigen Legislativvorschlägen, die zur Behebung der in diesem Bericht aufgezeigten mangelnden Rechtssicherheit ins Auge gefasst werden könnten, werden Folgenabschätzungen erstellt, die auch angemessene Angaben zu den quantitativen Aspekten des Problems enthalten werden.

---

<sup>48</sup> Ausschreibung Nr. JUST/2016/JCOO/PR/CIVI/0062.