

Johanna Elisabeth Dickschen

# **Empfehlungen und Leitlinien als Handlungsform der Europäischen Finanzaufsichtsbehörden**

Eine dogmatische Vermessung

*Recommendations and Guidelines as Legal Instrument of the  
European Financial Supervisory Authorities*  
(English Summary)



Springer

# Inhaltsübersicht

<b>Einleitung</b> .....	1
<b>Kapitel 1: Grundlagen</b> .....	11
A. Handlungsformen als dogmatische Kategorie des Unionsrechts .....	11
B. Primärrechtliche Ausgangspunkte .....	20
C. Die Akteure der Europäischen Finanzaufsicht .....	28
<b>Kapitel 2: Bestandsaufnahme</b> .....	53
A. Stand der Forschung .....	53
B. Leitlinien und Empfehlungen in der Rechtspraxis der Level-3- Ausschüsse und der Europäischen Aufsichtsbehörden .....	58
C. Leitlinien und Empfehlungen anderer Agenturen und des Europäischen Ausschusses für Systemrisiken .....	70
<b>Kapitel 3: Identifikation des Untersuchungs- gegenstandes</b> .....	77
A. Formidentifizierende Merkmale – Rekonstruktion der Praxis .....	77
B. Evaluierung der Praxis .....	95
C. Zusammenfassung und Stellungnahme .....	112
D. Vorschlag: Identifizierung von Leitlinien und Empfehlungen der Europäischen Aufsichtsbehörden anhand dreier Kriterien .....	113
<b>Kapitel 4: Rechtsregime</b> .....	115
A. Wirkungsmodus .....	115
B. Gültigkeitsregime .....	173
C. Kontrollregime .....	221
D. Zusammenfassung .....	240
<b>Kapitel 5: Zusammenfassung in Thesen</b> .....	243

<b>Summary: Recommendations and Guidelines as Legal Instrument of the European Financial Supervisory Authorities .....</b>	<b>247</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>251</b>
<b>Sachregister .....</b>	<b>275</b>

# Inhaltsverzeichnis

Einleitung .....	1
<b>Kapitel 1: Grundlagen .....</b>	<b>11</b>
A. Handlungsformen als dogmatische Kategorie des Unionsrechts .....	11
I. Begriff der Handlungsform .....	11
II. These: Rechtsstaatliche Gebotenheit einer Formalisierung .....	14
III. Funktionen der Handlungsformen auf Unionsebene .....	17
B. Primärrechtliche Ausgangspunkte .....	20
I. Die Begriffsverwendung von Handlungsform, Empfehlungen und Leitlinien im Unionsprimärrecht .....	21
II. Keine Sperrwirkung des Art. 288 AEUV .....	23
III. Keine Sperrwirkung des Art. 292 AEUV .....	26
C. Die Akteure der Europäischen Finanzaufsicht .....	28
I. Rückblick: Die Level-3-Ausschüsse als Vorläufer der Europäischen Aufsichtsbehörden .....	28
II. Die Europäischen Aufsichtsbehörden .....	33
1. Ziele, Aufgaben und Befugnisse .....	37
2. Organisatorische Struktur .....	39
3. Finanzielle und personelle Ausstattung, Sitz .....	42
4. Unabhängigkeit .....	44
III. Verhältnis zu anderen Einrichtungen auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene .....	44
1. Nationale Ebene .....	44
2. Europäische Ebene .....	45
3. Internationale Ebene .....	47
<b>Kapitel 2: Bestandsaufnahme .....</b>	<b>53</b>
A. Stand der Forschung .....	53
B. Leitlinien und Empfehlungen in der Rechtspraxis der Level-3-Ausschüsse und der Europäischen Aufsichtsbehörden .....	58
I. Rechtsakte der Level-3-Ausschüsse .....	59
1. Leitlinien .....	59
2. Empfehlungen .....	62
II. Rechtsakte der Europäischen Aufsichtsbehörden .....	64

1. Leitlinien .....	64
2. Empfehlungen .....	67
III. Zusammenfassung .....	69
C. Leitlinien und Empfehlungen anderer Agenturen und des Europäischen Ausschusses für Systemrisiken .....	70

### **Kapitel 3: Identifikation des Untersuchungsgegenstandes .....**

A. Formidentifizierende Merkmale – Rekonstruktion der Praxis .....	77
I. Bezeichnung im Titel der Rechtsakte .....	80
II. Hinweis auf Art. 16 der Gründungsverordnungen und Hinweise zur rechtlichen Stellung .....	82
III. Adressaten der Rechtsakte .....	83
IV. Aufbau der Rechtsakte .....	88
1. Nummerierung .....	89
2. Einleitung und Begründung .....	90
3. Gliederung des regelnden Teils .....	91
4. Begleitdokumente .....	92
5. Zusammenfassung .....	93
V. Einleitungs-, Abschluss- und Unterzeichnungsformel .....	93
B. Evaluierung der Praxis .....	95
I. Zweifelsfälle von Rechtsakten derselben Bezeichnung .....	96
II. Abgrenzung zu Rechtsakten anderer Bezeichnung .....	100
1. (Technische) Standards .....	100
2. Stellungnahmen .....	101
3. <i>Question and Answer</i> -Dokumente .....	103
4. Prinzipien .....	105
5. <i>Framework</i> .....	107
III. Zusammenfassung .....	108
IV. Abgrenzung von Empfehlungen und Leitlinien der Europäischen Aufsichtsbehörden .....	108
C. Zusammenfassung und Stellungnahme .....	112
D. Vorschlag: Identifizierung von Leitlinien und Empfehlungen der Europäischen Aufsichtsbehörden anhand dreier Kriterien .....	113

### **Kapitel 4: Rechtsregime .....**

A. Wirkungsmodus .....	115
I. Faktische und rechtliche Wirkungen .....	116
II. Rückblick: Rechtsakte der Level-3-Ausschüsse .....	119

III.	Wirkungen der Rechtsakte der Europäischen	
	Aufsichtsbehörden .....	123
	1. Unverbindlichkeit .....	123
	2. Der <i>comply or explain</i> -Mechanismus .....	124
	a. Allgemeine Darstellung des Mechanismus .....	125
	b. Sanktion: Verfahren nach Art. 17 der	
	Gründungsverordnungen .....	130
	aa. Verstoß durch nationale Aufsichtsbehörden .....	131
	bb. Verstoß durch Finanzmarktteilnehmer .....	134
	c. Weitergehende sekundärrechtliche	
	Verrechtlichung? .....	135
	d. Umsetzung in Deutschland .....	137
	e. Einhaltung der Leitlinien und Empfehlungen	
	seit 2011 .....	141
	3. Selbstbindung der ESAs und Vertrauensschutz .....	146
	a. Leitlinien und Empfehlungen als <i>safe harbour</i> ? .....	146
	b. Grundsatz der Selbstbindung .....	149
	c. Grenzen der Selbstbindung .....	151
	aa. Begrenzung durch den Text .....	151
	bb. Abweichung im Einzelfall .....	151
	cc. Rechtswidrige Leitlinien und Empfehlungen	
	und Vertrauensschutz .....	152
	d. Vertrauensschutz bei Änderung von Leitlinien	
	und Empfehlungen .....	154
	4. Berücksichtigungspflicht für mitgliedstaatliche	
	Gerichte .....	158
	a. Allgemeine Darstellung der	
	Berücksichtigungspflicht .....	158
	b. Berücksichtigung in der Gerichtspraxis .....	162
	5. Auswirkungen auf die zivilrechtliche Haftung .....	164
IV.	Zusammenfassung und Stellungnahme .....	170
B.	Gültigkeitsregime .....	173
	I. Wirksamkeitsregime .....	175
	1. Inkrafttreten der Rechtsakte .....	175
	2. Veröffentlichung oder individuelle Bekanntgabe der	
	Rechtsakte .....	177
	3. Außerkrafttreten der Rechtsakte .....	180
	4. Zusammenfassung .....	181
	II. Rechtmäßigkeitsregime .....	181
	1. Begründungspflicht .....	182
	2. Rechtsgrundlage .....	183
	3. Verfahrensregeln .....	192

a.	Rückblick: Level-3-Ausschüsse .....	193
b.	Europäische Aufsichtsbehörden .....	196
aa.	Arbeitsprogramm .....	196
bb.	Entwurfsphase .....	196
cc.	Konsultation .....	197
dd.	Annahme der Empfehlungen und Leitlinien durch den Rat der Aufseher .....	202
ee.	Überprüfung .....	204
ff.	Verstoß gegen Verfahrensvorschriften .....	205
c.	Vergleich mit Verfahren anderer Unionsorgane, Einrichtungen und Agenturen sowie Stellungnahme .....	207
4.	Sprachenregime .....	210
5.	Verstoß gegen die <i>Meroni</i> -Doktrin? .....	212
6.	Weitere Grenzen für Leitlinien und Empfehlungen .....	215
III.	Formenwählermessen .....	218
IV.	Keine formspezifische Fehlerfolgenlehre .....	220
V.	Zusammenfassung .....	220
C.	Kontrollregime .....	221
I.	Rechtsschutz .....	221
1.	System des Rechtsschutzes gegen Maßnahmen der ESAs .....	222
2.	Rechtsschutz gegen Leitlinien und Empfehlungen <i>de lege lata</i> .....	224
a.	Beschwerde zum Beschwerdeausschuss .....	225
b.	Inzidentkontrolle über ein Vorabentscheidungsverfahren .....	225
c.	Nichtigkeitsklage .....	226
aa.	Anfechtbare Handlung .....	227
bb.	Ausnahme: rechtswidriger Anschein von Verpflichtungen .....	231
cc.	Klagebefugnis .....	232
3.	Stellungnahme und Reformmöglichkeiten .....	234
II.	Haftung .....	238
D.	Zusammenfassung .....	240
	<b>Kapitel 5: Zusammenfassung in Thesen .....</b>	<b>243</b>
	<b>Summary: Recommendations and Guidelines as Legal Instrument of the European Financial Supervisory Authorities .....</b>	<b>247</b>

Inhaltsverzeichnis	XV
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	251
<b>Sachregister</b> .....	275