

# Stellungnahme der Gruppe Deutsche Börse zum Finanzmarktdigitalisierungsgesetz

Frankfurt am Main, 13. November 2023

Die Gruppe Deutsche Börse befürwortet das Bestreben zur Digitalisierung von Wertpapieren ausdrücklich. Wir sehen darin eine Chance, bestehende und zukünftige Märkte weiterhin sicher und transparent zu gestalten – bei erhöhter Flexibilität und Effizienz. Neue Technologien, wie z.B. DLT/Blockchain, sind ein entscheidender Faktor dafür.

Der Referentenentwurf klärt wichtige Anforderungen zur Durchführung der Europäischen Verordnungen MiCA (Markets in Crypto Assets), der Neufassung der EU-Geldtransferverordnung (Transfer of Funds Regulation) sowie der Durchführung bzw. Umsetzung der europäischen DORA-Regulierung (Digital Operational Resilience Act (Verordnung und Richtlinie)). In Hinblick auf die Konsultation des Referentenentwurfs möchten wir unsere Kernanliegen vorbringen.

### Kernanliegen:

#### **§ 49 Abs. 3 (Unternehmen im Sinne des Absatzes 1 Nummer 1)**

Durch einen (fehlerhaften?) Verweis in § 49 Abs. 3 („Unternehmen im Sinne des Absatzes 1 Nummer 1“) würde das vereinfachte Verfahren ausschließlich für Institute mit KWG-Erlaubnis, d.h. nicht auch für WpIG-Institute gelten.

Aus der Begründung zu § 49 Abs. 3 (S. 181): *„Keine Anwendung findet das vereinfachte Verfahren auf Unternehmen, die nach Artikel 59 Absatz 1 Buchstabe b in Verbindung mit Artikel 60 der Verordnung (EU) 2023/1114 der Bundesanstalt die Erbringung von Kryptowerte-Dienstleistungen lediglich mitteilen müssen“* lässt sich indirekt ableiten, dass der Verweis in § 49 Abs. 3 richtigerweise auf „Unternehmen im Sinne des **Absatzes 2** Nummer 1“ lauten sollte. Das sollte unbedingt korrigiert werden.

#### **§ 49 Abs. 4 (Regelung zum vereinfachten Verfahren)**

Die Regelung zum vereinfachten Verfahren in § 49 Abs. 4 erscheint zu weich, weil dem BMF (ggf. BaFin) nicht nur das „wie“, sondern auch die Entscheidung über das „ob“ überlassen wird („kann ... vorsehen, soweit dies ... erforderlich ist“). Letzteres sollte bereits im KMAG verbindlich geregelt werden.

Die Begründung zu § 49 Abs. 4 (S. 181): *„Darüber hinaus soll für Neuantragssteller ohne bisherige Erlaubnis nach Altrecht die Möglichkeit geschaffen werden, die nach der Verordnung (EU) 2023/1114 erforderlichen Antragsunterlagen auch bereits vor Geltung der entsprechenden Normen zur Zulassungserteilung bei der Bundesanstalt einzureichen“* schränkt die Möglichkeit zur Vorabereinreichung von Anträgen (entgegen des Wortlauts von § 49 Abs. 4) auf „Neuantragssteller ohne bisherige Erlaubnis nach Altrecht“ ein. Das sollte korrigiert werden, da vor allem bereits aktive Dienstleister (d.h. „mit Erlaubnis nach Altrecht“) das berechnete Interesse haben, eine MiCA-Zulassung so schnell wie möglich zu erlangen, um das MiCA-Passportingregime nutzen zu können.

## Artikel 3 – Änderung des KWG

Es wäre hilfreich klarzustellen, dass sich die Änderungen nicht – wie angegeben – auf die aktuelle Fassung des KWG („das zuletzt durch Artikel 12 des Gesetzes vom 22. Februar 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 51) geändert worden ist“), sondern offensichtlich auf die Fassung des KWG nach Inkrafttreten des Zukunftsfinanzierungsgesetzes in Form des Regierungsentwurfs beziehen.

### Änderung § 1 KWG – kryptografische Instrumente und qualifiziertes Kryptoverwahrgeschäft

Der Grund für und die Konsequenzen durch die Einführung des Begriffs „*kryptographisches Instrument*“ und des darauf aufbauenden „*qualifizierten Kryptoverwahrgeschäfts*“ als erlaubnispflichtige Finanzdienstleistung erscheinen unklar.

Laut Begründung (S. 187) soll „*kryptographisches Instrument*“ ein Oberbegriff über kryptographische Darstellungen von Werten sein, „*die vor Geltung der Verordnung (EU) 2023/1114 Finanzinstrumente im Sinne des KWGs waren, nunmehr aber ohne diese Regelung weder von der Verordnung (EU) 2023/1114 noch von anderen Aufsichtsgesetzen erfasst würden*“.

Es erscheint fraglich, ob eine solche Restmenge, die dann als kryptografische Instrumente definiert sind, tatsächlich existiert. Unserem Verständnis nach erfasst MiCA zukünftig all jene Instrumente, die Kryptowerte sind, während sämtliche Finanzinstrumente (nach wie vor) unter KWG §1 Abs 11 bzw. folglich die MiFID II fallen („einschließlich mittels Distributed-Ledger-Technologie emittierter Instrumente“, vgl. Art. 4 Abs. 1 Nr. 15 MiFID II). Es würde daher näher liegen, eine der MiFID II-Definition entsprechende Klarstellung auch in die Finanzinstrumentedefinition des KWG aufzunehmen, sofern kryptographische Instrumente denn als solche zu verstehen wären.

Sofern die KWG-Erlaubnispflicht für das (nicht von der MiCA erfasste) „*qualifizierte Kryptoverwahrgeschäft*“ beibehalten würde, ist neben § 49 KMAG eine eigene Übergangsvorschrift notwendig. Es muss klargestellt werden, dass Institute, die bereits eine Erlaubnis für das Kryptoverwahrgeschäft besitzen, auch das „*qualifizierte Kryptoverwahrgeschäft*“ (weiter) betreiben dürfen, ohne ein erneutes Erlaubnisverfahren durchlaufen zu müssen.

### § 1a Abs. 2 KWG (Durchführung DORA)

Für Institute, die keine CRR- Institute sind, gelten die erleichterten Anforderungen nach Artikel 16 DORA. Laut Begründung (S. 188) soll die BAIT in Zukunft keine Anwendung mehr finden. Das würde zu Erleichterungen führen und wird von uns begrüßt.

\*\*\*

Wir hoffen, dass unsere Anmerkungen für die anstehenden Beratungen hilfreich sind und stehen für Erläuterungen und weiterführende Diskussionen gerne zur Verfügung.