

# Stellungnahme

März 2024

## Anhörung zum Gesetz über die Digitalisierung des Finanzmarktes im Finanzausschuss des Bundestages

### Zusammenfassung

Bitkom unterstützt den Einsatz zur weiterführenden Digitalisierung von Wertpapieren und sieht darin vielfältige Möglichkeit, sowohl bestehende als auch künftige Märkte sicherer und transparenter zu gestalten. Der Regierungsentwurf (RegE) des Gesetzes über die Digitalisierung des Finanzmarktes (Finanzmarktdigitalisierungsgesetz, FinmadiG) behandelt wesentliche Anforderungen im Zusammenhang mit der Umsetzung der Europäischen Verordnungen MiCA (Markets in Crypto-Assets), der Neufassung der EU-Geldtransferverordnung (Transfer of Funds Regulation) sowie der Durchführung beziehungsweise Umsetzung der europäischen DORA-Regulierung (Digital Operational Resilience Act, Verordnung und Richtlinie). Der RegE beinhaltet bereits viele positive Anpassungen gegenüber dem Referentenentwurf. Allerdings bleiben weiterhin einige Fragen unbeantwortet, die der Klarstellung bedürfen und mit deren Beantwortung einer möglichen Rechtsunsicherheit vorgebeugt werden kann.

Im Rahmen der öffentlichen Anhörung im Finanzausschuss des Bundestages möchten wir unter anderem auf folgende Punkte hinweisen:

1. Es braucht keine Reduzierung der Übergangsfristen gegenüber den Vorschlägen in der MiCA.

2. Eine klare Abgrenzung von „kryptografischen Finanzinstrumenten“ im KWG und eine Beschränkung des Verweises auf Kryptowerte im Sinne der MiCA auf den Anwendungsbereich der MiCA ist notwendig.
3. Die Überprüfung der Sonderregelung für das qualifizierte Kryptoverwahrgeschäft und des Kombinationsverbots im Hinblick auf die kombinierte Erbringung von MiFID II-Dienstleistungen und Kryptowerte-Dienstleistungen, wie von der MiCA ermöglicht, ist nötig.

## Kommentierung im Detail

### Gesetz zur Aufsicht über Märkte für Kryptowerte (Kryptomärkteaufsichtsgesetz – KMAG)

**§ 50 Abs. 1** (Übergangsvorschrift zur Erbringung von Kryptowerte-Dienstleistungen nach Artikel 143 der Verordnung (EU) 2023/1114; Verordnungsermächtigung)

- Der im RegE enthaltene Vorschlag zu § 50 Abs. 1 des KMAG wirft weiterhin Fragen bezüglich seiner Übereinstimmung mit Artikel 143 Abs. 3 der Verordnung (EU) 2023/1114 (MiCA) auf. Dieser Artikel der MiCA ermöglicht es Unternehmen, Dienstleistungen im Zusammenhang mit Kryptowerten unter den geltenden nationalen Vorschriften zu erbringen, ohne eine separate nationale Erlaubnis für Kryptowerte-Dienstleistungen zu benötigen. Dies gilt auch für bislang nicht regulierte Unternehmen. Jedoch sieht § 50 Abs. 1 KMAG diesbezüglich Einschränkungen vor.
- Die Unvereinbarkeit dieser nationalen Regelung mit Artikel 143 Abs. 3 MiCA ist gegeben, da die MiCA die Anwendung von nationalen Vorschriften in dieser Übergangszeit zulässt. Dies sollte auch für bislang unregulierte Unternehmen gelten, die zum Beispiel als Handelsplattformen für Utility Token, möglicherweise unter den Anwendungsbereich von MiCA fallen. In diesem Zusammenhang ist es angebracht, Übergangsbestimmungen einzuführen, um sicherzustellen, dass solche Unternehmen legal operieren können.
- Die Klarstellung und Anpassung von § 50 Abs. 1 des KMAG in Übereinstimmung mit den Bestimmungen von Artikel 143 Abs. 3 MiCA ist von entscheidender Bedeutung, um unnötige Wettbewerbsnachteile für deutsche Unternehmen zu vermeiden. Der Übergangszeitraum von 12 Monaten sollte nicht von den in der MiCA vorgeschlagenen 18 Monaten abweichen. Die Reduzierung der Übergangszeiten würde einem attraktiven Standort für

Blockchain-Dienstleistungen entgegenwirken und Chancen für die heimische Wirtschaft konterkarieren.

## Änderung des Kreditwesengesetzes (KWG)

### § 1 Abs. 1a und Abs. 11 (Kryptografische Instrumente und Kryptowerte)

- Die gewählte Systematik, kryptografische Instrumente nicht mehr im Katalog des Abs. 11 als Finanzinstrumente aufzuführen, erfordert Klarstellung. Wir empfehlen, statt von „kryptografischen Instrumenten“ von „kryptografischen Finanzinstrumenten“ zu sprechen. Dies würde die Abgrenzung klarer machen und Unklarheiten beseitigen. Digitale Darstellungen von Werten zu Tausch- oder Zahlungszwecken sollten keinen eigenständigen Anwendungsbereich haben.
- Der Verweis auf Kryptowerte im Sinne von Artikel 3 Abs. 1 Nummer 5 der Verordnung (EU) 2023/1114 sollte eindeutig auf solche Kryptowerte im Anwendungsbereich der MiCA beschränkt sein. Die Definition in der MiCA ist weit gefasst und unterscheidet sich von der Finanzinstrumentedefinition der MiFID II. Daher ist es wichtig, im Gesetz klarzustellen, dass es sich um Kryptowerte im Anwendungsbereich der MiCA handelt.
- Eine Klarstellung, welche Instrumente von „kryptografische Finanzinstrumente“ erfasst werden sollen, ist notwendig, um ein „goldplating“ zu verhindern.
- Die Einführung des Begriffs „kryptografisches Instrument“ und des „qualifizierten Kryptoverwahrgeschäfts“ als erlaubnispflichtige Finanzdienstleistung erscheint unklar. Es ist fraglich, ob eine solche Restmenge tatsächlich existiert. Die MiCA wird zukünftig alle Instrumente abdecken, die als Kryptowerte gelten.
- Wenn die KWG-Erlaubnispflicht für das „qualifizierte Kryptoverwahrgeschäft“ beibehalten wird, sollte eine eigene Übergangsvorschrift klarstellen, dass Institute, die bereits eine Erlaubnis für das Kryptoverwahrgeschäft besitzen, auch das „qualifizierte Kryptoverwahrgeschäft“ weiterhin betreiben dürfen, ohne erneut ein Erlaubnisverfahren durchlaufen zu müssen.

### § 1a Abs. 2 (Umsetzung des Digital Operational Resilience Act - DORA)

- In Bezug auf Institute, die nicht als CRR-Institute gelten, werden die erleichterten Anforderungen gemäß Artikel 16 des Digital Operational Resilience Act (DORA) angewendet. Gemäß der Begründung (Seite 167) soll die Bankaufsichtliche Anforderungen an die IT (BAIT) zukünftig keine Anwendung mehr finden. Dies führt zu Erleichterungen, was von uns grundsätzlich positiv gesehen wird.

### § 32 KWG (Erlaubnis für das qualifizierte Kryptoverwahrgeschäft)

- Der RegE sieht Änderungen in § 32 KWG vor. Im Abs. 2a Satz 2 wird vorgeschlagen, das Wort "qualifiziertes" nach den Wörtern „Erlaubnis für das“ einzufügen und die Wörter „oder Kryptowerte im Sinne des § 1 Abs. 11

Nummer 10“ durch die Wörter „kryptografische Instrumente im Sinne des Absatzes 1a Satz 9 und 10“ zu ersetzen.

- Der RegE (Seite 168) erläutert diese Änderung als eine Folgeanpassung aufgrund der Umbenennung des Kryptoverwahrgeschäfts in § 1 Abs. 1a Satz 2 Nummer 6 in „qualifiziertes Kryptoverwahrgeschäft“ und des neuen Alternativverhältnisses zwischen Kryptowerten im Anwendungsbereich der Verordnung (EU) 2023/1114 und Finanzinstrumenten.
  - Der Entwurf sieht bisher keine weiteren Anpassungen in § 32 KWG oder § 15 Abs. 7 WpIG (Kombinationsverbot) vor. Damit dürften deutsche WpIG-Institute im Gegensatz zu Instituten in anderen Mitgliedsstaaten weiterhin zukünftig keine Verwahrung nach MiCA anbieten.
- Ohne weitere Anpassung wäre § 32 Abs. 2a Satz 2 KWG in Zukunft wohl obsolet, da kryptografische Instrumente voraussichtlich mit (tokenisierten) Finanzinstrumenten gleichgestellt werden. In diesem Fall würde ein Unternehmen hauptsächlich eine WpIG-Erlaubnis benötigen, um neben der Verwahrung auch weitere Dienstleistungen in Bezug auf diese (tokenisierten) Finanzinstrumente (auch als kryptografische Instrumente bezeichnet) anzubieten. Allerdings verbietet das Kombinationsverbot gemäß § 15 Abs. 7 WpIG, dasselbe Unternehmen sowohl die KWG- als auch die WpIG-Erlaubnis und möglicherweise eine MiCA-Zulassung zu kombinieren. Dies bedeutet, dass dasselbe Unternehmen möglicherweise nicht das qualifizierte Kryptoverwahrgeschäft und weitere Dienstleistungen in Bezug auf tokenisierte Finanzinstrumente anbieten kann.
  - Die Regelung des qualifizierten Kryptoverwahrgeschäfts als Sondertatbestand im KWG und das Kombinationsverbot gemäß § 15 Abs. 7 WpIG sollten vor dem Hintergrund überdacht werden. Die MiCA zeigt, dass MiFID II-Dienstleistungen und Kryptowerte-Dienstleistungen kombinierbar sind. Dies wird in dem Anzeigeverfahren gemäß Artikel 60 Abs. 3 MiCA für Wertpapierfirmen verdeutlicht, insbesondere in Artikel 60 Abs. 3 Unterabsatz 2 Buchstabe a MiCA, der die Verwahrung von Finanzinstrumenten betrifft.
- Aus unserer Sicht können deutsche Kryptoverwahrer im internationalen Kontext erhebliche und ungerechtfertigte Nachteile erleiden, wenn ihnen weitere Dienstleistungen im Zusammenhang mit (tokenisierten) Finanzinstrumenten verwehrt bleiben.

Bitkom vertritt mehr als 2.200 Mitgliedsunternehmen aus der digitalen Wirtschaft. Sie generieren in Deutschland gut 200 Milliarden Euro Umsatz mit digitalen Technologien und Lösungen und beschäftigen mehr als 2 Millionen Menschen. Zu den Mitgliedern zählen mehr als 1.000 Mittelständler, über 500 Startups und nahezu alle Global Player. Sie bieten Software, IT-Services, Telekommunikations- oder Internetdienste an, stellen Geräte und Bauteile her, sind im Bereich der digitalen Medien tätig, kreieren Content, bieten Plattformen an oder sind in anderer Weise Teil der digitalen Wirtschaft. 82 Prozent der im Bitkom engagierten Unternehmen haben ihren Hauptsitz in Deutschland, weitere 8 Prozent kommen aus dem restlichen Europa und 7 Prozent aus den USA. 3 Prozent stammen aus anderen Regionen der Welt. Bitkom fördert und treibt die digitale Transformation der deutschen Wirtschaft und setzt sich für eine breite gesellschaftliche Teilhabe an den digitalen Entwicklungen ein. Ziel ist es, Deutschland zu einem leistungsfähigen und souveränen Digitalstandort zu machen.

## Herausgeber

Bitkom e.V.

Albrechtstr. 10 | 10117 Berlin

## Ansprechpartner

Benedikt Faupel | Bereichsleiter Blockchain

T 030 27576-410 | b.faupel@bitkom.org

Lukas Marschallek | Referent Digital Banking & Financial Services

T 030 27576-551 | l.marschallek@bitkom.org

## Verantwortliches Bitkom-Gremium

AK Blockchain

AK Digitaler Zahlungsverkehr

AK Fintechs & Digital Banking

## Copyright

Bitkom 2024

Diese Publikation stellt eine allgemeine unverbindliche Information dar. Die Inhalte spiegeln die Auffassung im Bitkom zum Zeitpunkt der Veröffentlichung wider. Obwohl die Informationen mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurden, besteht kein Anspruch auf sachliche Richtigkeit, Vollständigkeit und/oder Aktualität, insbesondere kann diese Publikation nicht den besonderen Umständen des Einzelfalles Rechnung tragen. Eine Verwendung liegt daher in der eigenen Verantwortung des Lesers. Jegliche Haftung wird ausgeschlossen. Alle Rechte, auch der auszugsweisen Vervielfältigung, liegen beim Bitkom oder den jeweiligen Rechteinhabern.