

Vorblatt

Problem

Die Richtlinie 2009/44/EG zur Änderung der Richtlinie 98/26/EG über die Wirksamkeit von Abrechnungen in Zahlungs- sowie Wertpapierliefer- und -abrechnungssystemen und der Richtlinie 2002/47/EG über Finanzsicherheiten im Hinblick auf verbundene Systeme und Kreditforderungen muss bis zum 30. Dezember 2010 in das österreichische Recht umgesetzt werden.

Ziele und Inhalte des Entwurfs

Der Entwurf setzt die Änderungen in der Richtlinie 2002/47/EG über Finanzsicherheiten in das österreichische Recht um. Die Stammfassung dieser Richtlinie, die einen einheitlichen Rechtsrahmen für die Verwertung von Finanzsicherheiten vorsieht, wurde im Finanzsicherheiten-Gesetz umgesetzt. Da der Anwendungsbereich der Finanzsicherheiten-Richtlinie auf Kreditforderungen ausgedehnt wurde, muss das Finanzsicherheiten-Gesetz entsprechend angepasst werden. Unter die Definition als „Finanzsicherheiten“ sollen demnach neben Barsicherheiten und Finanzinstrumenten auch Kreditforderungen fallen, die als Sicherheiten bestellt werden. Nicht erfasst werden aber jene Kreditforderungen, bei denen der Schuldner ein Verbraucher oder ein KMU ist.

Der Entwurf sieht eine Ausdehnung des persönlichen Anwendungsbereichs auf juristische Personen, Einzelunternehmer und Personengesellschaften vor, sofern auf der anderen Seite ein professioneller Finanzmarktteilnehmer beteiligt ist.

Alternativen

Zur Umsetzung der Richtlinienänderungen besteht keine Alternative.

Auswirkungen des Regelungsvorhabens

- Finanzielle Auswirkungen

Die öffentlichen Haushalte werden durch das Vorhaben nicht belastet. Auch ist daraus keine Mehrbelastung der Gerichte zu erwarten.

- Wirtschaftspolitische Auswirkungen

-- Auswirkungen auf die Beschäftigung und den Wirtschaftsstandort Österreich

Die vorgeschlagenen Regelungen werden keine unmittelbaren Auswirkungen auf die Beschäftigung und den Wirtschaftsstandort Österreich haben.

-- Auswirkungen auf die Verwaltungskosten für BürgerInnen und Unternehmen

Der Entwurf enthält keine Informationspflichten für BürgerInnen oder Unternehmen.

- Auswirkungen in umweltpolitischer Hinsicht, insbesondere Klimaverträglichkeit

Keine.

- Auswirkungen in konsumentenschutzpolitischer und sozialer Hinsicht

Keine.

- Geschlechtsspezifische Auswirkungen

Keine.

Aspekte der Deregulierung

Keine.

Verhältnis zu den Rechtsvorschriften der Europäischen Union

Die vorgeschlagenen Regelungen dienen der innerstaatlichen Umsetzung der Änderungen in der Richtlinie über Finanzsicherheiten und sind somit unionsrechtskonform.

Kompetenzgrundlage

Die Kompetenz des Bundes zur Erlassung dieses Bundesgesetzes gründet sich auf Art. 10 Abs. 1 Z 5 (Kredit- und Bankwesen) und auf Art. 10 Abs. 1 Z 6 (Zivilrechtswesen).

Besonderheiten des Normerzeugungsverfahrens

Keine.

Erläuterungen

Allgemeiner Teil

Hauptgesichtspunkte des Entwurfs

- Umsetzung der Richtlinie 2009/44/EG

Die Finanzsicherheiten-Richtlinie sieht einen einheitlichen Rechtsrahmen für die Verwertung von Finanzsicherheiten vor. Darunter versteht die Richtlinie (in der Stammfassung) im Wesentlichen Barguthaben und handelbare Wertpapiere, die verpfändet oder sonst als Sicherheiten gegeben werden.

Die Stammfassung der Finanzsicherheiten-Richtlinie wurde 2003 mit dem „Bundesgesetz, mit dem ein Bundesgesetz über Sicherheiten auf den Finanzmärkten (Finanzsicherheiten-Gesetz – FinSG) erlassen wird und das Bundesgesetz über das internationale Privatrecht geändert wird“, BGBl. I Nr. 117/2003, in das österreichische Recht umgesetzt.

Die nunmehr umzusetzenden Änderungen durch die Richtlinie 2009/44/EG dehnen den Anwendungsbereich der Finanzsicherheiten-Richtlinie auf Kreditforderungen aus. Unter die Definition als „Finanzsicherheiten“ sollen demnach neben Barsicherheiten und Finanzinstrumenten auch Kreditforderungen fallen, die als Sicherheiten bestellt werden.

Erwägungsgrund 5 führt dazu aus, dass die Europäische Zentralbank beschlossen habe, Kreditforderungen ab dem 1.1.2007 als Sicherheiten für Kreditgeschäfte des Eurosystems zuzulassen. Zur Maximierung der wirtschaftlichen Auswirkungen der Verwendung von Kreditforderungen habe die Europäische Zentralbank eine Ausweitung des Anwendungsbereichs der Richtlinie empfohlen. Durch die Verwendung von Kreditforderungen werde sich der Pool verfügbarer Sicherheiten vergrößern.

In den Verhandlungen in der Ratsarbeitsgruppe hat sich Österreich – letztlich erfolgreich – dafür eingesetzt, dass jedenfalls für Kreditverbindlichkeiten von Verbrauchern, aber auch von KMU, eine Ausnahmestimmung geschaffen werden solle. Anders als der Kommissionsvorschlag ermöglicht die Richtlinie in Art. 1 Abs. 4 Buchstabe c die Ausnahme solcher Kreditforderungen vom Anwendungsbereich.

Die Änderungen der Richtlinie werden in das Finanzsicherheiten-Gesetz im Wesentlichen ohne inhaltliche Modifikationen übernommen. Von der Ausnahmemöglichkeit für als Sicherheit bestellte Kreditforderungen, bei denen der Schuldner ein Verbraucher oder ein KMU ist, soll Gebrauch gemacht werden.

Soweit die Richtlinie 2009/44/EG eine Änderung der Richtlinie 98/26/EG über die Wirksamkeit von Abrechnungen in Zahlungs- sowie Wertpapierliefer- und -abrechnungssystemen („Finalitätsrichtlinie“) vorsieht, erfolgt die Umsetzung durch eine Änderung des Finalitätsgesetzes. Dazu wurde ein gesondertes Begutachtungsverfahren durch das Bundesministerium für Finanzen eröffnet. Die beiden jeweils durch die Richtlinie 2009/44/EG abgeänderten Richtlinien stehen in keinem inhaltlichen Konnex.

- Ausdehnung des persönlichen Anwendungsbereichs

Derzeit ist der persönliche Anwendungsbereich des Finanzsicherheiten-Gesetzes auf professionelle Akteure auf den Finanzmärkten (z. B. Kreditinstitute, Wertpapierfirmen, Versicherungen, Körperschaften öffentlichen Rechts und übergeordnete Finanzmarkteinrichtungen) beschränkt. Insofern macht das Finanzsicherheiten-Gesetz von der in Art. 1 Abs. 3 der Richtlinie eröffneten Möglichkeit Gebrauch, Finanzsicherheiten auszunehmen, wenn daran juristische Personen, Einzelkaufleute oder Personengesellschaften beteiligt sind.

Da sich nach einem Bewertungsbericht der Europäischen Kommission nur Österreich für die vollständige Beschränkung des Anwendungsbereichs auf Geschäfte zwischen professionellen Finanzmarktakteuren entschieden hat, soll der Anwendungsbereich des Finanzsicherheiten-Gesetzes auf juristische Personen, Einzelunternehmer und Personengesellschaften ausgedehnt und österreichischen Unternehmen damit die Möglichkeit gegeben werden, an den positiven Effekten der Finanzsicherheiten-Richtlinie, insbesondere der Senkung von Transferkosten, teilzuhaben.

Kompetenzgrundlage

Die Kompetenz des Bundes zur Erlassung dieses Bundesgesetzes gründet sich auf Art. 10 Abs. 1 Z 5 (Kredit- und Bankwesen) und auf Art. 10 Abs. 1 Z 6 (Zivilrechtswesen).

Besonderheiten des Normerzeugungsverfahrens:

Keine.

Besonderer Teil

Zu Z 1 (§ 2):

Z 2 und Z 3 lit. a bis c werden an die geänderten Art. 1 Abs. 2 lit. b und Art. 1 Abs. 2 lit. c Z i bis iii der Richtlinie angepasst und damit die Verweise auf andere Richtlinien aktualisiert.

Durch den neuen Abs. 2 wird der persönliche Anwendungsbereich des Finanzsicherheiten-Gesetzes erweitert:

Bisher ist der persönliche Anwendungsbereich auf „professionelle“ Finanzmarktteilnehmer (z. B. Kreditinstitute, Wertpapierfirmen, Versicherungen, Körperschaften öffentlichen Rechts und übergeordnete Finanzmarkteinrichtungen) eingeschränkt. Insofern macht das Finanzsicherheiten-Gesetz bisher von der in der Richtlinie 2002/47/EG über Finanzsicherheiten eingeräumten Möglichkeit Gebrauch, Finanzsicherheiten auszunehmen, wenn daran juristische Personen, Einzelkaufleute oder Personengesellschaften beteiligt sind (Art. 1 Abs. 3 der RL).

Vom Justizausschuss wurde schon im Zuge der parlamentarischen Behandlung bei Erlassung des Finanzsicherheiten-Gesetzes festgehalten, dass Auswirkungen dieser Einschränkung auf den Binnenmarkt nicht von vornherein ausgeschlossen werden können, das Bundesministerium für Justiz die Situation beobachten und im Falle einer negativen Auswirkung eine entsprechende Änderung des Anwendungsbereiches vorschlagen soll (272 BlgNR 22. GP).

Mittlerweile hat die Europäische Kommission einen Bewertungsbericht über die Richtlinie über Finanzsicherheiten vorgelegt und darin unter anderem die Umsetzung in den einzelnen Mitgliedstaaten untersucht. Aus dem Bericht ergibt sich, dass sich nur Österreich für die vollständige Beschränkung des Anwendungsbereichs auf Geschäfte zwischen professionellen Finanzmarktakteuren entschieden hat.

Österreichische Unternehmen können daher von den positiven Effekten der Finanzsicherheiten-Richtlinie (insbesondere Senkung der Transaktionskosten) nicht profitieren. Sie haben nur die Möglichkeit, durch kostenintensive Zwischenschaltung von Kreditinstituten an der Richtlinie unterliegenden Finanzmarkttransaktionen teilzunehmen.

Im Sinne eines einheitlichen Finanzbinnenmarkts soll daher der Anwendungsbereich des Finanzsicherheiten-Gesetzes auf juristische Personen, Einzelunternehmer und Personengesellschaften ausgedehnt werden.

Zu Z 2 (§ 3):

Z 1 setzt Art. 1 Abs. 4 lit. a der Richtlinie um, wonach zu den Finanzsicherheiten auch Kreditforderungen zählen.

In Z 2 und 3 werden die neu gefassten Definitionen aus Art. 2 Abs. 1 lit. b und c der Richtlinie übernommen.

In Z 15 werden – in Umsetzung des neuen Art. 2 Abs. 1 lit. o der Richtlinie – die Kreditforderungen definiert. Gleichzeitig werden aber jene Kreditforderungen ausgenommen, bei denen der Schuldner ein Verbraucher oder ein KMU ist. (Ein „kleines Unternehmen“ ist im Sinne von Art. 1 und Art. 2 Abs. 2 und 3 des Anhangs der Empfehlung 2003/361/EG der Kommission vom 6. Mai 2003 betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen ein Unternehmen, das weniger als 50 Personen beschäftigt und dessen Jahresumsatz bzw. Jahresbilanz 10 Mio. Euro nicht übersteigt; ein „Kleinstunternehmen“ ist im Sinne dieser Empfehlung ein Unternehmen, das weniger als 10 Personen beschäftigt und dessen Jahresumsatz bzw. Jahresbilanz 2 Mio. Euro nicht überschreitet.) Diese Ausnahmemöglichkeit räumt die Richtlinie in Art. 1 Abs. 4 lit. c ein. Sie wird genützt, weil gerade bei Verbrauchern, aber auch bei nichtprofessionellen Finanzmarktteilnehmern als Kreditnehmern der Vertrauensbeziehung zwischen dem Kreditnehmer und dem Kreditgeber eine besondere Bedeutung zukommt. Die Verwendung als Finanzsicherheiten unter dem Regime des Finanzsicherheiten-Gesetzes kann damit nicht in Einklang gebracht werden.

In Z 16 wird die bisherige Z 15 – angepasst an den leicht modifizierten Art. 2 Abs. 2 der Richtlinie – verschoben. Für Kreditforderungen wird klargestellt, dass es der Besitzverschaffung nicht entgegensteht, dass der Sicherungsgeber bis auf Weiteres die Erträge aus diesen Forderungen einziehen kann.

Zu Z 3 (§ 4):

Mit der Ergänzung des Abs. 1 wird die Erweiterung in Art. 1 Abs. 5 der Richtlinie umgesetzt. Abs. 1 legt schon bisher Mindestanforderungen für die Publizität von Finanzsicherheiten fest: Die Bestellung von Finanzsicherheiten muss schriftlich nachweisbar sein, und der Nachweis der Bestellung muss die Identifizierung der betreffenden Finanzsicherheit ermöglichen. Für Kreditforderungen wird nunmehr zusätzlich angeordnet, dass die Aufnahme in eine Liste von Kreditforderungen, die dem

Sicherungsnehmer in schriftlicher oder rechtlich gleichwertiger Form übermittelt wird, ausreichend ist, um die Forderung zu identifizieren und ihre Bestellung als Finanzsicherheit zwischen den Parteien nachzuweisen.

Nach Art. 1 Abs. 5 der Richtlinie könnten die Mitgliedstaaten überdies vorsehen, dass eine solche Aufnahme in eine Liste von Kreditforderungen auch ausreicht, um ihre Bestellung als Finanzsicherheit gegenüber dem Schuldner und/oder Dritten nachzuweisen. Von dieser Regelungsmöglichkeit wird nicht Gebrauch gemacht, weil insoweit mit der bestehenden innerstaatlichen Rechtslage (Drittschuldnerverständigung, Buchvermerk) das Auslangen gefunden werden kann.

Werden Kreditforderungen als Finanzsicherheit bestellt, so dürfen die Mitgliedstaaten gemäß Art. 3 Abs. 1 Unterabsatz 2 nicht verlangen, dass ihre Bestellung, ihre Wirksamkeit, ihr Abschluss, ihr Rang, ihre Vollstreckbarkeit oder ihre prozessuale Beweisführung von der Erfüllung von Formerfordernissen wie der Registrierung oder der Anzeige an den Schuldner der als Sicherheit bestellten Forderung abhängen. Die Mitgliedstaaten können jedoch Formerfordernisse wie die Anzeige an den Schuldner oder eine Registrierung zum Zwecke des Abschlusses, der Rangssicherung, der Vollstreckbarkeit oder der prozessualen Beweisführung gegenüber dem Schuldner oder Dritten beibehalten.

Änderungen wären von der Richtlinie daher nur verlangt, sofern im österreichischen Recht Formerfordernisse bestünden, von denen die Wirksamkeit einer schuldrechtlichen Vereinbarung abhinge, wenn Kreditforderungen als Sicherheiten bestellt werden. Was jedoch den Pfandbestellungsvertrag oder sonstige Verträge über die Sicherheitenbestellung (also die Wirksamkeit im soeben erwähnten Sinn) betrifft, besteht ohnehin kein Formerfordernis, das in Widerspruch zu dieser Anordnung stünde. Eine Umsetzung von Art. 3 Abs. 1 ist daher nicht erforderlich.

Zu Z 4 (§ 5):

Der neue Abs. 1 Z 3 setzt Art. 4 Abs. 1 lit. c der Richtlinie um. Bei Kreditforderungen muss eine Verwertung durch Veräußerung, Einziehung oder Verwendung an Zahlungen statt möglich sein.

In Abs. 2 wird der neue Art. 4 Abs. 2 lit. b der Richtlinie umgesetzt. Eine Aneignung ist für Kreditforderungen – wie für Finanzinstrumente – nur möglich, wenn die Sicherungsvereinbarung eine Bewertung ermöglicht.

Zu Z 5 (§ 7):

Abs. 6 setzt Art. 5 Abs. 6 der Richtlinie um. Das in Abs. 1 bis 5 festgelegte Verfügungsrecht des Sicherungsnehmers gilt nicht für Kreditforderungen.

Zu Z 6 (§ 12):

Die geänderte Fassung soll – wie von der Richtlinie vorgegeben – am 30. Juni 2011 in Kraft treten.

Zu Art. 3 Abs. 3 (keine weitere Umsetzung erforderlich):

Gemäß Art. 3 Abs. 3 lit. i haben die Mitgliedstaaten sicherzustellen, dass die Schuldner von Kreditforderungen schriftlich oder in rechtlich gleichwertiger Form rechtswirksam auf ihre Rechte auf Aufrechnung gegenüber dem Gläubiger der Kreditforderung und gegenüber Personen, an die der Kreditgeber die Kreditforderung abgetreten, verpfändet oder anderweitig als Sicherheit eingesetzt hat, verzichten können. Ein Verzicht bedarf nach österreichischem Recht keiner besonderen Form, sodass sich insoweit kein Umsetzungsbedarf ergibt. Ein Aufrechnungsausschluss könnte freilich etwa nach § 879 Abs. 1 oder 3 oder nach § 864a ABGB unwirksam sein. Unabhängig davon, wie die Grenzen für einen wirksamen Aufrechnungsverzicht bislang gezogen worden sind, ist in den von der Richtlinie erfassten Fällen aber ohnehin eine richtlinienkonforme Interpretation geboten, sodass eine Unwirksamkeit des Aufrechnungsverzichts wegen Sittenwidrigkeit insoweit nicht in Betracht kommt. Da Kreditforderungen gegen Verbraucher nicht umfasst sind, kann § 6 Abs. 1 Z 8 KSchG außer Betracht bleiben.

Nach Art. 3 Abs. 3 lit. ii haben die Mitgliedstaaten auch sicherzustellen, dass die Schuldner – wiederum schriftlich oder in rechtlich gleichwertiger Form – rechtswirksam auf ihre aus Bestimmungen zum Bankgeheimnis erwachsenen Rechte verzichten können, die anderenfalls den Gläubiger der Kreditforderungen daran hindern oder in seinen Möglichkeiten einschränken würden, Auskünfte über die Kreditforderung oder den Schuldner – mit Blick auf eine Verwendung der Kreditforderung als Sicherheit – zu erteilen. Ein Verzicht auf das Bankgeheimnis ist auch nach österreichischem Recht möglich, sodass die Bestimmung keiner weiteren Umsetzung bedarf, zumal die nach § 38 BWG geforderte Schriftlichkeit im Anwendungsbereich des Finanzsicherheiten-Gesetzes richtlinienkonform im Sinne des § 3 Abs. 2 FinSG zu interpretieren ist, sodass davon auch die elektronische Aufzeichnung sowie jede andere Art der Aufzeichnung mittels eines dauerhaften Datenträgers umfasst ist.