

Zahlungsverkehrs auf europäischer Ebene beschrieben und abschließend wird in diesem Zusammenhang noch auf grundlegende Begriffe des Europarechts eingegangen.

1.1. Geld als Gegenstand des Zahlungsverkehrs

1.1.1. Begriff des Geldes

Geld bildet die **Grundlage des Zahlungsverkehrs** und ist dabei in unserer Gesellschaft in **unterschiedlichen Ausgestaltungsformen** (Bar-, Buch- und E-Geld)² anzutreffen.³ Obwohl der Begriff „Geld“ schon seit dem Mittelalter existiert, hat sich im Laufe der Jahrhunderte dennoch immer noch **keine einheitliche Definition** herausgebildet.⁴ Dies hängt einerseits damit zusammen, dass Geld eine gewisse „Zwitterstellung“ zwischen den **Rechts- und Wirtschaftswissenschaften**⁵ einnimmt.⁶ Zum anderen hat sich der Rechtsbegriff des Geldes immer nach den **spezifischen Bedürfnissen des jeweiligen Materiengesetzes zu richten**, wo er verwendet wird.⁷ Eine Legaldefinition des Geldes, welche sich in allen Bereichen zu 100 % gleicht, ist folglich schon aus den eben genannten Gründen weder möglich, noch zielführend.

In weiterer Folge wird der Begriff „**Geld**“ insb im Zusammenhang mit dem **Zahlungsverkehr** verwendet, wo es eine entscheidende Funktion einnimmt. Um im Zahlungsverkehr von Geld sprechen zu können, wird im Wesentlichen vorausgesetzt, dass es **allgemein als Zahlungsmittel akzeptiert** wird.⁸ Entscheidend ist folglich dessen **Akzeptanz**.⁹ Ist man zudem im Rahmen der Rechtsordnung dazu verpflichtet, das Geld anzunehmen, stellt es ein sog „**gesetzliches Zahlungsmittel**“ dar, durch welches sich der Zahler von seiner Schuld mit rechtlicher Wirkung befreien kann und der Gläubiger eine solche Geldleistung grundsätzlich nicht ablehnen darf (**Universaltauschmittels bzw -gutschein**).¹⁰ Abschließend soll hier auch noch darauf hingewiesen werden, dass für den Bereich des Zahlungsverkehrs eine **Legaldefinition** für den Begriff „Geld“ bzw „Geldbetrag“ in § 4

2 Vgl *OeNB*, Glossar Begriff „Geld“, <https://www.oenb.at/Service/Glossar.html?letter=G#glossary-92127721-4115-4405-805f-66f507547c7d>(abgefragt am 18.6.2023).

3 Ausführlich zum Begriff des Geldes siehe etwa *Aschenbeck/Drefke*, Digital Payment, in *Klebeck/Dobrauz-Saldapenna*, Rechtshandbuch Digitale Finanzdienstleistungen Rz 21 ff; *Deutsche Bundesbank*, Was ist Geld? vom 9.7.2019, <https://www.bundesbank.de/de/service/schule-und-bildung/erklaeerfilme/was-ist-geld--800972> (abgefragt am 18.6.2023); *Hingst/Lösing*, Zahlungsdiensteaufsichtsrecht § 2 Rz 2 f mwN; *Möslein/Omlor*, § 1 Grundlagen, in *Möslein/Omlor*, FinTech-Handbuch² Rz 62 f mwN; *Omlor*, § 33 Blockchain-basierte Zahlungsmittel im Geld- und Währungsrecht, in *Möslein/Omlor*, FinTech-Handbuch² Rz 5 ff mwN; *Toussaint*, Das Recht des Zahlungsverkehrs im Überblick² Rz 1 ff.

4 Vgl *Omlor/Birne*, RD 2020, 1 (6).

5 Ausführlich zum Geldbegriff in den Wirtschaftswissenschaften siehe etwa *Miernicki*, Kryptowerte im Privatrecht 352 f und 367 ff mwN.

6 *Omlor*, § 33 Blockchain-basierte Zahlungsmittel im Geld- und Währungsrecht, in *Möslein/Omlor*, FinTech-Handbuch² Rz 6.

7 *Omlor*, § 33 Blockchain-basierte Zahlungsmittel im Geld- und Währungsrecht, in *Möslein/Omlor*, FinTech-Handbuch² Rz 6.

8 Auf das Material oder die Form des Geldes kommt es hingegen nicht an; *Deutsche Bundesbank*, Was ist Geld? vom 9.7.2019, <https://www.bundesbank.de/de/service/schule-und-bildung/erklaeerfilme/was-ist-geld--800972> (abgefragt am 18.6.2023).

9 *OeNB*, Glossar Begriff „Geld“, <https://www.oenb.at/Service/Glossar.html?letter=G#glossary-92127721-4115-4405-805f-66f507547c7d> (abgefragt am 18.6.2023); *Hingst/Lösing*, Zahlungsdiensteaufsichtsrecht § 2 Rz 3 mwN.

10 Ausführlich zum Begriff Geld als gesetzliches Zahlungsmittel siehe 1.1.3.

Z 24 ZaDiG 2018 besteht.¹¹ Danach zählen hierzu Banknoten und Münzen,¹² Buchgeld (Giralgeld) und E-Geld gem § 1 Abs 1 E-GeldG 2010.¹³

Daneben existieren auch noch **private Vereinbarungen**, die wohl ebenfalls als Zahlungsmittel eingesetzt werden können, jedoch **grundsätzlich nicht von § 4 Z 24 ZaDiG 2018 erfasst sind**.¹⁴ Zu nennen sind hierbei etwa „**private Währungen**“,¹⁵ die bspw lediglich innerhalb eines eingeschränkten Bereichs für den Erwerb von Waren oder Dienstleistungen eingesetzt werden können¹⁶ sowie **Krypto-Assets**¹⁷ i.e.S. Alle dementsprechenden privaten Vereinbarungen haben für sich in der Regel gemein, dass sie die erforderlichen Voraussetzungen für Bar-, Buch- oder E-Geld nicht erfüllen,¹⁸ was in der Folge dazu führt, dass sie nicht vom Anwendungsbereich des ZaDiG 2018 und/oder E-GeldG 2010 erfasst sind.

1.1.2. Funktionen des Geldes

Aufgrund der zentralen Rolle von „Geld“ in unserer heutigen Gesellschaft werden diesem vielfältige Funktionen beigemessen (**Verwendungsmöglichkeiten**).¹⁹ Aus volkswirtschaftlicher Sicht handelt es sich hierbei primär um folgende drei Funktionen:²⁰

- **Tausch- und Zahlungsmittelfunktion:** Es handelt sich hierbei um die primäre Funktion des Geldes. In diesem Zusammenhang wird Geld insb gegen Dienstleistungen oder Güter getauscht. Streng genommen findet in der Folge auch weiterhin ein Tauschhandel statt, nur in einer „modernisierten“ Form.²¹ Geld vereinfacht damit den Austausch von Dienstleistungen und Gütern (**Geld als Universaltauschmittel bzw -gut-**

11 Ausführlich zu § 4 Z 24 ZaDiG 2018 siehe *Leixner*, ZaDiG 2018³ § 4 Rz 34 ff; *Schneckenleitner* in *Weilinger/Knauder/Miernicki*, ZaDiG 2018 § 4 Rz 175; ebenfalls hierzu siehe in diesem Handbuch *Flesch/Moth*, Wichtige Begrifflichkeiten im Zahlungsverkehr im Überblick (Kapitel 3); *Fletzberger/Steiner*, Die vom ZaDiG 2018 erfassten Zahlungsdienste und das E-Geld-Geschäft nach dem E-GeldG 2010 (Kapitel 4).

12 Hierunter sind jedoch ausschließlich gültige Banknoten und Münzen zu verstehen, die auf eine gesetzliche Währung lauten; vgl *Schneckenleitner* in *Weilinger/Knauder/Miernicki*, ZaDiG 2018 § 4 Rz 175 ff mwN.

13 Vgl *EK*, Your questions on PSD (2007/64/EC), Q&A 164 (Stand 22.2.2011).

14 Vgl *Deutsche Bundesbank*, Was ist Geld? vom 9.7.2019, <https://www.bundesbank.de/de/service/schule-und-bildung/erklaeferfilme/was-ist-geld--800972> (abgefragt am 18.6.2023).

15 Vgl *Dörner/Schenkel/Bönisch* in *Meyer* zu *Schwabedissen*, Zahlungsdienste und E-Geld-Geschäft² Rz 9.

16 In diesem Zusammenhang gilt es die Ausnahmebestimmung des § 3 Abs 3 Z 11 ZaDiG 2018 für sog „begrenzte Netze“ zu beachten; ausführlich hierzu siehe *Tuder* in *Weilinger/Knauder/Miernicki*, ZaDiG 2018 § 3 Rz 210 ff mwN; *Tuder*, ZaDiG und ZDRL II 105 ff mwN; ebenfalls hierzu siehe in diesem Handbuch *Toman/Schinerl*, Ausnahmen vom ZaDiG 2018 (Kapitel 5).

17 Auf Deutsch spricht man in diesem Zusammenhang von „Kryptowerten“.

18 Zu einem anderen Ergebnis kann man hingegen bei „privaten Währungen“ und Krypto-Assets iwS gelangen, wenn diese die Voraussetzungen des § 1 Abs 1 E-GeldG 2010 erfüllen und damit als E-Geld iSd E-Geld 2010 zu qualifizieren sind; vgl *EK*, Your questions on PSD (2007/64/EC), Q&A 164 (Stand 22.2.2011); *Schneckenleitner* in *Weilinger/Knauder/Miernicki*, ZaDiG 2018 § 4 Rz 176 mwN.

19 Eine grafische Darstellung über die bestehenden Geldfunktionen und -formen siehe *Diehl*, Kapitel 2: Formen programmierbaren Geldes und Rolle der Zentralbank, in *Omlor/Link*, Kryptowährungen und Token Rz 13.

20 Ausführlich zu den Funktionen des Geldes siehe etwa auch *Deutsche Bundesbank*, Funktionen und Formen des Geldes, <https://www.geld-und-geldpolitik.de/funktionen-und-formen-des-geldes-kapitel-1.html> (abgefragt am 18.6.2023); *Diehl*, Kapitel 2: Formen programmierbaren Geldes und Rolle der Zentralbank, in *Omlor/Link*, Kryptowährungen und Token Rz 12 ff; *Hingst/Lösing*, Zahlungsdiensteaufsichtsrecht § 2 Rz 4 mwN; *Manger-Nestler*, Kapitel 9: Währungsrecht, in *Omlor/Link*, Kryptowährungen und Token Rz 18 mwN; *Omlor*, § 33 Blockchain-basierte Zahlungsmittel im Geld- und Währungsrecht, in *Möslein/Omlor*, FinTech-Handbuch² Rz 1 ff mwN; *Rirsch*, Crypto-Assets: DLT-Token als Objekt der Finanzmarktaufsicht 43 ff mwN; *Toussaint*, Das Recht des Zahlungsverkehrs im Überblick² Rz 2 ff.

21 Von der Tauschmittelfunktion leitet sich in der Folge ua auch die Wertaufbewahrungsfunktion ab, *Omlor*, § 33 Blockchain-basierte Zahlungsmittel im Geld- und Währungsrecht, in *Möslein/Omlor*, FinTech-Handbuch² Rz 3.

schein).²² Es kann aber auch für die Vergabe von Krediten und die Begleichung von Schulden gewährt werden. In den zuletzt genannten Fällen geht es nicht mehr um einen Austausch von Dienstleistungen und Gütern, sondern um sog **Finanztransaktionen**.²³

- **Wertaufbewahrungsfunktion:** Hier wird Geld nicht unmittelbar als Tauschmittel eingesetzt, sondern für eine gewisse Zeit aufbewahrt (**Sparen**). Der Gelderwerb und die Geldausgabe können damit folglich zeitlich auseinanderfallen („**gestreckter Tausch**“).²⁴ Dies erfolgt etwa, um sich später eine größere Anschaffung leisten zu können oder um im Rahmen der Aufbewahrung Zinsen zu erhalten. In Geld lässt sich also ein gewisser „Wert“ speichern und zu einem späteren Zeitpunkt wieder eintauschen. Um diesen Wert aufzubewahren, muss Geld jedoch haltbar und **wertbeständig** sein. Hierbei kommt insb den staatlichen Zentralbanken die Aufgabe zu, den aufgedruckten **Nominalwert des Geldes** zu erhalten.²⁵
- **Recheneinheitfunktion:** Geld kann aber nicht nur ausgegeben oder angelegt werden, sondern es dient auch als **Wertmaßstab**. Diese (abstrakte) Funktion des Geldes wird dabei **losgelöst vom metallischen Substanzwert** des Geldzeichnens und dem betroffenen Transaktionsobjekt wahrgenommen.²⁶ Hierdurch wird das Wirtschaftsleben erheblich vereinfacht, da es den Wert von Gütern, Dienstleistungen und Vermögenswerten über eine Recheneinheit bzw Bezugsgröße vergleichbar macht.²⁷

Damit **Geld** die eben genannten **Funktionen erfüllen kann**, muss der jeweilige Gegenstand, der als Geld verwendet wird, zudem **gut teilbar, wertbeständig und allgemein anerkannt bzw akzeptiert sein**.²⁸

1.1.3. Geld als (gesetzliches) Zahlungsmittel

IeS²⁹ stellt Geld das von einem Staat anerkannte und mit einem Annahmewang³⁰ ausgestattete Zahlungsmittel dar (Bargeld).³¹ Dieses tritt dabei in Form von **Banknoten und Münzen** in Erscheinung (**körperliche Geldzeichen**).³²

22 Koch, RdW 2016, 665 (665).

23 Deutsche Bundesbank, Funktionen und Formen des Geldes, <https://www.geld-und-geldpolitik.de/funktionen-und-formen-des-geldes-kapitel-1.html> (abgefragt am 18.6.2023).

24 Omlor, § 33 Blockchain-basierte Zahlungsmittel im Geld- und Währungsrecht, in *Möslein/Omlor*, FinTech-Handbuch² Rz 1.

25 Deutsche Bundesbank, Funktionen und Formen des Geldes, <https://www.geld-und-geldpolitik.de/funktionen-und-formen-des-geldes-kapitel-1.html> (abgefragt am 18.6.2023).

26 Omlor, § 33 Blockchain-basierte Zahlungsmittel im Geld- und Währungsrecht, in *Möslein/Omlor*, FinTech-Handbuch² Rz 2.

27 Deutsche Bundesbank, Funktionen und Formen des Geldes, <https://www.geld-und-geldpolitik.de/funktionen-und-formen-des-geldes-kapitel-1.html> (abgefragt am 18.6.2023); vgl Omlor, § 33 Blockchain-basierte Zahlungsmittel im Geld- und Währungsrecht, in *Möslein/Omlor*, FinTech-Handbuch² Rz 2.

28 Deutsche Bundesbank, Funktionen und Formen des Geldes, <https://www.geld-und-geldpolitik.de/funktionen-und-formen-des-geldes-kapitel-1.html> (abgefragt am 18.6.2023).

29 Teilweise wird in diesem Zusammenhang auch vom Geld im konkreten Sinn gesprochen; siehe etwa Omlor, § 33 Blockchain-basierte Zahlungsmittel im Geld- und Währungsrecht, in *Möslein/Omlor*, FinTech-Handbuch² Rz 7 mwN; Omlor/Birne, RD 2020, 1 (6) mwN.

30 Vgl § 61 Abs 2 NBG; § 11 Satz 3 VO 974/98/EG und § 8 Abs 3 ScheidemünzenG 1988 (danach ist eine zahlenmäßige Beschränkung bei der Annahme von Münzen zulässig); EuGH C-422/19, *Johannes Dietrich und Norbert Häring/Hessischer Rundfunk*, ECLI:EU:C:2021:63; OGH 19.5.2015, 10 Ob 31/15d; *Miernicki*, Kryptowerte im Privatrecht 345 ff mwN; *Miernicki*, ZFR 2021, 229 (229 ff); *Miernicki*, ZFR 2021, 109 (112) mwN; Omlor, EuZW 2021, 480 (480) mwN; Omlor, § 33 Blockchain-basierte Zahlungsmittel im Geld- und Währungsrecht, in *Möslein/Omlor*, FinTech-Handbuch² Rz 15 ff mwN.

Ein Schuldner kann sich damit durch die Zahlung von **Bargeld** von seiner Geldschuld befreien, wobei der Gläubiger hingegen eine solche Geldleistung grundsätzlich³³ nicht ablehnen darf (**Universaltauschmittel bzw -gutschein**).³⁴

Als **gesetzliches Zahlungsmittel** werden in **Österreich** nach § 1 EuroG³⁵ alle auf **Euro lautenden Banknoten**³⁶ sowie auf Euro oder Cent lautenden **Münzen**³⁷ und Sammlermünzen, die von der Oesterreichischen Nationalbank (OeNB), der Europäischen Zentralbank (EZB) oder anderen nationalen Zentralbanken der an der dritten Stufe der Wirtschafts- und Währungsunion (WWU) ohne Ausnahmeregelung teilnehmenden Mitgliedstaaten ausgegeben wurden, angesehen.³⁸

In diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, dass innerhalb der EU ausschließlich der EZB das Recht zukommt, die Ausgabe von Euro-Banknoten innerhalb der EU zu genehmigen (**Art 128 Abs 1 AEUV**).³⁹ Zur Ausgabe selbst sind in der Folge sowohl die EZB als auch die nationalen Zentralbanken (in Österreich: OeNB)⁴⁰ berechtigt.⁴¹

- 31 OGH 19.5.2015, 10 Ob 31/15d; siehe hierzu auch *Diwok/Gritsch*, ZFR 2020, 64 (67) mwN; *Hingst/Lösing*, Zahlungsdiensteaufsichtsrecht § 2 Rz 5 und § 18 Rz 76 mwN; *Manger-Nestler*, Kapitel 9: Währungsrecht, in *Omlor/Link*, Kryptowährungen und Token Rz 19 mwN; *Miernicki*, Kryptowerte im Privatrecht 354 ff mwN; *Miernicki*, ZFR 2021, 109 (111 ff); *Tuder*, Initial Coin Offerings im Lichte des Bankenaufsichtsrechts, in *Kirchmayr-Schliesselberger et al*, Kryptowährungen 275 (287); *Tuder/Ahari*, Crypto Assets und Krypto-Assets-Handelsplattformen im Aufsichtsrecht, in *Artmann et al*, Crypto Assets 121 (139 ff) mwN; *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht III¹⁴ Band 2 Rz 154 ff; *Wettlaufer/Patz*, Einordnung von Token und Token-Geschäftsmodellen im Recht der Zahlungsdienste, in *Maume/Maute*, Rechtshandbuch Kryptowerte 365 (368) mwN.
- 32 *Miernicki*, ZFR 2021, 109 (113) mwN; ausführlich zum Begriff „Bargeld“ siehe etwa *Flume*, Bargeld im Privatrecht, Vortrag am 23.9.2022, Fachtagung Zahlungsinstrumente im Wandel der JKU, https://bankrechtsinstitut.at/wp-content/uploads/2022/09/Vortragsunterlage_gesamt_23_9_2022-1.pdf (abgefragt am 18.6.2023); *Koch*, RdW 2016, 665 (665 f); *Manger-Nestler*, Kapitel 9: Währungsrecht, in *Omlor/Link*, Kryptowährungen und Token Rz 19 mwN; *Miernicki*, Kryptowerte im Privatrecht 349 ff mwN; *Potacs*, ÖZW 2022, 160 (160 ff) mwN; *Toussaint*, Das Recht des Zahlungsverkehrs im Überblick² Rz 5 ff mwN; *Omlor/Birne*, RDi 2020, 1 (6 f) mwN.
- 33 Davon unabhängig hat unter Privaten jedoch jedenfalls eine Parteienvereinbarung über eine andere Zahlungsart zulässig zu sein (zB Buchgeld). Dies hat sich schon aus dem Grundsatz der Privatautonomie zu ergeben, der durch den Annahmewang nicht berührt wird. So kann etwa einem Unternehmer (zB im Rahmen eines Online-Shops) nicht verwehrt werden, ausschließlich Zahlungen in Buchgeld zu akzeptieren, *Miernicki*, ZFR 2021, 109 (112 f) mwN; vgl EuGH C-422/19, *Johannes Dietrich und Norbert Häring/Hessischer Rundfunk*, ECLI:EU:C:2021:63; *EK*, Empfehlung über den Geltungsbereich und die Auswirkungen des Status der Euro-Banknoten und -Münzen als gesetzliches Zahlungsmittel, ABl L 2010/83, 70 (*EK*, Empfehlung 2010/191/EU); *EZB*, Häufig gestellte Fragen zum Bargeld, https://www.ecb.europa.eu/euro/cash_strategy/html/cash-faq.de.html (abgefragt am 18.6.2023); *Toussaint*, Das Recht des Zahlungsverkehrs im Überblick² Rz 7; *Tuder/Ahari*, Crypto Assets und Krypto-Assets-Handelsplattformen im Aufsichtsrecht, in *Artmann et al*, Crypto Assets 121 (140).
- 34 Vgl *Hingst/Lösing*, Zahlungsdiensteaufsichtsrecht § 2 Rz 5; *Omlor*, ZRP 2018, 85 (87); *Wettlaufer/Patz*, Einordnung von Token und Token-Geschäftsmodellen im Recht der Zahlungsdienste, in *Maume/Maute*, Rechtshandbuch Kryptowerte 365 (368).
- 35 BGBl I 2000/72.
- 36 Art 128 Abs 1 Satz 3 AEUV; vgl Art 10 VO 974/98/EG; Art 16 ESZB- und EZB-Satzung; ausführlich hierzu siehe *Zahradnik* in *Jaeger/Stöger*, EUV/AEUV, Art 128 AEUV Rz 4 f.
- 37 Art 11 VO 974/98/EG; vgl § 8 Abs 2 ScheidemünzenG 1988; ausführlich hierzu siehe *Zahradnik* in *Jaeger/Stöger*, EUV/AEUV, Art 128 AEUV Rz 6 f.
- 38 Hiermit kann auch festgehalten werden, dass Euro-Banknoten und -Münzen im EU-Währungsraum das einzig gesetzliche Zahlungsmittel darstellen (vgl Art 128 AEUV); *EK*, Fragen und Antworten: Strategie zur Digitalisierung des Finanzsektors, Legislativvorschläge zu Kryptowerten und zur Betriebsstabilität digitaler Systeme, Strategie für den Massen Zahlungsverkehr vom 24.9.2020, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/qanda_20_1685 (abgefragt am 18.6.2023); vgl *Omlor/Birne*, RDi 2020, 1 (6).
- 39 Ausführlich zur EZB siehe 1.2.5.
- 40 § 4 Abs 2 NBG; §§ 61 ff NBG.
- 41 Art 128 Abs 1 Satz 2 AEUV; *Hingst/Lösing*, Zahlungsdiensteaufsichtsrecht § 2 Rz 26.

Schließlich sind auch **Fremdwährungen** von Staaten außerhalb des EWR als (gesetzliche) Zahlungsmittel zu qualifizieren, denn in ausländischer Währung bestehende Verpflichtungen können regelmäßig mit den in Österreich geltenden gesetzlichen Zahlungsmitteln bezahlt werden (§ 907b ABGB).⁴²

IwS⁴³ erfasst der Begriff „Geld“ dagegen **alles, was im Verkehr als Zahlungsmittel angenommen wird**.⁴⁴

Damit ist klargestellt, dass unter Geld nicht nur auf Euro lautende Banknoten und solche Scheidemünzen zu verstehen sind, sondern etwa auch **Buchgeld** (Giralgeld).⁴⁵ Buchgeld stellt eine jederzeit fällige Forderung gegen ein Kreditinstitut dar.⁴⁶ Teilweise wird in der Praxis dadurch in diesem Zusammenhang auch von „**(Geschäfts-)Bankgeld**“ gesprochen.⁴⁷ Im Gegensatz zu einem gesetzlichen Zahlungsmittel muss es von einem Gläubiger jedoch nicht als schuldbefreiende Leistung anerkannt werden, da **kein gesetzlicher Annahmewang** besteht (vgl § 1413 ABGB).⁴⁸

Ferner fällt auch „elektronisches Geld“ bzw **E-Geld** iSd E-GeldG 2010 unter den Begriff Geld iwS.⁴⁹ E-Geld ist nämlich gem § 365m1 Abs 13 iVm § 365n Z 8 GewO 1994 dem Bargeld grundsätzlich gleichgestellt⁵⁰ und stellt damit die **dritte (gesetzlich anerkannte) Form des Geldes** iSd § 4 Z 24 ZaDiG 2018,⁵¹ **neben Bar- und Buchgeld**,⁵² dar.⁵³

42 *Waldherr/Ressnik/Schneckenleitner in Dellinger*, BWG 8. Lfg § 1 Rz 14; vgl *Wettlaufer/Patz*, Einordnung von Token und Token-Geschäftsmodellen im Recht der Zahlungsdienste, in *Maume/Maute*, Rechtshandbuch Kryptowerte 365 (372 f).

43 Teilweise wird in diesem Zusammenhang auch vom Geld im abstrakten Sinn gesprochen; siehe etwa *Omlor*, § 33 Blockchain-basierte Zahlungsmittel im Geld- und Währungsrecht, in *Möslein/Omlor*, FinTech-Handbuch² Rz 7 mwN; *Omlor/Birne*, RD i 2020, 1 (6) mwN.

44 Ferner müssen natürlich auch hier noch die anderen gewöhnlichen Funktionen des Geldes erfüllt werden; *Tuder*, Initial Coin Offerings im Lichte des Bankenaufsichtsrechts, in *Kirchmayr-Schliesselberger et al*, Kryptowährungen 275 (287).

45 *Tuder*, Initial Coin Offerings im Lichte des Bankenaufsichtsrechts, in *Kirchmayr-Schliesselberger et al*, Kryptowährungen 275 (287); vgl *Diwok/Gritsch*, ZFR 2020, 64 (67) mwN; *Waldherr/Ressnik/Schneckenleitner in Dellinger*, BWG 8. Lfg § 1 Rz 14.

46 *Grundmann* in *MüKoBGB II*⁸ § 245 Rz 6 mwN; *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht II¹⁴ Band 2 Rz 157; vgl auch *Koch*, RdW 2016, 665 (667).

47 *Aschenbeck/Drefke*, Digital Payment, in *Klebeck/Dobrauz-Saldapenna*, Rechtshandbuch Digitale Finanzdienstleistungen Rz 22.

48 *Waldherr/Ressnik/Schneckenleitner in Dellinger*, BWG 8. Lfg § 1 Rz 54d; ausführlich zum Begriff „Buchgeld“ siehe etwa *Aschenbeck/Drefke*, Digital Payment, in *Klebeck/Dobrauz-Saldapenna*, Rechtshandbuch Digitale Finanzdienstleistungen Rz 22 f mwN; *Koch*, RdW 2016, 665 (666 f); *Manger-Nestler*, Kapitel 9: Währungsrecht, in *Omlor/Link*, Kryptowährungen und Token Rz 20 mwN; *Miernicki*, Kryptowerte im Privatrecht 356 ff mwN; *Miernicki*, ZFR 2021, 109 (113) mwN; *Toussaint*, Das Recht des Zahlungsverkehrs im Überblick² Rz 10 f mwN; *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht II¹⁴ Band 2 Rz 157 f.

49 Ausführlich zum Begriff „E-Geld“ siehe *Aschenbeck/Drefke*, Digital Payment, in *Klebeck/Dobrauz-Saldapenna*, Rechtshandbuch Digitale Finanzdienstleistungen Rz 24 ff und 65 ff mwN; *Omlor/Birne*, RD i 2020, 1 (7 f) mwN; *Toussaint*, Das Recht des Zahlungsverkehrs im Überblick² Rz 12 f; *Tuder*, Initial Coin Offerings im Lichte des Bankenaufsichtsrechts, in *Kirchmayr-Schliesselberger et al*, Kryptowährungen 275 (305 ff) mwN; *Tuder/Ahari*, Crypto Assets und Krypto-Assets-Handelsplattformen im Aufsichtsrecht, in *Artmann et al*, Crypto Assets (121) 149 ff; *Tuder/Ahari*, Die aufsichtsrechtliche Einordnung von Krypto-Assets und Krypto-Assets-Handelsplattformen, in *Hanzl/Pelzmann/Schragl*, Handbuch Digitalisierung 41 (62 ff) mwN; ebenfalls hierzu siehe in diesem Handbuch *Fletzberger/Steiner*, Die vom ZaDiG 2018 erfassten Zahlungsdienste und das E-Geld-Geschäft nach dem E-GeldG 2010 (Kapitel 4); *Tuder*, Voraussetzungen zur Erlangung einer Konzession nach dem ZaDiG 2018 (Kapitel 6).

50 *Tuder/Ahari*, Crypto Assets und Krypto-Assets-Handelsplattformen im Aufsichtsrecht, in *Artmann et al*, Crypto Assets 121 (140).

Von der EK wird E-Geld dabei als **digitales Äquivalent zum Bargeld** verstanden, welches sowohl software-⁵⁴ als auch hardwarebasiert⁵⁵ sein kann.⁵⁶

Es ist jedoch noch einmal darauf hinzuweisen, dass **Buchgeld und E-Geld** nur Geld iW darstellen und damit **nicht als gesetzliche Zahlungsmittel einzuordnen** sind,⁵⁷ auch wenn sie wirtschaftlich gesehen idente wirtschaftliche Funktionen, wie dieses erfüllen.⁵⁸ Trotz dieses Umstandes wird Buchgeld (sowie auch E-Geld), aufgrund der bestehenden Akzeptanz **allgemein als Zahlungsmittel akzeptiert**, da es – in einem funktionsfähigen Bankensystem – **jederzeit wieder in Bargeld eingetauscht werden kann**.⁵⁹

Im Ergebnis kann damit auch von einem **zweigliedrigen Geldbegriff** gesprochen werden, bei welchem zwischen **Geld iES und Geld iWS** zu unterscheiden ist.⁶⁰

1.2. Institutioneller Rahmen des Systems der Europäischen Finanzmarktaufsicht

Innerhalb der EU bestehen zahlreiche Institutionen, welchen unterschiedliche Aufgaben im **System der Europäischen Finanzmarktaufsicht** (ESFS) zukommen.

Die Zuständigkeit über die Aufsicht der einzelnen Institute (Kredit-, E-Geld- sowie Zahlungsinstitute) obliegt hierbei zu einem wesentlichen Teil weiterhin den nationalen Aufsichtsbehörden (in Österreich: FMA). Eine Ausnahme stellen hierbei „lediglich“ jene Kreditinstitute dar, die von der Europäischen Zentralbank (EZB) als sog. signifikante Institute (**Significant Institutions, SI**) eingestuft werden und dadurch unter den einheitlichen Aufsichtsmechanismus (**Single Supervisory Mechanism, SSM**) fallen. Als Folge daraus stehen dementsprechende Institute unter der direkten Aufsicht der EZB.

- 51 Eine mögliche vierte Form des Geldes iSd § 4 Z 24 ZaDiG 2018 könnte in naher Zukunft zudem der „digitale Euro“ darstellen; ausführlich hierzu siehe 2.4.4.; vgl *Feichtner*, *juridikum* 2021, 377 (381); eine fünfte Form des Geldes iSd § 4 Z 24 ZaDiG 2018 könnten zudem durch die MiCAR auch noch sog. „Stablecoins“ darstellen (ART/EMT); ausführlich hierzu siehe 2.4.1.1.
- 52 Ausführlich zur Unterscheidung zwischen Bar- und Buchgeld siehe etwa OGH 8.10.1987, 6 Ob 622/87; *Koch*, RdW 2016, 665 (667 ff); *Leopold* in *Welser*, *Buchgeld und Bargeld* I 27 (32 ff).
- 53 *Bergt*, *Token als Wertrechte – Token Offerings und dezentrale Handelsplätze* 296 mwN; *Terlau*, § 35 *Elektronisches Geld, virtuelle Währungen*, in *Ellenberger/Bunte*, *BankR-HdB*⁶ Band 1 Rz 6; vgl *Manger-Nestler*, *Kapitel 9: Währungsrecht*, in *Omlor/Link*, *Kryptowährungen und Token* Rz 21.
- 54 ZB wenn das E-Geld auf einem Online-Zahlungskonto aufbewahrt wird (sog. *Netzgeld*).
- 55 ZB wenn sich das E-Geld auf einer Prepaid-Karte oder in einer elektronischen Geldbörse speichern lässt (sog. *Kartengeld*).
- 56 Bericht der EK an das Europäische Parlament und den Rat über die Umsetzung und die Auswirkungen der RL 2009/110/EG und insb über die Anwendung der aufsichtsrechtlichen Anforderungen an E-Geld-Institute vom 25.1.2018, COM(2018) 41 final 2; vgl hierzu siehe *Aschenbeck/Drefke*, *Digital Payment*, in *Klebeck/Dobrau-Saldapenna*, *Rechtshandbuch Digitale Finanzdienstleistungen* Rz 26 ff mwN; *Gerhartinger*, *E-Geld* 98 ff.
- 57 *Hingst/Lösing*, *Zahlungsdiensteaufsichtsrecht* § 2 Rz 7 mwN; *Judt/Klaussegger*, ÖBA 2018, 579 (579); *Miernicki*, ZFR 2021, 109 (113) mwN; *Omlor*, § 33 *Blockchain-basierte Zahlungsmittel im Geld- und Währungsrecht*, in *Möslein/Omlor*, *FinTech-Handbuch*² Rz 7 mwN; *Omlor*, *Geldprivatrecht* 112 und 348 f; *Stabentheiner* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, *ABGB*³ (Klang) *ErgBd* § 907a Rz 9; aA *Diwok/Gritsch*, ZFR 2020, 64 (67) mwN.
- 58 OGH 19.5.2015, 10 Ob 31/15d; *Miernicki*, ZFR 2021, 109 (113) mwN; *Welser/Zöchling-Jud*, *Bürgerliches Recht* II¹⁴ Band 2 Rz 155.
- 59 *Hingst/Lösing*, *Zahlungsdiensteaufsichtsrecht* § 2 Rz 7; so ist etwa im Rahmen des E-GeldG 2010 eine verpflichtende Rücktauschverpflichtung vorgesehen (§ 18 E-GeldG 2010).
- 60 *Omlor*, § 33 *Blockchain-basierte Zahlungsmittel im Geld- und Währungsrecht*, in *Möslein/Omlor*, *FinTech-Handbuch*² Rz 7.

In der Folge soll nun näher auf das ESFS und auf die damit im Zusammenhang stehenden (internationalen und nationalen) Akteure sowie die ihnen zukommenden Aufgaben eingegangen werden.⁶¹

1.2.1. Europäisches Finanzaufsichtssystem (ESFS)

Im Zuge der Finanzkrise wurde im Jahr 2011⁶² das europäische Finanzaufsichtssystem (**European System of Financial Supervision, ESFS**) geschaffen.⁶³

Das System dieser (neuen) Aufsichtsarchitektur besteht dabei aus **zwei Grundpfeilern**, einerseits auf der **Makroebene**, wo systemische Risiken bewältigt werden, und andererseits auf der **Mikroebene**, wo das gesamte Finanzgeschehen erfasst wird.⁶⁴ Gestützt wird das System des ESFS auf die in diesem Rahmen hervorgehenden neuen europäischen Finanzaufsichtsbehörden (**European Supervisory Authorities, ESA**), welche die bisher hierzu bestehenden Koordinierungsausschüsse (Level-3-Ausschüsse)⁶⁵ ersetzen und den Europäischen Ausschuss für Systemrisiken (**European Systemic Risk Board, ESRB**).^{66, 67}

Zu den ESA zählen dabei folgende Institutionen (Agenturen):^{68, 69}

- Der Gemeinsame Ausschuss der Europäischen Aufsichtsbehörden (**Joint Committee of European Supervisory Authorities**),⁷⁰
- die Europäische Bankenaufsichtsbehörde (**European Banking Authority, EBA**)⁷¹,

61 Ausführlich hierzu siehe auch *Hingst/Lösing*, Zahlungsdiensteaufsichtsrecht § 2 Rz 24 ff.

62 Dieses neu geschaffene System wurde ab 2014 auf seine Effektivität hin evaluiert. Dieser Prozess fand mit der Veröffentlichung der Änderungs-VO 2019/2175 sowie 2019/2176 ein Ende. Im Zuge dieser Reform wurden insb die Kompetenzen der drei ESA erweitert, was mit Änderungen in der internen Governance einherging, *Lader*, ZFR 2020, 165 (165); *Lejsek*, Grundzüge des Bankaufsichtsrechts 155 ff.

63 Rechtsgrundlage hierfür stellte Art 114 AEUV dar; ausführlich zum europäischen Finanzaufsichtssystem siehe *Borchardt*, Die rechtlichen Grundlagen der Europäischen Union⁷ Rz 430; *Casper/Terlau* in *Casper/Terlau*, ZAG² Einleitung, Rz 58 mwN; *Hingst/Lösing*, Zahlungsdiensteaufsichtsrecht § 2 Rz 27 ff mwN; *Kaden/Boss/Schwaiger*, Monetary Policy & The Economy Q1–Q2/20, 135 (144); *Kalss/Oppitz/Zollner*, Kapitalmarktrecht² § 1 Rz 54 mwN; *Lader*, ZFR 2020, 165 (165 ff) mwN; *Oppitz*, Bankrecht, in *Holoubek/Potacs*, Öffentliches Wirtschaftsrecht⁴ Band 2, 44 (77 ff); *M. Schütz* in *Laurer et al*, BWG⁴ § 77d Rz 16 ff mwN; *Zahradnik* in *Jaeger/Stöger*, EUV/AEUV, Art 127 AEUV Rz 18.

64 *Kalss/Oppitz/Zollner*, Kapitalmarktrecht² § 1 Rz 54.

65 Committee of European Banking Supervisors (CEBS), Committee of European Insurance and Occupational Pensions Supervisors (CEIOPS) und Committee of European Securities Regulators (CESR).

66 Der ESRB hat die Aufgabe die Kapitalmärkte auf „Makroebene“, dh die Stabilität des Finanzsystems als Ganzes, zu überwachen, Art 1 Abs 4 ESRB-VO; *Baur/Boegl*, BKR 2011, 177 (183); *Hingst/Lösing*, Zahlungsdiensteaufsichtsrecht § 2 Rz 28 mwN; *Lader*, ZFR 2020, 165 (169 ff); *Lejsek*, Grundzüge des Bankaufsichtsrechts 153 ff.

67 *Hingst/Lösing*, Zahlungsdiensteaufsichtsrecht § 2 Rz 27.

68 Trotz ihrer Bezeichnung als „Behörden“ stellen die drei ESA rechtlich gesehen „lediglich“ sog Agenturen dar, welche an der Regulierung des Kapitalmarktes über die Tertiärrechtssetzung bzw die Veröffentlichung von GL und aufsichtsrechtlichen Standards mitwirken. Ihnen kommen damit auch keine den nationalen Aufsichtsbehörden vergleichbaren Befugnisse zu, *Lader*, ZFR 2020, 165 (165 f) mwN; in diesem Zusammenhang wird es ua durch die MiCAR jedoch zu gewissen Änderungen kommen; ausführlich hierzu siehe 2.4.1.1.

69 Ausführlich zu den einzelnen Institutionen, deren Sitz sowie Aufgaben siehe etwa *Hingst/Lösing*, Zahlungsdiensteaufsichtsrecht § 2 Rz 28 mwN; *Lader*, ZFR 2020, 165 (165 ff) mwN; *Lejsek*, Grundzüge des Bankaufsichtsrechts 155 ff.

70 Der Gemeinsame Ausschuss dient als Forum für die regelmäßige und enge Zusammenarbeit zwischen den drei europäischen Aufsichtsbehörden EBA, ESMA und EIOPA, Art 54 Abs 2 EBA-VO.

71 VO 2010/1093/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24.11.2010 zur Errichtung einer Europäischen Aufsichtsbehörde (Europäische Bankenaufsichtsbehörde), zur Änderung des Beschlusses 2009/716/EG und zur Aufhebung des Beschlusses 2009/78/EG der Kommission, ABl L 2010/331, 12.

- die Europäische Wertpapier- und Marktaufsichtsbehörde (**European Securities and Markets Authority, ESMA**)⁷² sowie
- die Europäische Aufsichtsbehörde für das Versicherungswesen und die betriebliche Altersversorgung (**European Insurance and Occupational Pensions Authority, EIOPA**).⁷³

Die Aufgabenverteilung zwischen den eben genannten Institutionen wurde dabei so angelegt, dass dem **ESRB** die **makroprudentielle Aufsicht**, dh die Stabilität des Finanzsystems als Ganzes, obliegt, wohingegen den drei ESA (**EBA, ESMA, EIOPA**)⁷⁴ die **mikroprudentielle Aufsicht** über die verschiedenen Finanzmarktaufsichtsbereiche zukommt.⁷⁵ Jede ESA ist dabei grundsätzlich nur für ihren Sektor zuständig, wobei dieses Prinzip in der Zwischenzeit in gewissen Themenbereichen durchbrochen ist.⁷⁶

Dem ESRB sowie den drei ESA nachgelagert sind dann noch die **nationalen Aufsichtsbehörden** (bzw die EZB im SSM), welche alle gemeinsam das ESFS bilden.⁷⁷

1.2.1.1. Übersicht über das europäische Finanzaufsichtssystem

Abschließend soll hier noch einmal das europäische Finanzaufsichtssystem in seiner Gesamtheit dargestellt werden.⁷⁸

Europäisches System der Finanzmarktaufsicht (ESFS)			
Makroebene	Mikroebene		
Europäischer Ausschuss für Systemrisiken (ESRB)	Gemeinsamer Ausschuss der drei Aufsichtsbehörden (ESA)		
	Europäische Bankenaufsicht (EBA)	Europäische Wertpapieraufsicht (ESMA)	Europäische Versicherungsaufsicht (EIOPA)
Nationale Aufsichtsbehörden (in Österreich: FMA und OeNB)			

72 VO 2010/1095/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24.11.2010 zur Errichtung einer Europäischen Aufsichtsbehörde (Europäische Wertpapier- und Marktaufsichtsbehörde), zur Änderung des Beschlusses 2009/716/EG und zur Aufhebung des Beschlusses 2009/77/EG der Kommission, ABl L 2010/331, 84.

73 VO 2010/1094/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24.11.2010 zur Errichtung einer Europäischen Aufsichtsbehörde (Europäische Aufsichtsbehörde für das Versicherungswesen und die betriebliche Altersversorgung), zur Änderung des Beschlusses 2009/716/EG und zur Aufhebung des Beschlusses 2009/79/EG der Kommission, ABl L 2010/331, 48.

74 Anzumerken ist hierbei auch noch, dass die Rechtsgrundlagen der drei ESA einem einheitlichen Muster folgen, womit der Aufbau und die Befugnisse dieser europäischen Aufsichtsbehörden im Wesentlichen ident sind.

75 *Hingst/Lösing*, Zahlungsdienstaufsichtsrecht § 2 Rz 29 mwN; *Kämmerer*, NVwZ 2011, 1281 (1282).

76 ZB liegt seit der Reform ESFS die Verantwortung der Geldwäsche- und Terrorismusbekämpfung vollumfänglich bei der EBA (Art 1 Abs 2 EBA-VO); siehe hierzu auch *Lader*, ZFR 2020, 165 (169); in naher Zukunft sollen diese Aufgaben jedoch von einer eigens hierfür geschaffenen „Behörde“ übernommen werden (Anti-Money Laundering Authority, AMLA); vgl *Rat der EU*, Neue EU-Behörde zur Bekämpfung der Geldwäsche: Rat legt seinen partiellen Standpunkt fest, <https://www.consilium.europa.eu/de/press/press-releases/2022/06/29/new-eu-authority-for-anti-money-laundering-council-agrees-its-partial-position/> (abgefragt am 18.6.2023); *Remeur/Europäisches Parlament*, Briefing, Anti-money-laundering authority (AMLA): Countering money laundering and the financing of terrorism vom 15.5.2023, [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI\(2022\)733645](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI(2022)733645) (abgefragt am 18.6.2023).

77 *Lader*, ZFR 2020, 165 (165).

78 Eine vgl grafische Darstellung siehe Europäischer Rat und Rat der Europäischen Union, Infografik – EU system of financial supervision, <https://www.consilium.europa.eu/de/infographics/financial-supervision-architecture/> (abgefragt am 18.6.2023); *Hingst/Lösing*, Zahlungsdienstaufsichtsrecht § 2 Rz 31.

1.2.2. Normsetzungsverfahren auf europäischer Ebene

Die **Gesetzgebung auf europäischer Ebene** und damit auch im EU-Finanzsektor beruht auf einem **abgestuften Verfahren**.⁷⁹ Die Rechtsetzung vollzieht sich in diesem Zusammenhang anhand von **vier Stufen**.

Im Rahmen der **ersten Stufe** werden vom Europäischen Parlament (EP) gemeinsam mit dem Rat Vorschläge der EK zu Gesetzgebungsakten verabschiedet (**sog Basisrechtsakte bzw Sekundärrechtsakte**).⁸⁰ Bei diesen Rahmenrechtsakten des Parlaments und des Rates handelt es sich entweder um eine **Verordnung (VO)** oder eine **Richtlinie (RL)** gemäß dem ordentlichen **Gesetzgebungsverfahren nach Art 294 ff AEUV**.

Die beiden Rechtsakte sind dabei wie folgt voneinander zu differenzieren:⁸¹

- **Verordnungen (VO)**⁸² stellen Rechtsakte dar, welche mit ihrem Inkrafttreten unmittelbar und in einheitlicher Weise in allen EU-Mitgliedstaaten Geltung erlangen, ohne dass sie hierfür national von den Mitgliedstaaten umgesetzt werden müssen (zB DSGVO, MiCAR).
- **Richtlinien (RL)**⁸³ geben den EU-Mitgliedstaaten demgegenüber ein bestimmtes Ziel vor, stellen ihnen hierbei jedoch in einem gewissen Rahmen frei, wie sie dieses verwirklichen (zB CRD IV RL, PSD II RL, EMD II RL).⁸⁴ Um dieses Ziel zu erreichen, haben sie in der Folge die RL innerhalb einer Frist (für gewöhnlich 2 Jahre), in nationales Recht umzusetzen. Setzt ein Mitgliedstaat den betreffenden Rechtsakt nicht in der vorgegebenen Frist um, kann dies in der Folge dazu führen, dass die EK ein **Vertragsverletzungsverfahren** vor dem EuGH einleitet, damit der betreffende Staat seiner Verpflichtung nachkommt.

In der Praxis geht der EU-Gesetzgeber in den letzten Jahren vermehrt dazu über, ausschließlich VO zu erlassen, da durch die unmittelbare Anwendbarkeit der darin enthaltenen Regelungen leichter einheitliche Bedingungen innerhalb der EU sichergestellt werden können (**level playing field**).

Eine VO oder RL kann zudem **Ermächtigungen an die EK** beinhalten, dass diese den betreffenden Basisrechtsakt durch den Erlass von **delegierten Rechtsakten** (Art 290 AEUV) und/oder von **Durchführungsakten** (Art 291 AEUV) konkretisiert.⁸⁵ Dies stellt gleich-

79 Ausführlich zum Normsetzungsverfahren auf europäischer Ebene siehe auch *Kalss/Oppitz/Zollner*, Kapitalmarktrecht² § 1 Rz 55 ff mwN.

80 *Kalss/Oppitz/Zollner*, Kapitalmarktrecht² § 1 Rz 57.

81 Vgl *EK*, Arten von EU-Rechtsvorschriften, https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/types-eu-law_de (abgefragt am 18.6.2023).

82 Ausführlich zum Begriff „Verordnung“ siehe 2.8.1.1.

83 Ausführlich zum Begriff „Richtlinie“ siehe 2.8.1.2.

84 Die RL können dabei dem Grundsatz der „Mindestharmonisierung“ oder der „Maximal- bzw Vollharmonisierung“ folgen. Folgt eine RL dem Mindestharmonisierungsgebot, dann sieht diese in diesem Zusammenhang bestimmte Mindestinhalte vor, wobei es den Mitgliedstaaten freisteht, bei Vorliegen entsprechender Voraussetzungen, auch strengere bzw weitergehende Regelungen vorzusehen (sog Gold-Plating). In der Zwischenzeit ist der europäische Gesetzgeber von diesem Grundsatz abgekommen und sieht nunmehr zumeist eine Maximal- bzw Vollharmonisierung bei RL vor. Der Grundsatz bei einer abschließenden Vollharmonisierung besteht darin, dass weder mit strengeren noch mit großzügigeren Regeln von den Vorgaben der RL abgewichen werden darf. In der Praxis ist dieser Grundsatz jedoch so gut wie nie vollständig verwirklicht, sodass Abweichungen vom Richtlinientext möglich sind, als sie ausdrücklich vom europäischen Gesetzgeber vorgesehen wurden (sog Wahlmöglichkeiten); *Tuder*, ZaDiG und ZDRL II 8; vgl *Aschenbeck/Drefke*, Digital Payment, in *Klebeck/Dobrauz-Saldapenna*, Rechtshandbuch Digitale Finanzdienstleistungen Rz 137 ff.

85 *Kalss/Oppitz/Zollner*, Kapitalmarktrecht² § 1 Rz 57 ff.

zeitig auch die **zweite Stufe** des Normsetzungsverfahrens auf europäischer Ebene dar. Zudem kann die EK im Rahmen der zweiten Stufe auch noch zum Erlass von bindenden technischen Standards (**Binding Technical Standards, BTS**) ermächtigt werden.⁸⁶ Die BTS sind dabei in technische Regulierungsstandards (**Regulatory Technical Standards, RTS**) sowie technische Durchführungsstandards (**Implementing Technical Standards, ITS**) zu unterteilen.

Bei den RTS handelt es sich um delegierte Rechtsakte iSd Art 290 AEUV, wohingegen es sich bei den ITS um schlichte Durchführungsakte iSd Art 291 AEUV handelt.⁸⁷

Vorbereitet werden diese Standards dabei von der jeweils **zuständigen ESA** (EBA, ESMA, EIOPA). Dies betrifft insb die Erstellung des Entwurfs des betreffenden Standards, die Durchführung eines Konsultationsverfahrens, die Einbeziehung der jeweiligen Interessengruppen sowie die Vornahme einer Kosten-Nutzen-Analyse.⁸⁸ Nach Anhörung des EP und des Rates werden die BTS in der Folge gem Art 290 bzw Art 291 AEUV verbindlich als VO oder Beschluss von der EK erlassen.

Im Zuge der **dritten Stufe** können **die drei ESA** für ihren Zuständigkeitsbereich, ohne Einbindung des EP, des Rates sowie der EK, insb **Leitlinien (Guidelines, GL) und Empfehlungen (Recommendations) erlassen**.⁸⁹

Schließlich kann in der **vierten** und damit letzten **Stufe** des Normsetzungsverfahrens eine **Überprüfung der nationalen Umsetzung der EU-Vorschriften** vorgenommen werden.⁹⁰ Die Überwachung der Einhaltung dieser Vorschriften durch die Rechtsunterworfenen obliegt dabei den zuständigen Aufsichtsbehörden, wohingegen die Überwachung der Umsetzung durch die EU-Mitgliedstaaten der EK zukommt.⁹¹

1.2.2.1. Übersicht über die bestehenden Stufen des europäischen Normsetzungsverfahrens

Abschließend sollen hier noch einmal die zuvor vorgestellten Stufen des europäischen Normsetzungsverfahrens in ihrer Gesamtheit dargestellt werden.⁹²

Stufe	Art des Regelungsinstruments	
Stufe 1	Rahmenrechtsakte des Parlaments und des Rates (Art 294 ff AEUV)	
Stufe 2	Delegierte Rechtsakte der Kommission (Art 290 AEUV)	Technische Regulierungsstandards (Art 290 AEUV, Art 10 EBA-VO)
	Durchführungsrechtsakte der Kommission (Art 291 AEUV)	Technische Durchführungsstandards (Art 291 AEUV, Art 15 EBA-VO)
Stufe 3	Leitlinien und Empfehlungen der EBA/ESMA/EIOPA	
Stufe 4	Überwachung der Einhaltung der EU-Vorschriften	

86 *Kalss/Oppitz/Zollner*, Kapitalmarktrecht² § 1 Rz 61 ff.

87 *Tuder*, ZaDiG und ZDRL II 19.

88 *Kalss/Oppitz/Zollner*, Kapitalmarktrecht² § 1 Rz 61.

89 *Kalss/Oppitz/Zollner*, Kapitalmarktrecht² § 1 Rz 64; ausführlich zu Leitlinien und Empfehlungen siehe 1.2.3.3.2.

90 *Kalss/Oppitz/Zollner*, Kapitalmarktrecht² § 1 Rz 65; *Kalss in Riesenhuber*, Europäische Methodenlehre³ § 20 Rz 15.

91 *Kaden/Boss/Schwaiger*, Monetary Policy & The Economy Q1–Q2/20, 135 (139) mwN.

92 Die grafische Darstellung ist angelehnt an *Kalss/Oppitz/Zollner*, Kapitalmarktrecht² § 1 Rz 66; *Walla in Veil*, Europäisches Kapitalmarktrecht³ § 4 Rz 24.