

# Update Bankrecht

Juni 2019



## Benchmark-Regulierung – Reminder

Sie werden sich erinnern: Im Jahr 2012 wurden schwere Manipulationen bei Referenzzinssätzen wie LIBOR und EURIBOR aufgedeckt. Sie offenbarten, ebenso wie die Manipulationsvorwürfe bei Energie-, Öl- und Devisen-Referenzwerten, dass bei Referenzwerten gravierende Interessenkonflikte entstehen können. Durch die Manipulationen entstanden der Weltwirtschaft, aber auch der Finanzbranche Schäden in Milliardenhöhe und ein erheblicher Vertrauensverlust.

Der europäische Richtliniengeber nahm dies zum Anlass, die sog. EU Referenzwerte-Verordnung - VO (EU) 2016/1011 zu erlassen. Sie gilt bereits seit dem 1. Januar 2018 und ist damit in Deutschland zeitgleich mit dem MiFID II-Umsetzungsgesetz in Kraft getreten. Das mag dazu geführt haben, dass der EU Referenzwerte-Verordnung (nachfolgend *VO*) nicht die Aufmerksamkeit zuteil wurde, die sie verdient. Diesen Umstand und das bald nahende Jahresende, auf das einige Übergangsregelungen terminiert sind, nehmen wir zum Anlass, an dieses Regelwerk zu erinnern.

## Worum geht es?

Im Mittelpunkt der VO stehen sog. *Referenzwerte*. Es handelt sich dabei um Zahlen, die

- entweder als Bezugsgröße verwendet werden, um den für ein Finanzinstrument oder einen Finanzkontrakt zahlbaren Betrag oder den Wert eines Finanzinstruments zu bestimmen, oder
- verwendet werden, um die Wertentwicklung eines Investmentfonds zwecks Rückverfolgung der Rendite dieses Indexes oder der Bestimmung der Zusammensetzung eines Portfolios oder der Berechnung der Anlageerfolgsprämien (Performance Fees) zu messen. (Art. 3 Abs. 1 Nr. 1 und 3 VO).

Dieses Update Bankrecht beinhaltet keinen Rechtsrat. Die enthaltenen Informationen sind sorgfältig recherchiert, geben die Rechtsprechung und Rechtsentwicklung jedoch nur auszugsweise wieder und können eine den Besonderheiten des einzelnen Sachverhalts gerecht werdende individuelle Beratung nicht ersetzen.

[www.lws-law.com](http://www.lws-law.com)

Die Zahlen müssen zudem

- öffentlich zugänglich sein,
- regelmäßig, ganz oder teilweise durch Anwendung einer Formel, Berechnungsmethode oder Bewertung bestimmt werden und
- auf der Grundlage des Werts eines oder mehrerer Basisvermögenswerte oder -preise, einschließlich geschätzter Preise, tatsächlicher oder geschätzter Zinssätze, (verbindlicher) Quotierungen oder sonstiger Werte oder Erhebungen bestimmt werden

## Wer hat Handlungsbedarf?

In erster Linie haben die sog. Administratoren solcher Referenzwerte Handlungsbedarf. Als Administrator gilt, wer die Kontrolle über die Bereitstellung eines Referenzwerts ausübt, indem er

- insbesondere die Mechanismen für die Bestimmung eines Referenzwerts verwaltet,
- die Eingabedaten erhebt und auswertet oder
- den Referenzwert bestimmt und veröffentlicht (Art 3 Abs. 1 Nr. 6 und Erwägungsgrund 16 der VO).

Des Weiteren haben die Verwender (Nutzer) von Referenzwerten gewissen Handlungsbedarf. Als Verwender gilt, wer

- ein Finanzinstrument ausgibt, für das ein Index oder eine Indexkombination als Bezugsgrundlage dient,
- den im Rahmen eines Finanzinstruments oder -kontrakts zahlbaren Betrag unter Bezugnahme auf einen Index oder eine Indexkombination bestimmt,
- Vertragspartei eines Finanzkontrakts ist, für den ein Index oder eine Indexkombination als Bezugsgrundlage dient,
- einen Sollzinssatzes im Sinne von Artikel 3 Buchstabe j der Richtlinie 2008/48/EG bereitstellt, der als Spread oder Aufschlag auf einen Index oder eine Indexkombination berechnet wird und ausschließlich für einen Finanzkontrakt als Bezugsgrundlage verwendet wird, bei dem der Kreditgeber Vertragspartei ist oder
- die Wertentwicklung eines Investmentfonds anhand eines Indexes oder einer Indexkombination zwecks Rückverfolgung der Rendite dieses Indexes oder dieser Indexkombination, Bestimmung der Zusammensetzung eines Portfolios oder Berechnung der Anlageerfolgsprämien (Performance Fees) misst.

Schließlich gibt es noch die sog. Kontributoren. Dies sind natürliche oder juristische Personen, die die von einem Administrator zur Bestimmung eines Referenzwerts verwendeten Daten (Eingabedaten) übermitteln (Art. 3 Abs. 1 Nr. 8, 9 und 14 VO).

## Was ist zu tun?

Grundsätzlich müssen sich Administratoren lizenzieren lassen. Für ~~beaufsichtigte Unternehmen~~(z. B. Kreditinstitute, Finanzdienstleistungsinstitute, KVGEn, Versicherungen . siehe Art. 3 Abs. 1 Nr. 17 VO) ist unter bestimmten Voraussetzungen eine Registrierung ausreichend (Art. 34 Abs. 1 VO).

Index-Anbieter, die bereits zum Stichtag 30. Juni 2016 einen Referenzwert bereitgestellt haben, müssen die Lizenzierung oder Registrierung spätestens bis zum 1. Januar 2020 beantragen (Art. 51 Abs. 1 VO).

Zudem ist die BaFin ab dem 1. Januar 2020 befugt, auch nicht ~~s~~beaufsichtigte Unternehmen~~%~~als Administratoren lediglich zu registrieren, wenn die beiden folgenden Voraussetzungen erfüllt sind:

- Das Unternehmen stellt keinen kritischen Referenzwert (Definition siehe Art. 3 Abs. 1 Nr.25, Art. 20 VO) bereit.
- Die BaFin ist ausreichend überzeugt davon, dass die von dem Unternehmen bereitgestellten Indices in keinem EU-Mitgliedsstaat weit verbreitet (~~s~~widely used~~%~~) sind (Art. 51 Abs. 2 VO).

Schließlich endet für Anbieter bestehender Referenzwerte, die von ~~s~~beaufsichtigten Unternehmen~~%~~ verwendet werden können, die Übergangsregelung und sie müssen sich ab dem 1. Januar 2020 als Administratoren lizenzieren oder registrieren lassen (Art. 51 Abs. 3 VO).

Ist der Verwender ein ~~s~~beaufsichtigtes Unternehmen~~%~~ dann muss dieser bereits seit dem 1. Januar 2018

robuste schriftliche Pläne aufstellen und pflegen, in denen er Maßnahmen darlegt, die er ergreifen wird, wenn ein Referenzwert sich wesentlich ändert oder nicht mehr bereitgestellt wird (Art. 28 Abs. 2 Satz 1 und 2 VO),

Organisationspflichten beachten (Art. 28 Abs. 2 Satz 1 und 2 VO) und

Informationspflichten gegenüber seinen Kunden einhalten (Art. 28 Abs. 2 Satz 3 Halbsatz 2 VO).

Kontributoren müssen einen Verhaltenskodex aufstellen (Art. 15 VO) und die Anforderungen an die Unternehmensführung und Kontrolle beaufsichtigter Kontributoren (Art. 16 VO) sowie spezielle Regelungen in den Anhängen zur Referenzwerte-VO einhalten.

Wir empfehlen, dieses Thema noch auf die Agenda für 2019 zu setzen, um etwaigen Nachholbedarf als Administrator, Nutzer oder Kontributor eines Referenzwertes zu decken. Gerne unterstützen wir Sie dabei.

Wenn Sie Fragen zu diesem Update Bankrecht haben oder weitere Informationen wünschen, wenden Sie sich bitte an Ihren üblichen Ansprechpartner bei LACHNER WESTPHALEN SPAMER oder an:



Dr. Jochen Eichhorn  
Partner, Rechtsanwalt

LACHNER  
WESTPHALEN  
SPAMER

RECHTSANWÄLTE @NOTAR  
CORNELIUSSTRASSE 15 @60325 FRANKFURT AM MAIN  
TELEFON +49 69 789 88-00 @TELEFAX +49 69 789 88-099  
WWW.LWS-LAW.COM