

Untersuchungen über das
Spar-, Giro- und Kreditwesen

Abteilung B: Rechtswissenschaft

Herausgegeben von Peter O. Mülbert,
Uwe H. Schneider und Dirk A. Verse

Band 229

Technische Regulierungs- und
Durchführungsstandards
im Bankenaufsichtsrecht

Von

Daniel Schilke



Duncker & Humblot · Berlin

DANIEL SCHILKE

Technische Regulierungs- und Durchführungsstandards
im Bankenaufsichtsrecht

Untersuchungen über das Spar-, Giro- und Kreditwesen

Abteilung B: Rechtswissenschaft

Schriften des Instituts für deutsches und
internationales Recht des Spar-, Giro- und Kreditwesens
an der Johannes Gutenberg-Universität Mainz

Herausgegeben von

Prof. Dr. Peter O. Mülbert,

Prof. Dr. Dr. h. c. Uwe H. Schneider, Prof. Dr. Dirk A. Verse

Band 229

Technische Regulierungs- und Durchführungsstandards im Bankenaufsichtsrecht

Von

Daniel Schilke



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg
hat diese Arbeit im Jahre 2024 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2025 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: 3w+p GmbH, Rimpar
Druck: CPI books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 0720-7352
ISBN 978-3-428-19450-6 (Print)
ISBN 978-3-428-59450-4 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Verlagsanschrift: Duncker & Humblot GmbH, Carl-Heinrich-Becker-Weg 9,
12165 Berlin, Germany | E-Mail: info@duncker-humblot.de
Internet: <https://www.duncker-humblot.de>

Meiner geliebten Ehefrau

S. D. G.

Vorwort

Die Juristische Fakultät der Universität Heidelberg nahm das vorliegende Werk im September 2024 als Dissertation an. Im Wesentlichen befindet sich das Werk auf dem Stand von Oktober 2023. Literatur und Rechtsprechung wurden in der Regel bis September 2024 berücksichtigt.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater, Professor Dr. Christoph A. Kern, LL.M. (Harvard), der mich über den gesamten Prozess der Promotion unterstützte und stets hervorragend betreute. Herrn Professor Dr. Hanno Kube, LL.M. (Cornell) danke ich für die Hinweise und die zügige Erstellung des Zweitgutachtens. Für die Aufnahme in die Schriftenreihe „Untersuchungen über das Spar-, Giro- und Kreditwesen. Abteilung B: Rechtswissenschaft (SGK B)“ möchte ich mich bei Professor Dr. Peter O. Mülbert, Professor Dr. Dr. h. c. Uwe H. Schneider und Professor Dr. Dirk A. Verse, M. Jur. (Oxford) bedanken.

Mein Dank gilt des Weiteren der Begabtenförderung der Konrad-Adenauer-Stiftung für die besondere Unterstützung im Studium und bei der Erstellung dieser Arbeit.

Für die genaue und hilfreiche Durchsicht möchte ich Frau Dr. Johanna Schilke, Frau Esra Kaplan, Herrn Dr. Markus Spitz und Herrn Matthias Schilke danken. Meinen Eltern, meiner Familie und meinen Freunden danke ich für den vielseitigen und kontinuierlichen Beistand. Mein größter Dank gilt meiner Ehefrau Dr. Johanna Schilke, der ich für die liebevolle und hingebungsvolle Unterstützung in allem herzlich danke. Ihr widme ich diese Arbeit.

Frankfurt am Main, Januar 2025

Daniel Schilke

Inhaltsübersicht

Einführung	25
I. Forschungslücke und Fragestellung	27
II. Methodik	28
III. Abgrenzung und Gang der Untersuchung	30
<i>1. Teil</i>	
Grundlagen	33
A. Single Rulebook des Bankenaufsichtsrechts	33
I. Historische Ursprünge des Single Rulebook	33
II. Einführung in das unionale Bankenaufsichtsrecht	38
III. Single Rulebook des Bankenaufsichtsrechts	50
IV. Zusammenfassung	63
B. Delegierte Rechtsakte	64
I. Genese	64
II. Voraussetzungen	67
III. Kontrollmöglichkeiten gemäß Art. 290 Abs. 2 AEUV	74
IV. Delegierte Rechtsetzung in der Praxis	77
V. Zusammenarbeit im Rahmen des Art. 290 AEUV	79
VI. Zusammenfassung	82
C. Technische Regulierungsstandards und deren Vereinbarkeit mit dem Primärrecht ..	83
I. Sekundärrechtliche Vorgaben der EBA-VO	84
II. Vereinbarkeit mit Primärrecht	106
III. Regulierungsstandards im Bankenaufsichtsrecht	122
IV. Zusammenfassung	128
D. Durchführungsrechtsakte sowie Durchführungsstandards und deren Vereinbarkeit mit dem Primärrecht	130
I. Durchführungsrechtsakte	130
II. Technische Durchführungsstandards und deren Vereinbarkeit mit dem Primärrecht	142

*2. Teil***Innenperspektiven** 161

A. Abgrenzung von Durchführungs- und Regulierungsstandards	161
I. Deduktive Ansätze zur Abgrenzung	163
II. Auslegung	173
III. Abgrenzung in der bisherigen Gesetzgebungspraxis	180
IV. Weitere Abgrenzungsfragen	188
V. Zusammenfassung	189
B. Normqualität und Rang	190
I. Normqualität	190
II. Rangverhältnis	195
C. Auslegung technischer Standards	213
I. Wortlaut	215
II. Genese	218
III. Systematik	222
IV. Telos	227
V. Rechtsvergleichende Auslegung	230
VI. Gewichtung der Auslegungsmethoden	233
VII. Änderung der Auslegungsmethoden	234
VIII. Zusammenfassung	236

*3. Teil***Außenperspektiven** 239

A. Verhältnis zu Normen der Europäischen Zentralbank	239
I. Verhältnis zwischen EZB und EBA im Single Supervisory Mechanism	240
II. EZB als Normsetzerin	249
III. Verhältnis zwischen technischen Standards und Verordnungen sowie Leitlinien der EZB	252
IV. Verhältnis zu Leitlinien der EZB	263
V. Verhältnis zu Empfehlungen und Stellungnahmen der EZB	265
VI. Verhältnis zwischen Leitlinien und Empfehlungen der EBA und Normen der EZB	268
VII. Lösungsansätze für das Spannungsverhältnis	270
VIII. Besonderheit bei der Anwendung nationalen Rechts	273
IX. Zukünftige Entwicklung	274
X. Zusammenfassung	275

B. Rechtsschutz	276
I. Unmittelbarer Rechtsschutz gegen technische Standards	277
II. Mittelbarer Rechtsschutz gegen technische Standards	294
III. Zusammenfassung	300
C. Rechtsvergleich	301
I. Grundlagen des Rechtsvergleichs	302
II. Deutsches Recht	309
III. Belgisches Recht	321
IV. Spanisches Recht	334
V. Recht der Vereinigten Staaten von Amerika	344
VI. Überblick und Bewertung	357
Schlussfolgerungen	362
I. Die Zukunft der technischen Standards und Reformvorschläge	362
II. Versuch einer Bewertung	373
III. Zusammenfassung der Ergebnisse	377
Literaturverzeichnis	381
Sachwortverzeichnis	396

Inhaltsverzeichnis

Einführung	25
I. Forschungslücke und Fragestellung	27
II. Methodik	28
III. Abgrenzung und Gang der Untersuchung	30
<i>1. Teil</i>	
Grundlagen	33
A. Single Rulebook des Bankenaufsichtsrechts	33
I. Historische Ursprünge des Single Rulebook	33
1. <i>Lamfalussy</i> -Verfahren	33
2. <i>De Larosière</i> -Bericht und Abwandlung des <i>Lamfalussy</i> -Verfahrens	35
3. Single Rulebook als Mehrebenensystem	37
II. Einführung in das unionale Bankenaufsichtsrecht	38
1. Ursprung des unionalen Bankenaufsichtsrechts	38
2. Ziel des Bankenaufsichtsrechts	40
3. Materielles Bankenaufsichtsrecht	41
4. Europäisches Finanzaufsichtssystem	43
5. Einheitlicher Aufsichtsmechanismus für das Euro-Währungsgebiet	45
6. Standards des Basler Ausschusses	47
III. Single Rulebook des Bankenaufsichtsrechts	50
1. Begriff des Single Rulebook	50
2. Interaktives Single Rulebook	54
3. Einordnung und Bewertung	56
a) Regulierung und Aufsicht	56
b) Mitgliedstaatliche Normsetzung	58
c) Abweichung von der Grundstruktur des <i>Lamfalussy</i> -Verfahrens	60
d) Besitzstand mit System	61
IV. Zusammenfassung	63
B. Delegierte Rechtsakte	64
I. Genese	64
II. Voraussetzungen	67
1. Delegierender Rechtsakt	68

2. Delegierte Rechtsakte	69
3. Kommission als Adressatin der Delegation	70
4. Voraussetzungen im Einzelnen	70
a) Ziele, Inhalt, Geltungsbereich und Dauer	71
b) Grenze der Wesentlichkeit	72
III. Kontrollmöglichkeiten gemäß Art. 290 Abs. 2 AEUV	74
1. Widerruf	75
2. Einwände	76
IV. Delegierte Rechtsetzung in der Praxis	77
V. Zusammenarbeit im Rahmen des Art. 290 AEUV	79
1. Interinstitutionelle Zusammenarbeit	79
2. Beteiligung mitgliedstaatlicher Sachverständiger	80
VI. Zusammenfassung	82
C. Technische Regulierungsstandards und deren Vereinbarkeit mit dem Primärrecht ..	83
I. Sekundärrechtliche Vorgaben der EBA-VO	84
1. Genese der EBA-VO	84
2. Stellung der EBA-VO	87
3. Befugnistübertragung und Regulierungsstandards	89
4. Rechtsetzungsverfahren im Detail	93
a) Regelverfahren gemäß Art. 10 Abs. 1 EBA-VO	93
aa) Konsultation und Kosten-Nutzen-Analyse	94
bb) Stellungnahme der Interessengruppe Bankensektor	94
cc) Beschluss über den Entwurf	95
dd) Vollständige Annahme	96
ee) Gründe des Unionsinteresses	97
ff) Keine vollständige Annahme	100
b) Ausnahmeverfahren bei Verzug der EBA	102
c) Stellung der EBA	104
d) Kontrolle durch Parlament und Rat	105
II. Vereinbarkeit mit Primärrecht	106
1. Vereinbarkeit mit dem institutionellen Gleichgewicht	106
a) Verfahren und formelles Erlassrecht	106
b) Verstoß gegen Initiativrecht und materielles Erlassrecht	107
c) Rechtsprechung des EuGH zum Leerverkaufsverbot der ESMA	107
d) Auslegung	110
aa) Wortlaut	110
bb) Genese	111
cc) Systematik	113
dd) Telos	115
e) Auslegungsergebnis	118

2. Vereinbarkeit der technischen Regulierungsstandards mit dem Demokratieprinzip	119
a) Demokratische Legitimation der EBA	119
b) Demokratische Legitimation der Regulierungsstandards	121
III. Regulierungsstandards im Bankenaufsichtsrecht	122
1. Befugnisübertragungen im Bankenaufsichtsrecht	122
2. Entwürfe der Regulierungsstandards im Bankenaufsichtsrecht	125
3. Einordnung ins Single Rulebook	127
IV. Zusammenfassung	128
D. Durchführungsrechtsakte sowie Durchführungsstandards und deren Vereinbarkeit mit dem Primärrecht	130
I. Durchführungsrechtsakte	130
1. Genese	130
2. Durchführung durch Mitgliedstaaten	132
a) Definition der Durchführung	132
b) Kein Prinzip der vorrangigen mitgliedstaatlichen Durchführung	133
c) Mitgliedstaatliche Kontrolle	135
3. Einheitliche Durchführungsbedingungen gemäß Art. 291 Abs. 2 AEUV	136
4. Zuständigkeit und Basisrechtsakt	137
5. Kontrolle durch das Komitologie-Verfahren	139
6. Zusammenfassung	141
II. Technische Durchführungsstandards und deren Vereinbarkeit mit dem Primärrecht	142
1. Vorgaben der EBA-VO	143
a) Genese der EBA-VO	143
b) Voraussetzungen	144
c) Rechtsetzungsverfahren	144
aa) Regelverfahren	145
bb) Ausnahmeverfahren bei Verzug der EBA gemäß Art. 15 Abs. 2, 3 EBA-VO	147
cc) Keine Kontrolle durch Parlament und Rat	147
2. Vereinbarkeit mit dem Primärrecht	147
a) Vereinbarkeit der technischen Durchführungsstandards mit dem Demokratieprinzip	148
b) Vereinbarkeit der Stellung der EBA mit Primärrecht	148
c) Vereinbarkeit der Beteiligung der Mitgliedstaaten mit Primärrecht	149
aa) Normenhierarchischer Vorrang der Komitologie-VO gegenüber der EBA-VO	149
bb) Vereinbarkeit mit der EBA-VO	151
3. Durchführungsstandards in der Praxis	155
a) Befugnisübertragungen	156

b) Technische Durchführungsstandards	157
4. Zusammenfassung	160
<i>2. Teil</i>	
Innenperspektiven 161	
A. Abgrenzung von Durchführungs- und Regulierungsstandards	161
I. Deduktive Ansätze zur Abgrenzung	163
1. Strikte Abgrenzung	163
2. Keine Abgrenzung	165
3. Prärogative des Gesetzgebers ohne offensichtliche Beurteilungsfehler	166
a) Rechtsprechung: weites Ermessen außer offensichtlicher Beurteilungsfehler	166
b) Literatur: Weitere Konkretisierung der Abgrenzung	171
II. Auslegung	173
1. Wortlaut	173
2. Genese	174
3. Systematik	175
4. Telos	178
5. Zusammenfassung	180
III. Abgrenzung in der bisherigen Gesetzgebungspraxis	180
1. Gesetzgebungspraxis: Interinstitutionelle Vereinbarung	182
2. Induktiver Ansatz: Praxis der Gesetzgebung im Bankenaufsichtsrecht	185
a) Materielles Recht und Verfahrensrecht	186
b) Politische oder sachliche Bedeutsamkeit	186
c) Aufstellen von Pflichten	187
d) Weitere Kriterien	188
IV. Weitere Abgrenzungsfragen	188
V. Zusammenfassung	189
B. Normqualität und Rang	190
I. Normqualität	190
1. Keine demokratisch-parlamentarische Dignität	191
2. Einordnung der technischen Standards in die unionsrechtlichen Handlungsformen	193
3. Zusammenfassung	195
II. Rangverhältnis	195
1. Rangverhältnis der technischen Standards gegenüber Sekundärrecht	196
a) Partieller Vorrang des Basisrechtsakts	196
b) Genereller Vorrang des Sekundärrechts gegenüber den technischen Standards	198

c) Auslegung	200
aa) Wortlaut	200
bb) Genese	201
cc) Systematik	203
dd) Telos	205
ee) Zusammenfassung	206
2. Rangverhältnis zwischen Regulierungs- und Durchführungsstandards	207
3. Regulierungsstandards ändern oder ergänzen Basis-Richtlinien	208
a) Zulässigkeit der Umgehung der mitgliedstaatlichen Umsetzung	209
b) Änderung der Basis-Richtlinie	210
c) Ergänzung der Basis-Richtlinie	211
4. Zusammenfassung	212
C. Auslegung technischer Standards	213
I. Wortlaut	215
II. Genese	218
III. Systematik	222
1. Rangverhältnis und Auslegungsgrundsätze	223
2. System des Bankenaufsichtsrechts	224
3. Bedeutung der Leitlinien und Empfehlungen	225
4. Stellung von Entwürfen	227
IV. Telos	227
1. Erwägungsgründe	227
2. Auslegungsmaxime	228
3. Keine dynamische Auslegung	230
V. Rechtsvergleichende Auslegung	230
VI. Gewichtung der Auslegungsmethoden	233
VII. Änderung der Auslegungsmethoden	234
VIII. Zusammenfassung	236

*3. Teil***Außenperspektiven**

239

A. Verhältnis zu Normen der Europäischen Zentralbank	239
I. Verhältnis zwischen EZB und EBA im Single Supervisory Mechanism	240
1. Historische Einordnung	241
2. Aufgaben der EZB im Single Supervisory Mechanism	241
3. Abgrenzung vom Single Resolution Mechanism	243
4. Institutionelles Verhältnis zwischen EZB und EBA	244
a) Allgemeines Verhältnis	244

b) Einfluss der EZB auf die EBA	246
c) EBA als Interessenvertretung der nicht am SSM teilnehmenden Mitgliedstaaten	247
II. EZB als Normsetzerin	249
1. Handlungsformen in der Geldpolitik	249
2. Handlungsformen in der Bankenaufsicht	250
III. Verhältnis zwischen technischen Standards und Verordnungen sowie Leitlinien der EZB	252
1. Grundsätzlich vorrangige Regulierung durch die EBA	252
2. Verordnungen der EZB	253
a) Weite Rechtsetzungskompetenz	253
b) Beschränkung auf organisatorische Modalitäten	254
c) Keine Konkretisierungsbefugnis	255
d) Zusammenfassung	258
3. Normsetzung der EZB in der Praxis	258
a) Überblick	258
b) SSM-Rahmenverordnung	259
c) Weitere Rechtsakte mit Modalitäten der Aufgabenwahrnehmung	259
d) Festlegung von Schwellenwerten als praktische Modalität	260
e) O & D Verordnung	262
IV. Verhältnis zu Leitlinien der EZB	263
V. Verhältnis zu Empfehlungen und Stellungnahmen der EZB	265
VI. Verhältnis zwischen Leitlinien und Empfehlungen der EBA und Normen der EZB	268
VII. Lösungsansätze für das Spannungsverhältnis	270
1. Strikter Vorrang der technischen Standards der EBA	270
2. Restriktive Auslegung der Kompetenzen der EZB	270
3. Fortschreitende Integration und Kooperation zwischen EZB und EBA	272
VIII. Besonderheit bei der Anwendung nationalen Rechts	273
IX. Zukünftige Entwicklung	274
X. Zusammenfassung	275
B. Rechtsschutz	276
I. Unmittelbarer Rechtsschutz gegen technische Standards	277
1. Nichtigkeitsklage	277
a) Zulässigkeit	278
b) Begründetheit	281
2. Vorabentscheidungsverfahren	283
3. Untätigkeitsklage	288
4. Rechtsschutz gegen Entwürfe der EBA	290
5. Rechtsschutz gegen technische Standards in der Praxis	292

II.	Mittelbarer Rechtsschutz gegen technische Standards	294
1.	Rechtsschutz im Wege der Amtshaftung	294
2.	Private Rechtsdurchsetzung	295
III.	Zusammenfassung	300
C.	Rechtsvergleich	301
I.	Grundlagen des Rechtsvergleichs	302
1.	Methodik der Rechtsvergleichung	302
2.	Fragestellung und Rechtsordnungen	305
3.	Thematische Ansatzpunkte für den Vergleich der technischen Standards	308
a)	Einordnung ins System und demokratische Legitimation	308
b)	Normqualität und Rangverhältnis	309
c)	Rechtsschutz und sonstige Merkmale	309
II.	Deutsches Recht	309
1.	Einordnung ins System und demokratische Legitimation	310
a)	Deutsche Rechtslage	310
b)	Vergleich zu technischen Standards	314
2.	Normqualität und Rangverhältnis	317
3.	Rechtsschutz	319
4.	Zusammenfassung	320
III.	Belgisches Recht	321
1.	Einordnung ins System und demokratische Legitimation	325
a)	Belgische Rechtslage	325
aa)	Grundsatz: Unzulässige Delegation bei Gesetzesvorbehalt	325
bb)	Zulässige Delegation bei fehlendem Gesetzesvorbehalt	325
cc)	Zulässige Delegation bei Gesetzesvorbehalt durch <i>arrêtés royaux de pouvoirs spéciaux</i>	326
b)	Vergleich mit technischen Standards	328
2.	Normqualität und Rangverhältnis	330
3.	Rechtsschutz	332
4.	Zusammenfassung	333
IV.	Spanisches Recht	334
1.	<i>Decretos legislativos</i>	336
2.	Vergleich der <i>decretos legislativos</i> mit technischen Standards	339
3.	<i>Decretos-leyes</i>	340
4.	Vergleich der <i>decretos-leyes</i> mit technischen Standards	342
5.	Zusammenfassung	343
V.	Recht der Vereinigten Staaten von Amerika	344
1.	Einordnung ins System und demokratische Legitimation	344
a)	Rechtslage in den Vereinigten Staaten	344
b)	Vergleich mit technischen Standards	350

2. Delegation im Bankenaufsichtsrecht	352
a) Rechtslage in den Vereinigten Staaten	352
b) Vergleich mit der unionsrechtlichen Bankenregulierung	353
3. Rangverhältnis und Rechtsschutz	355
a) Rechtslage in den Vereinigten Staaten	355
b) Vergleich mit technischen Standards	356
4. Zusammenfassung	356
VI. Überblick und Bewertung	357
1. Vorbildcharakter nationaler Rechtsordnungen	358
2. Technische Standards als eigene Kategorie	358
3. Reformvorschläge	359
Schlussfolgerungen	362
I. Die Zukunft der technischen Standards und Reformvorschläge	362
1. Technische Standards als Modell für weitere Agenturen am Beispiel der AMLA	362
2. Reform des <i>status quo</i>	365
a) Primärrechtliche Reformen	365
b) Sekundärrechtliche Reformen	369
c) Konkrete Reformvorschläge	372
II. Versuch einer Bewertung	373
1. Vereinfachung	373
2. Abgrenzungsfunktion der technischen Standards	374
3. Effektivität und Effizienz	375
4. Fiktive Trennung von Technik und Politik	375
5. Reziprozität der Maßstäbe der Union	376
6. Keine ausreichende Kontrolle und demokratische Legitimation	377
III. Zusammenfassung der Ergebnisse	377
1. Grundlagen	377
2. Innenperspektiven	378
3. Außenperspektiven	379
4. Schlussfolgerungen	380
Literaturverzeichnis	381
Sachwortverzeichnis	396

Abkürzungsverzeichnis

ABI.	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AMLA	Authority for Anti-Money Laundering and Countering the Financing of Terrorism (Behörde zur Bekämpfung der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung)
AMLD	Anti-Money Laundering Directive
Art.	Artikel
ASEAN	Association of Southeast Asian Nations
BeckOK	Beck'scher Online Kommentar
Begr.	Begründer
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
BOE	Boletín Oficial del Estado
BRRD	Bank Recovery and Resolution Directive
BT-Drs.	Bundestagsdrucksachen
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
CEBS	Committee of European Banking Supervisors
CEIOPS	Committee of European Insurance and Occupational Pensions Supervisors
CEPR	Centre for Economic Policy Research
CESR	Committee of European Securities Regulators
CRD	Capital Requirements Directive
CRR	Capital Requirements Regulation
DGSD	Deposit Guarantee Schemes Directive
d.h.	das heißt
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung (Zeitschrift für öffentliches Recht und Verwaltungswissenschaften)
DSGVO	Datenschutz-Grundverordnung
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
EBA	European Banking Authority (Europäische Bankenaufsichtsbehörde)
ECB	European Central Bank
ECFR	European Company and Financial Law Review
ECLI	European Case Law Identifier
EIOPA	European Insurance and Occupational Pensions Authority
ERA Forum	Journal of the Academy of European Law

ESA	European Supervisory Authorities
ESFS	European System of Financial Supervision
ESMA	European Securities and Markets Authority
ESRB	European Systemic Risk Board
ESZB	Europäisches System der Zentralbanken
et al.	et alii/aliae/alia (und andere)
etc.	et cetera
EU	Europäische Union (ggf. European Union)
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
EuR	Europarecht
Eur Bus Org Law Rev	European Business Organization Law Review
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EZB	Europäische Zentralbank
Fn.	Fußnote
GG	Grundgesetz
GPR	Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union
GRC	Grundrechtecharta
Hrsg.	Herausgeber
IFD	Investment Firms Directive
IFR	Investment Firms Regulation
Inc.	incorporated
IRB	internal ratings-based
i. V. m.	in Verbindung mit
JZ	Juristenzeitung
KWG	Gesetz über das Kreditwesen
lit.	littera (Buchstabe)
MCD	Mortgage Credit Directive
Mio.	Million
Mrd.	Milliarde
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
No.	Numero
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZWiSt	Neue Zeitschrift für Wirtschafts-, Steuer- und Unternehmensstrafrecht
O & D	Options and discretions
PSD	Payment Services Directive
PSPP	Public Sector Purchase Programme
Q & A	Questions and Answers
LabelsZ	Labels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RCAP	Regulatory Consistency Assessment Programme
RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
S.	Seite
s.	siehe

SAFE	Leibniz-Institut für Finanzmarktforschung SAFE (Sustainable Architecture for Finance in Europe)
SecReg	Securitisation Regulation
SFDR	Sustainable Finance Disclosure Regulation
SREP	Supervisory Review and Evaluation Process
SRM	Single Resolution Mechanism
SSM	Single Supervisory Mechanism
STC	Sección del Tribunal Constitucional
SWP	Stiftung Wissenschaft und Politik
u. a.	und andere/und anderes, unter anderen/unter anderem
UAbs.	Unterabsatz
U. S.	United States
USA	United States of America
U.S.C.	United States Code
v.	versus
v.	von/vom
VAG	Versicherungsaufsichtsgesetz
Var.	Variante
VersR	Zeitschrift für Versicherungsrecht, Haftungs- und Schadensrecht
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vol.	Volume
VVE	Entwurf einer Verfassung für Europa
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
WTR	Wire Transfer Regulation
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
ZBB	Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZFR	Zeitschrift für Finanzmarktrecht
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZUR	Zeitschrift für Umweltrecht
ZVglRWiss	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft

Vgl. für weitere Abkürzungen: *Kirchner, Hildebert* (Begr.), Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 11. Auflage, Berlin 2024

Einführung

Die Delegation legislativer Befugnisse hat eine lange Tradition. Schon nach der biblischen Überlieferung im Buch Ester soll ein „delegierter Rechtsakt“ einen Genozid an den Juden im Reich der Perser verhindert haben: Der persische König übertrug unter anderem Ester die Befugnis, einen „Rechtsakt“ zu erlassen, wodurch die bereits in die Wege geleitete Auslöschung der Juden abgewendet werden konnte.¹ Demgegenüber bestritt John Locke im 17. Jahrhundert die Zulässigkeit der Delegation: Locke ging davon aus, dass das Recht und insbesondere das Gesetz die Einwilligung des Volkes benötige. Gesetze könnten nur von der gesetzgebenden Gewalt ausgehen.² Die Legislative könne ihre Gesetzgebungszuständigkeit nicht weiter übertragen. Allein das Volk selbst dürfe den Gesetzgeber bestimmen. Der Gesetzgeber wiederum könne seine Zuständigkeit nicht auf einen weiteren Gesetzgeber übertragen.³

Auch technische Regulierungs- und Durchführungsstandards sind eine besondere Form der Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen. Die grundlegenden Fragen zur Zulässigkeit der Delegation stellen sich daher ebenfalls bei technischen Standards: Sie sind *de lege lata* Verordnungen des Unionsrechts mit unmittelbarer Wirkung, die von einer Finanzaufsichtsbehörde (im Bankenaufsichtsrecht von der Europäischen Bankenaufsichtsbehörde – EBA) entworfen und von der Kommission erlassen

¹ Zunächst sei die Auslöschung der Juden ebenfalls durch „delegierten Rechtsakt“ angeordnet worden. Die „legislative Delegation“ des persischen Monarchen Ahasveros an Ester und Mordechai habe es jedoch ermöglicht, den Juden ein Verteidigungsrecht einzuräumen: Die Bibel, Übersetzung Martin Luthers, revidierte Fassung, Ester 8, 8 und 11 („So schreibt nun ihr wegen der Juden, wie es euch gefällt, in des Königs Namen und siegelt's mit des Königs Ring. [...] Darin gab der König den Juden, in welchen Städten sie auch waren, die Erlaubnis, sich zu versammeln und ihr Leben zu verteidigen.“). Die „Befugnisübertragung“ kann auch als Vertretungs- oder Repräsentationskonstruktion interpretiert werden; vgl. allgemein zur Rolle des Rechts im Buch Ester: *Stern, The Jewish Quarterly Review* Vol. 100 No. 1 (2010), 25, 34–36.

² *Locke, Two Treatises of Government*, S. 208 f. (Book II § 134).

³ *Locke, Two Treatises of Government*, S. 215 (Book II § 141) („The legislative cannot transfer the power of making laws to any other hands: for it being but a delegated power from the people, they who have it cannot pass it over to others. The people alone can appoint the form of the commonwealth [...] nobody else can say other men shall make laws for them; nor can the people be bound by any laws, but such as are enacted by those whom they have chosen, and authorized to make laws for them. The power of the legislative being derived from the people by a positive voluntary grant and institution, can be no other than what that positive grant conveyed, which being only to make laws, and not to make legislators, the legislative can have no power to transfer their authority of making laws and place it in other hands.“).

werden.⁴ Die Schaffung der unionalen Finanzaufsichtsbehörden und damit einhergehend der technischen Standards wurde als bedeutender Umbruch bezeichnet. Rechtsquellenlehre und Rechtsetzung im Finanzsektor sind seither tiefgreifenden Veränderungen unterworfen.⁵ Die EBA erhielt durch die technischen Standards ein „Maximum an legislativer Gestaltungsmacht“⁶ im Bankenaufsichtsrecht.

Den technischen Standards kommt in der Praxis eine sehr wichtige Rolle zu.⁷ Die EBA stellte im Dezember 2023 eine Roadmap⁸ vor, wonach umfangreiche Regulierungsvorhaben für das EU-Bankenpaket umgesetzt werden sollen. Das EU-Bankenpaket beinhaltet wesentliche Änderungen am Bankenaufsichtsrecht, um das Basel III-Rahmenwerk zu finalisieren. Das Bankenpaket dient dazu, die Resilienz der Banken gegen künftige wirtschaftliche Herausforderungen zu stärken und will gleichzeitig einen Beitrag zur Erholung der EU von der COVID-19-Pandemie leisten sowie die Klimaneutralität fördern. Zu den schon bestehenden ca. 200 Befugnisübertragungen⁹ der Kommission auf die EBA zur Erarbeitung von technischen Regulierungs- und Durchführungsstandards treten damit weitere 60 Mandate hinzu.¹⁰ Die EBA entwarf zudem einen Regulierungsstandard, um auf die Bankenkrise, die mit dem Zusammenbruch der Silicon Valley Bank im März 2023 ihren Anfang nahm, zu reagieren. Der Regulierungsstandard sollte das Zinsänderungsrisiko im Bankbuch eindämmen.¹¹ Neben der Krisenbewältigung sind technische

⁴ Parlament und Rat übertragen durch Basisrechtsakte ihre Kompetenz auf die Kommission und die EBA. Technische Standards können außerdem als Beschluss erlassen werden. Siehe ausführlich zur Normqualität unten S. 195 ff.

⁵ *Cappiello*, Eur Bus Org Law Rev 16 (2015), 421, 427 („I do not think that the term Copernican revolution is an overstatement when used with respect to the impact that the creation of the ESAs and the S[ingle] R[ulebook] project have had on the European system of sources of law in the financial sector and its rule-making process.“).

⁶ *Schemmel*, Europäische Finanzmarktverwaltung, S. 207.

⁷ Vgl. allgemein zur Rechtsetzung im Kapitalmarkt: *Veil*, in: Festschrift für Peter Hommelhoff, S. 1263, 1265 („Die praktische Bedeutung [...] wird enorm sein.“).

⁸ EBA, Roadmap on Strengthening the Prudential Framework, 14. Dezember 2023, https://www.eba.europa.eu/sites/default/files/2023-12/9dc534e8-8a3d-438f-88e3-bc86e623d99e/EBA%20Roadmap%20on%20strengthening%20the%20prudential%20framework_1.pdf (zuletzt abgerufen am 8. Januar 2025).

⁹ Siehe ausführlich zu den Befugnisübertragungen für technische Regulierungsstandards unten S. 122 ff. und technische Durchführungsstandards unten S. 156 ff.

¹⁰ EBA, Roadmap on Strengthening the Prudential Framework, 14. Dezember 2023, S. 6 Rn. 11 und *passim*, https://www.eba.europa.eu/sites/default/files/2023-12/9dc534e8-8a3d-438f-88e3-bc86e623d99e/EBA%20Roadmap%20on%20strengthening%20the%20prudential%20framework_1.pdf (zuletzt abgerufen am 8. Januar 2025).

¹¹ EBA, Final report, Draft Regulatory Technical Standards specifying supervisory shock scenarios, common modelling and parametric assumptions and what constitutes a large decline for the calculation of the economic value of equity and of the net interest income in accordance with Article 98(5a) of Directive 2013/36/EU, EBA/RTS/2022/10, 20. Oktober 2022; vgl. die Änderungen infolge der Vorschläge der Kommission: EBA, Opinion of the European Banking Authority on the European Commission's amendments relating to the final draft Regulatory Technical Standards specifying supervisory shock scenarios, common mod-

Standards auch für neue regulatorische Entwicklungen bedeutsam: Dies zeigt sich daran, dass die EBA technische Standards für die Handelszulassung wertpapierbezogener Krypto-Tokens entwirft.¹²

Seit mehr als einer Dekade können die EBA und die europäischen Finanzaufsichtsagenturen Entwürfe für technische Standards erarbeiten. Im Jahr 2024 wurde eine Verordnung¹³ verabschiedet, wonach einer weiteren Agentur, der Behörde zur Bekämpfung der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung (AMLA), ebenfalls die Befugnis übertragen wird, technische Standards zu entwerfen.¹⁴ Technische Standards erhalten daher einen noch weiteren Anwendungsbereich.

I. Forschungslücke und Fragestellung

Seit der Einführung des Vertrags von Lissabon setzte sich die Rechtswissenschaft mit den Neuerungen der abgeleiteten Rechtsetzung auseinander. Dabei waren insbesondere die delegierten Rechtsakte und Durchführungsrechtsakte gemäß Art. 290 f. AEUV im Fokus.¹⁵ Mit der Reform des Finanzaufsichtsrechts wurden die offiziell unverbindlichen Empfehlungen und Leitlinien Gegenstand vieler Untersuchungen.¹⁶ Im Gegensatz dazu wurden technische Standards eher im Rahmen von Übersichtsarbeiten oder beiläufig thematisiert.¹⁷

elling and parametric assumptions and what constitutes a large decline for the calculation of the economic value of equity and of the net interest income in accordance with Article 98(5a) of Directive 2013/36/EU, EBA/Op/2023/03, 26. April 2023. Vgl. zur Silicon Valley Bank im Überblick: Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung, 19. März 2023, Nr. 11, S. 1.

¹² Vgl. die aktuelle Konsultation: EBA, Consultation Paper, Draft Regulatory Technical Standards on information for application for authorisation to offer to the public and to seek admission to trading of asset-referenced tokens and Draft Implementing Technical Standards on standard forms, templates and procedures for the information to be included in the application, under Article 18(6) and (7) of Regulation (EU) 2023/1114, EBA/CP/2023/15, 12. Juli 2023.

¹³ Verordnung (EU) 2024/1620 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. Mai 2024 zur Errichtung der Behörde zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung und zur Änderung der Verordnungen (EU) Nr. 1093/2010, (EU) Nr. 1094/2010 und (EU) Nr. 1095/2010, PE/35/2024/INIT, ABl. L 2024/1620, 19. Juni 2024.

¹⁴ Neumann, NZWiSt 2021, 449, 449.

¹⁵ Vgl. beispielsweise: *Bast*, Common Market Law Review 2012, 885; *Bast*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, S. 489; *Haselmann*, Delegation und Durchführung gemäß Art. 290 und 291 AEUV; *Kohtamäki*, Reform der Bankenaufsicht; *Kollmeyer*, Delegierte Rechtsetzung in der EU; *Michel*, Institutionelles Gleichgewicht und EU-Agenturen; *Schemmel*, Europäische Finanzmarktverwaltung; *Stelkens*, EuR 2012, 511; *Sydow*, JZ 2012, 157; *Weiß*, Der Europäische Verwaltungsverbund.

¹⁶ Vgl. beispielsweise: *Dickschen*, Empfehlungen und Leitlinien als Handlungsform der Europäischen Finanzaufsichtsbehörden; *Gurlit*, ZHR 177 (2013), 862; *Köhler*, Rulemaking in der Bankenunion; *Michel*, Institutionelles Gleichgewicht und EU-Agenturen; *Schemmel*, Europäische Finanzmarktverwaltung.