

Stellungnahme

Vorschlag der Kommission zum ESA-Review vom
20.09.2017
COM(2017) 536 final

Kontakt:

Dr. Olaf Achtelik
Telefon: +49 30 2021-2323
E-Mail: o.achtelik@bvr.de

Dr. Alexandra Mohn
Telefon: +49 30 2021-2318
E-Mail: a.mohn@bvr.de

Berlin, 14. November 2017

A. Allgemeine Anmerkungen

Die Deutsche Kreditwirtschaft (DK) nimmt die Überprüfung und Reform des Europäischen Aufsichtssystems bestehend aus EBA, ESMA und EIOPA zur Kenntnis. Nicht zuletzt aufgrund des wahrscheinlichen Ausscheidens des Vereinigten Königreichs ist ein wettbewerbsfähiger Finanzmarkt von elementarer Bedeutung für die EU. Die Überprüfung, inwieweit die Europäischen Aufsichtsbehörden effizient arbeiten, spielt dabei eine tragende Rolle. Insbesondere muss die einheitliche Anwendung des Aufsichtsrechts innerhalb der Mitgliedstaaten gewährleistet sein. Bei der Durchsetzung der Konvergenz muss auch dem europäischen Leitmotiv der Subsidiarität Rechnung getragen werden. Vor diesem Hintergrund enthält der Vorschlag der EU-Kommission unserer Einschätzung nach sinnvolle Ergänzungen der Kompetenzen der ESAs, soweit es um gesamteuropäische Sachverhalte geht, wie z.B. die direkte Aufsicht über die Administratoren kritischer Benchmarks durch die ESMA. Nichtsdestotrotz halten wir die von der EU-Kommission herangezogene Rechtsgrundlage aus Art. 114 AEUV für die Vorschläge nicht in allen Punkten für ausreichend, insbesondere im Hinblick auf die zusätzlichen Zuständigkeiten und die geplante Neuausrichtung der Finanzierung der ESAs.

Unsere Anmerkungen im Einzelnen differenzieren zwischen den Ergänzungsvorschlägen, die alle ESA-Verordnungen betreffen und den Änderungsvorschlägen zu einzelnen weiteren europäischen Verordnungen. Abschließend gehen wir auf Aspekte im Regelungszusammenhang des ESA-Review ein, die unseres Erachtens in den Vorschlägen nicht bzw. nicht hinreichend erwähnt sind.

B. Ergänzungsvorschläge zu weiteren Zuständigkeiten der ESAs

I. Keine Super-Aufsichtsbehörde/ESAs als „Aufsicht der Aufsicht“:

Nach den Plänen der EU-Kommission sollen die ESAs zu einer Art „Super-Finanzaufsichtsbehörde“ ausgebaut werden. Unter anderen sollen diese ermächtigt werden, ein Aufsichtshandbuch („Supervisory Handbook“) mit Best-Practice-Vorschlägen zur Aufsicht über Finanzmarktteilnehmer in der EU und (im Dreijahresturnus) einen Aufsichtsplan („Strategic Supervisory Plan“) zu führen, der aufsichtsrechtliche Prioritäten festlegt und „mikroprudentielle Trends“, Risiken und Schwachstellen ausmachen soll. Auf dieser Grundlage sollen die nationalen Aufsichtsbehörden sodann jährlich den ESAs ihren Jahresplan für das kommende Jahr im Entwurf vorlegen. Befinden die ESAs nach einer Prüfung, dass der Plan nicht den Vorgaben des Aufsichtsplans entspricht, erlassen sie gegenüber den nationalen Aufsichtsbehörden „Empfehlungen“ für eine Anpassung des Plans, die die nationalen Behörden bei der Überarbeitung zu berücksichtigen haben. Zudem sollen die ESAs neben dem Anlegerschutz künftig auch den Verbraucherschutz fördern.

Diese Vorschläge sind abzulehnen, da sie de facto den ersten Schritt zu einer direkten Aufsicht der ESAs gegenüber den nationalen Aufsichtsbehörden und damit auch zu einer indirekten Aufsicht gegenüber den Marktteilnehmern bedeuten. Die nationalen Finanzmärkte

und ihre Aufsichtsstrukturen sind aus guten Gründen sehr unterschiedlich. Die ESAs kennen die jeweiligen Märkte nicht und können daher auch keine strategischen Ziele und Prioritäten formulieren. Zudem verfügen die ESAs nicht über die erforderlichen praktischen Erfahrungen. Es wäre „redundant“, hier neben den bestehenden (und bewährten) nationalen Aufsichtsstrukturen zusätzliche Strukturen zu schaffen.

Schließlich sind die Vorschläge für den Aufsichtsplan nicht konkret genug. Es bleibt offen, ob und in welchem Maße nationale Aufsichtsbehörden in die Erstellung einbezogen und die nationalen Besonderheiten der jeweiligen Märkte berücksichtigt werden.

II. Zusätzliche Kompetenzen für ESMA nur mit Augenmaß: Insbesondere keine Befugnisse der ESMA für Fondsaufsicht und Prospektprüfung

Die EU-Kommission schlägt einen Ausbau der direkten Aufsichtsbefugnisse von ESMA vor. So soll ESMA insbesondere zuständige Aufsichtsbehörde für spezielle Fondsgesellschaften (ELTIF, EuVECA, EuSEF) werden. Ferner soll ESMA mit der Prospektprüfung für bestimmte Kategorien von Prospekten betraut werden. ESMA soll zudem zuständige Aufsichtsbehörde für bestimmte Datenbereitstellungsdienste werden sowie Kompetenzen bei der Koordination von Marktmissbrauchsverfahren und der Bestimmung „kritischer Benchmarks“ erhalten. Ferner sollen ESMA bestehende Befugnisse im Bereich der Äquivalenzprüfung von Drittstaatsverhalten (und der Produktintervention für bestimmte Fonds) ausgebaut werden. Zusätzliche Kompetenzen der ESMA zur Schaffung einheitlicher Standards in einzelnen Bereichen, wie z. B. der Beaufsichtigung der Administratoren von kritischen Benchmarks, der Beaufsichtigung von Datenbereitstellungsdiensten und im Rahmen von Äquivalenzprüfungen sind aufgrund des „gesamteuropäischen“ Bezugs zu begrüßen.

In anderen Fällen sehen wir das kritisch. Insbesondere setzen wir uns für den Erhalt des bewährten Systems der Prospektprüfung und Fondsaufsicht durch die nationalen Aufsichtsbehörden ein.

Eine effektive Aufsicht ist stets dann gewährleistet, wenn sie eng an den jeweiligen Märkten erfolgt und die jeweiligen nationalen Marktgegebenheiten berücksichtigt. Dazu gehört auch das Zusammenspiel mit dem (nationalen) Zivilrecht. Für das Prospektrecht findet sich dieser Ansatz im Übrigen auch in der jüngst in Kraft getretenen Prospekt-Verordnung wieder. Zudem ist zu beachten, dass der überwiegende Teil der Emissionen nur in einem oder wenigen Mitgliedstaaten angeboten werden. Hier ist eine Prospektprüfung durch die nationalen Aufsichtsbehörden sachnäher, da diese die Besonderheiten ihres nationalen Marktes kennen.

Es ist daher nicht sinnvoll, in diesen Bereichen komplett neue Strukturen und zusätzliche Ressourcen bei ESMA zu schaffen, zumal eine Aufsichtskonvergenz bereits mit den bestehenden Instrumenten (etwa durch die Durchführung von peer reviews und den Erlass von Leitlinien) gewährleistet ist. Hierdurch wird einer möglichen Aufsichtsarbitrage bereits wirksam entgegengewirkt.

C. Weitere Ergänzungsvorschläge alle ESA-Verordnungen betreffend

I. Ergänzungen des vorgesehenen Verfahrens zum Erlass von Level 3-Maßnahmen

Die ESAs sollen künftig grundsätzlich verpflichtet sein, vor dem Erlass von Leitlinien und Empfehlungen öffentliche Anhörungen durchzuführen (vgl. z. B. Art. 3 Ziffer 7 b) zum Ersatz des bisherigen Art. 16 Abs. 2 der VO (EU) Nr. 1095/2010 (ESMA-VO)). Dies ist im Ansatz ebenso zu begrüßen wie die neue Pflicht der ESAs, künftig eine Kosten-Nutzen-Analyse durchzuführen. Allerdings ist unklar, unter welchen Voraussetzungen von einer öffentlichen Anhörung und einer Kosten-Nutzen-Analyse abgesehen werden kann („save in exceptional circumstances“). Hier ist eine Klarstellung erforderlich.

Ferner sollen bei Kompetenzüberschreitungen im Bereich von Level 3-Instrumenten (Leitlinien und Empfehlungen) die Stakeholder Groups (SGs) der ESAs künftig ermächtigt werden, sich mit einer Stellungnahme an die Kommission zu wenden (vgl. z. B. Art. 3 Ziffer 7 d) zur Ergänzung von Art. 16 VO (EU) Nr. 1095/2010 (ESMA-VO) durch einen neuen zusätzlichen Absatz). Voraussetzung hierfür soll eine Zweidrittelmehrheit der jeweiligen SG sein. Schließt sich die Kommission der Einschätzung der SG an, dass eine Kompetenzüberschreitung vorliegt, kann sie die ESA zur Rücknahme der Leitlinie oder Empfehlung verpflichten. Die Entscheidung der Kommission ist zu veröffentlichen.

Durch die vorgesehenen Maßnahmen wird die zunehmende Selbstmandatierung der ESAs nicht ausreichend eingedämmt. Als Beispiel für Fälle der Selbstmandatierung lässt sich zum einen das Vorgehen von ESMA bei der Erstellung des Technical Advice zu MiFID II anführen (Kapitel 2.15 des Final Report – ESMA’s Technical Advice to the Commission on MiFID II and MiFIR – ESMA 2014/1569). Darin stellt ESMA komplexe, von Level 1 nicht gedeckte Anforderungen an die Zulässigkeit von Zuwendungen auf. Ein weiteres, aktuelles Beispiel ist in den von ESMA im Konsultationspapier „Guidelines on certain aspects of the MiFID II suitability requirements“ (ESMA35-43-748) vom 13. Juli 2017 vorgeschlagenen Leitlinien enthalten, die aus Sicht der Deutschen Kreditwirtschaft an verschiedenen Stellen über die Stufe 1- und Stufe 2-Vorgaben der MiFID II hinausgehen.

Die vorgeschlagene Zwei-Drittel-Mehrheit stellt gerade angesichts der stark heterogenen Zusammensetzung der SGs eine zu hohe Schwelle dar, die eine Nutzung des Mechanismus in der Praxis deutlich erschweren würde. Eine einfache Mehrheit sollte insoweit ausreichend sein. Aus Transparenzgründen sollte zudem die Kommission verpflichtet werden, ihre Entscheidung zu begründen und diese ebenfalls zu veröffentlichen.

Insbesondere jedoch sehen wir die vorgeschlagene Kontrolle einer Entscheidung einer Exekutivbehörde durch eine andere Exekutivbehörde kritisch. In derartigen Fällen sollte vielmehr das Europäische Parlament als demokratisch legitimiertes Organ eingebunden werden. Dies gilt insbesondere für Fallgestaltungen, in denen die ESAs nicht in einem Level 1- oder Level 2-Rechtsakt zum Erlass von Level 3-Maßnahmen legitimiert sind. In diesen Fällen sollten die ESAs dem Europäischen Parlament ihr Tätigwerden vorab anzeigen und diesem die Möglichkeit zur Kontrolle eröffnen.

Zudem sollte ein Rechtsweg zur Überprüfung von Level 3-Maßnahmen eingeführt werden.

Schließlich gilt allgemein, dass die Marktteilnehmer bereits im Rahmen des „drafting process“ in die Vorbereitung der Konsultationsentwürfe eingebunden und nicht erst mit dem „fertigen Ergebnis“ konfrontiert werden sollten.

II. Governance

Die Kommission schlägt eine Umwandlung der bisherigen ESA Management Boards in so genannte Executive Boards vor, die mit dem ESA-Vorsitzenden sowie mehreren Vollzeitmitgliedern besetzt werden sollen. Diese sowie die ESA-Vorsitzenden sollen künftig vom Europäischen Rat ernannt werden, was deren Bedeutung innerhalb der ESAs verstärken soll.

Zwar kann die Einrichtung von Executive Boards mit Vollzeitmitgliedern durchaus Sinn machen. Allerdings darf dies nicht dazu führen, dass auf die nationalen Besonderheiten der Mitgliedstaaten und auf die ggf. unterschiedlichen Aufsichtsstrukturen keine Rücksicht mehr genommen wird. Die ESAs sind Behörden, die von den Aufsichtsbehörden der Mitgliedstaaten getragen werden. Vor diesem Hintergrund ist der Vorschlag zur Einrichtung eines von den Vertretern der nationalen Behörden unabhängig agierenden Executive Board kritisch zusehen. Entscheidungen eines unabhängig besetzten Executive Board über wesentliche Fragen der mittelbaren Aufsicht, z. B. Strategic Supervisory Plan oder Eingriffen zur Abwehr schwerwiegender negativer Folgen für den Binnenmarkt und die Realwirtschaft (Art. 22 ESA-VO), sollten einer Zustimmung durch das Board of Supervisors bedürfen.

Zudem sollte künftig bei Abstimmungen im Executive Board und im Board of Supervisors die Größe der jeweiligen Finanzmärkte berücksichtigt werden.

Ferner sollte vorgesehen werden, dass Mitgliedstaaten, die von einer regulatorischen Maßnahme nicht betroffen sind, bei einer Entscheidung über diese nicht mitstimmen dürfen.

Darüber hinaus sollten in der ESMA Stakeholder Group auch (dezentral organisierte) Bankenverbände (wie Sparkassen und Genossenschaftsbanken) Berücksichtigung finden, wie dies bereits bei der EBA Stakeholder Group der Fall ist. In diesem Zusammenhang sollte die Anzahl der Vertreter der Industrie erhöht werden.

III. Beibehaltung des bisherigen Finanzierungsmodells fördert Budgetdisziplin

Die EU-Kommission schlägt die Einführung von der Industrie zu tragender Beiträge zur Finanzierung der ESAs vor. Danach sollen künftig mindestens 60% der ESA-Budgets durch Gebühren von direkt und indirekt beaufsichtigten Marktteilnehmern getragen werden. Der verbleibende Finanzierungsbedarf von maximal 40% soll nachgelagert durch den EU-Haushalt ausgeglichen werden. Außerdem soll die Möglichkeit freiwilliger Zahlungen an die ESAs geschaffen werden, damit nationale Aufsichtsbehörden zum Beispiel spezifische Projekte der ESAs ermöglichen können.

Wir sprechen uns jedoch für eine Beibehaltung des bisherigen einfachen und klaren Finanzierungsmodells (60% nationale Aufsichtsbehörden, 40% EU-Budget) und gegen eine Gebührenfinanzierung aus. Nur so können erhebliche Budgetexpansionen der ESAs vermieden werden, die bei einer Finanzierung durch die Institute zu erwarten wären. Eine Finanzierung der Aufsichtsbehörden mit fixer Beteiligung des EU-Budgets gewährleistet eine Bud-

getkontrolle und beugt ausufernden Ausgaben vor. Die vorliegenden Entwürfe zeigen auch bereits erste expansive Auswirkungen der angestrebten Gebührenfinanzierung: So werden im Vorgriff auf eine künftige Beteiligung der Institute an den ESA-Budgets bereits rund 220 neue Stellen für die ESAs in Aussicht gestellt. Es ist zwar richtig, dass die Aufsicht mit angemessenen Mitteln für die ordnungsgemäße Durchführung ihrer Aufgaben ausgestattet sein muss. Jedoch darf es dadurch in keinem Fall zu einer weiteren Belastung der Institute kommen. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass die ESAs Regulierungsaufgaben wahrnehmen, die ansonsten in die Zuständigkeit der Kommission fallen würden. Im Gegensatz zur Aufsichtstätigkeit – wie etwa bei der EZB-Aufsicht – fehlt hier der konkrete Bezug zum einzelnen Institut.

Wir regen an, über die Nutzung von Secondments aus der Industrie nachzudenken. So könnte praktische Expertise für die ESAs gewonnen werden, ohne wesentliche Zusatzkosten hervorzurufen.

IV. Unmittelbare Auskunftersuchen der ESAs

Die Vorschläge sehen unmittelbare Auskunftsrechte der ESAs gegenüber Marktteilnehmern vor, die mit Bußgeldern von bis zu 200.000 Euro belegt werden können (vgl. Art. 1 Ziffer 20 zur Einfügung von neuen Art. 35a bis 35h in die VO (EU) Nr. 1093/2010 (EBA-VO) sowie Art. 3 Ziffer 21 zur Einfügung von neuen Art. 35a bis 35h in die VO (EU) Nr. 1095/2010 (ESMA-VO)).

Derartige Auskunftersuchen der ESAs sind abzulehnen. Die Strafbewehrung selbst bei fahrlässigen Verstößen gegen solche Ersuchen ist nicht nur unverhältnismäßig. Es besteht zudem die latente Gefahr, dass die eigentlich subsidiär angelegten unmittelbaren Informationsanforderungen in der Praxis zu einem Regelsystem erwachsen und diesbezüglich bewährte Zuständigkeiten der nationalen Aufsicht verwässert werden.

D. Änderungsvorschläge zur VO Nr. 1095/2010 (ESMA-VO) (Art. 3 des Kommissionsvorschlags)

I. Ergänzung der Vorgaben zum Tätigkeitsbereich von ESMA

In dem Verordnungsvorschlag zur Neuausrichtung der ESAs wird u. a. die Aufnahme der Accounting Directive 2013/34 in den Tätigkeitsbereich der ESMA-Tätigkeiten vorgeschlagen. (vgl. Artikel 3 Ziffer 1 (a) zum Austausch von Art. 1 Abs. 2 der VO (EU) Nr. 1095/2010 (ESMA-VO)). Bereits in der vorausgegangenen ESA-Konsultation wurde eine Kompetenzerweiterung der ESMA in den Bereichen Accounting und Auditing intensiv diskutiert und von vielen Industrievertretern abgelehnt.

Vor diesem Hintergrund ist unklar, welche Aktivitäten von ESMA geplant sind, die einen Verweis auf die Accounting Directive 2013/34 notwendig machen.

II. Ergänzung einer Koordinatorfunktion von ESMA in Bezug auf Aufträge, Geschäfte und Tätigkeiten mit erheblichen grenzüberschreitenden Auswirkungen

ESMA soll künftig im Verhältnis zu den nationalen Aufsichtsbehörden eine koordinierende Funktion in Bezug auf Aufträge, Transaktionen oder Aktivitäten mit erheblicher grenzüberschreitender Wirkung, die das ordnungsgemäße Funktionieren der Finanzmärkte und die Finanzstabilität in der EU gefährden können, ausüben. Zu diesem Zwecke soll ESMA u. a. eine Datensammelstelle einrichten (vgl. z. B. Art. 3 Ziffer 16 zur Einfügung eines neuen Art. 31b in die VO (EU) Nr. 1095/2010 (ESMA-VO)).

Nach erster Einschätzung sehen wir den Vorschlag kritisch. Zum einen ist der genaue Hintergrund dieser Regelung nicht klar. Ausweislich der Begründung soll diese Funktion von Bedeutung sein im Zusammenhang mit Marktmissbrauch (S. 21 des Kommissionsvorschlags). Die Notwendigkeit für eine weitere Kompetenz für ESMA erschließt sich indes vor dem Hintergrund der bereits durch Art. 24, 25 VO (EU) Nr. 596/2014 über Marktmissbrauch (Marktmissbrauchsverordnung) vorgesehenen, weitreichenden Pflichten der nationalen Aufsichtsbehörden zur Zusammenarbeit untereinander sowie mit ESMA nicht. Daneben enthält die vorgeschlagene Vorschrift eine große Anzahl unbestimmter Rechtsbegriffe ohne Regelbeispiele, so dass unklar ist, welche Kompetenzen letztlich bei ESMA bzw. den nationalen Aufsichtsbehörden liegen. Wir befürchten, dass diese Regelung als eine Art „Generalklausel“ von ESMA genutzt werden könnte, um Kompetenzen an sich zu ziehen.

E. Änderungsvorschläge zur Verordnung (EU) Nr. 600/2014 über Märkte für Finanzinstrumente (Art. 6 des Kommissionsvorschlags)

I. Erweiterung der Befugnisse zur Produktintervention

Die Befugnisse der nationalen Aufsichtsbehörden und der ESMA zur Produktintervention unter MiFIR sollen auf OGAW, OGAW-Verwaltungsgesellschaften und AIFM erstreckt werden (vgl. Art. 6 Ziffer 25 b) zur Ergänzung von Art. 1 der Verordnung (EU) Nr. 600/2014).

Wir sehen den Vorschlag kritisch. Eine Ausdehnung der Befugnisse ist nicht erforderlich, um den Regelungszweck zu erfüllen. MiFIR sieht Produktinterventionsrechte gegen Intermediäre vor. Die OGAW-RL und AIFMD-RL sehen bereits für die nationalen Aufsichtsbehörden grundsätzlich weitreichende Ermächtigungsgrundlagen vor, die auch eine Vertriebsuntersagung umfassen (AIFMD RL 2011/61/EU: Anhang I 2. b) iVm Artikel 45 V, VI; 46 (2) i), § 314 KAGB; OGAW V RL 2014/91/EU: Artikel 99a, § 311 KAGB).

In Hinblick auf ESMA ist zudem zu beachten, dass diese aufgrund von Art. 40 MiFIR ohnehin nur subsidiäre Befugnisse im Bereich der Produktintervention für den Fall hat, dass die jeweiligen nationalen Aufsichtsbehörden untätig geblieben sind oder von diesen ergriffene Maßnahmen der Bedrohung nicht gerecht werden (Art. 40 Abs. 2 lit. c MiFIR und Art. 41 Abs. 2 lit. c MiFIR). Diese „Notfallkompetenzen“ von ESMA sollten daher nicht noch unnötig weiter ausgebaut werden.

II. Neuausrichtung des Transaktionsreporting – unmittelbare Meldung an ESMA

Das Transaktionsreporting nach Art. 26 MiFIR soll direkt an die ESMA gerichtet sein (vgl. Art. 6 Ziffer 28 zum Austausch von Art. 26 der Verordnung (EU) Nr. 600/2014).

Nach erster Einschätzung sehen wir den Vorschlag kritisch.

Das Meldewesen hat eine dienende Funktion: Es soll insbesondere die Aufdeckung marktmissbräuchlicher Verhaltensweisen und die Herstellung von Markttransparenz ermöglichen. Die Zuständigkeit liegt insofern originär bei den nationalen Aufsichtsbehörden, so dass die Meldungen auch an diese gerichtet werden sollten. Hinzu kommt, dass die Realisierung neuer Meldeinfrastrukturen mit erheblichem – vor allem technischem – Aufwand einhergehen würde, welchem kein adäquater Nutzen gegenübersteht. Vor allem werden die Marktteilnehmer, insbesondere kleine Institute, weiterhin auf qualifizierte Ansprechpartner bei den nationalen Aufsichtsbehörden angewiesen sein, um alltägliche Fragen schnell klären und das reibungslose Funktionieren des Meldewesens gewährleisten zu können. Gerade vor dem Hintergrund der zum 3. Januar 2018 aufgrund von MiFIR durchzuführenden Umsetzungsmaßnahmen im Meldewesen sollte eine nochmalige baldige Reorganisation der Meldestrecken vermieden werden.

Meldepflichten stellen bereits heute eine große operationelle Last dar, die nicht weiter vergrößert werden darf.

F. Änderungsvorschläge zur Verordnung (EU) Nr. 2016/1011 über Indizes, die bei Finanzinstrumenten und Finanzkontrakten als Referenzwert oder zur Messung der Wertentwicklung eines Investmentfonds verwendet werden, und zur Änderung der Richtlinien 2008/48/EG und 2014/17/EU sowie der Verordnung (EU) Nr. 596/2014 (Art. 8 des Kommissionsvorschlags)

Art. 8 Ziffer 12 sieht einen vollständigen Ersatz von Art. 40 der Verordnung (EU) Nr. 2016/1011 vor, der die Befugnisse der zuständigen Behörden zum Gegenstand hat. Durch die neue Vorschrift werden diese Befugnisse überwiegend ESMA zugewiesen. Insoweit bedarf es unseres Erachtens dringend einer Differenzierung.

Soweit ESMA zuständig werden soll für die Aufsicht über Administratoren kritischer Benchmarks (vgl. Art. 8 Ziffer 12 Abs. 1 a) des Kommissionsvorschlags), stimmen wir dieser Befugnisübertragung zu. Kritische Indizes betreffen den EU-weiten Finanzmarkt, ESMA führt ihr Register und sollte auch für die Aufsicht zuständig sein. Ein Beispiel ist der Euribor, dessen Betreibergesellschaft von der belgischen Aufsicht kontrolliert wird, was ein Anachronismus ist. Gleiches trifft auf das Endorsement der Drittstaaten-Referenzwertadministratoren zu.

Soweit ESMA hingegen auch die Zuständigkeit für die Beaufsichtigung von Kontributoren übertragen werden soll (vgl. Art. 8 Ziffer 12 Abs. 1 b) des Kommissionsvorschlags), lehnen wir dies ab. Denn für die betreffenden Unternehmen ist eine Beaufsichtigung durch die nationalen Aufsichtsbehörden sachgerecht.

G. Fehlende regelungsrelevante Aspekte

I. Rolle der nationalen Aufsichtsbehörden

Die Kompetenzen der nationalen Aufsichtsbehörden finden im Vorschlag nicht ausreichend Erwähnung. Im Kern sind die ESAs Behörden, die von den Aufsichtsbehörden der Mitgliedstaaten getragen werden. Vor diesem Hintergrund ist der Vorschlag zur Einrichtung eines von den Vertretern der nationalen Behörden unabhängig agierenden Executive Board kritisch zu sehen (siehe ausführlich oben unter C.II.).

II. Rechtsschutz gegen Level 3-Maßnahmen

Aus rechtsstaatlicher Sicht bedenklich ist, dass Level 3-Maßnahmen nicht justiziabel sind. Die vorgesehene Überprüfung von Level 3-Maßnahmen durch die EU-Kommission ist ein erster Schritt. Allerdings sprechen wir uns für echten Rechtsschutz gegen Maßnahmen der ESAs aus.

III. Q&A

Überhaupt nicht angesprochen wird der Umgang mit Q&A in dem Entwurf der Kommission. Insoweit sind dringend Präzisierungen bzw. Nachbesserungen erforderlich. So sollte in den drei ESA-Verordnungen ausdrücklich klargestellt werden, dass Q&A rechtlich nicht bindend sind – eine Tatsache, die die ESAs im Übrigen selbst nicht in Abrede stellen. Wir regen an, ein stärker reglementiertes Verfahren zum Erlass von Q&A zu schaffen, das auch Transparenz über die Entstehung von Q&A herstellt.

IV. Übersetzung in EU-Arbeitssprachen

Wir befürworten eine Übersetzung sämtlicher Texte der ESAs in die Arbeitssprachen der EU-Kommission, einschließlich Konsultationsentwürfen. Gerade bei kleinen und mittleren Instituten kann ein Verständnis der komplexen englischsprachigen Texte nicht erwartet werden.
