

Herrn
Bundespräsident
Ueli Maurer
Eidgenössisches Finanzdepartement
Bernerhof
Bundesgasse 3
3003 Bern

Zürich, 20. November 2019

4. EFD FinTech Roundtable vom 23.10.2019 – Reformvorschläge von Swiss Fintech Innovations

Sehr geehrter Herr Bundespräsident
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir beziehen uns auf den 4. EFD FinTech Roundtable vom 23. Oktober 2019, an welchem Sie um Einreichung konkreter Reformvorschläge im Bereich FinTech aufgefordert haben.

Der Verband **Swiss Fintech Innovations** (SFTI, www.swissfintechinnovations.ch) vertritt die Interessen seiner Mitglieder (Schweizer Banken und Versicherungen) im Bereich der Digitalisierung und Innovation in der Finanzindustrie. Die Arbeitsgruppe „Regulations“ beschäftigt sich mit Gesetzgebung und Regulation rund um Innovation und Digitalisierung in der Finanzindustrie. Gerne nehmen wir hiermit die Gelegenheit wahr, konkrete Reformvorschläge zu unterbreiten.

Zur Verbesserung der Rahmenbedingungen für digitale Innovationen im Finanzbereich schlägt SFTI die Prüfung der folgenden gesetzlichen Anpassungen vor:

1. Präzisierung der Bestimmungen zur **Sandbox und Fintech-Lizenz**
2. Einschränkung der Anwendung des Faustpfandprinzips, Einführung **Mobiliarsicherheiten**
3. Prüfung eines **modularen Aufbaus der Finanzmarkt-Lizenzen**
4. Vereinheitlichung von Technik und Formaten für **digitalen Datenaustausch** zwischen Behörden untereinander sowie zwischen Behörden und Wirtschaft
5. Schaffung **digitaler Abbilder für Formvorschriften**

Zur Begründung der einzelnen Vorschläge:

1. Präzisierung der Bestimmungen zur Sandbox und Fintech-Lizenz

Die neuen Regelungen zur Fintech-Lizenz (Art. 1b BankG) und Sandbox (Art. 6 Abs. 2 BankV) erlauben unter bestimmten Voraussetzungen die Entgegennahme von Publikumseinlagen ohne dass hierfür eine Bankbewilligung notwendig ist. Mit dieser Erleichterung sollen die beiden Instrumente zur Verbesserung der Rahmenbedingungen für FinTech-Unternehmen beitragen sollen.

Allerdings ist es schwierig, Tätigkeiten, welche im Rahmen von Sandbox und Fintech-Bewilligung erlaubt sein sollen, von Tätigkeiten, welche weiterhin den voll regulierten Banken vorbehalten sind, abzugrenzen. Gemäss EFD (vgl. Rohstoff, S. 3) sollten die neuen Bestimmungen für Unternehmen gelten, die „(...) sich auf das Passivgeschäft (Entgegennahme von Publikumseinlagen) beschränken und somit kein Aktivgeschäft mit Fristentransformation betreiben (...)“. Im erläuternden Bericht zur Vernehmlassungsvorlage vom 1. Februar 2017 (S. 20) präziserte das EFD seine Absicht wie folgt: „Bei vielen Fintech-Geschäftsmodellen fehlt es mangels einer Wiederanlage von entgegengenommenen Geldern an der für Banken typischen Fristentransformation und den damit einhergehenden Risiken (insbes. Liquiditäts- und Zinsrisiken). Sie bewegen sich ausserhalb der Kerntätigkeiten, die für das Bankgeschäft charakteristisch sind.“

Sowohl in der Bankenverordnung (für die Sandbox) als auch im Bankengesetz (für die Fintech-Bewilligung) wurde diese Absicht zunächst mit der Wendung „weder anlegen noch verzinsen“ zum Ausdruck gebracht. Im Bankengesetz blieb diese Formulierung in der Folge unverändert bestehen. Die Verordnung wurde hingegen mit Wirkung auf den 1. April 2019 (vermeintlich) präzisiert, um die Absicht des Gesetz- bzw. Ordnungsgebers präziser auszudrücken. Dabei wurde die Wendung „weder anlegen noch verzinsen“ durch „kein Zinsdifferenzgeschäft“ ersetzt.

Das EFD hat in den Erläuterungen zur Revision der Bankenverordnung vom 30. November 2018 (S. 4 f.) festgehalten, dass das Verbot des Zinsdifferenzgeschäfts im Zusammenhang mit der Fintech-Regulierung so zu verstehen sei, dass nicht gleichzeitig das Passiv- und das Aktivgeschäft betrieben werden dürfe. Unter dem Aktivgeschäft sei dabei die „Vergabe von Krediten unter Verwendung der Einlagen“ zu verstehen. Das EFD präzisiert seine Auslegung bzw. Definition des Zinsdifferenzgeschäfts weiter wie folgt: „Es kann so umschrieben werden, dass Banken Einlagen im Rahmen des Passivgeschäfts entgegennehmen und damit im Rahmen des Aktivgeschäfts einer unbestimmten Anzahl von Personen und Unternehmen, die nicht mit der Bank verbunden sind, auf eigene Rechnung Kredite und Darlehen gewähren (...)“. Das EFD schliesst seine diesbezüglichen Ausführungen mit dem Satz: „Entsprechend soll auch nur von den Erleichterungen in der Sandbox profitieren dürfen, wer kein Zinsdifferenzgeschäft im hier beschriebenen Sinne betreibt“ (vgl. Erläuterungen zur Revision der Bankenverordnung vom 30. November 2018, S. 11 f.).

Mit dem Ersatz des „Anlage- und Verzinsungsverbots“ durch das Verbot, das „Zinsdifferenzgeschäft“ zu betreiben, hätte also lediglich diese Auslegungsfrage klargestellt werden sollen. Ein materieller Unterschied zwischen der Sandbox gemäss Art. 6 Abs. 2 lit. b BankV und der Fintech-Bewilligung nach Art. 1b Abs. 1 lit. b BankG sollte in diesem Punkt indes nicht erfolgen. **Denn immerhin verfolgt der Gesetz- und Ordnungsgeber das Ziel, dass Unternehmen ein Geschäftsmodell in der Sandbox erproben können, das später allenfalls einer Fintech-Bewilligung bedarf** (vgl. bereits den erläuternden Bericht zur Vernehmlassungsvorlage vom 1. Februar 2017, S. 36 f.). Dieses Ziel kann nicht erreicht werden, wenn die Bestimmungen zur Fintech-Bewilligung gewisse Tätigkeiten aufgrund ihrer Qualität (und nicht: Quantität) ausschliessen würde, die im Rahmen der Sandbox erlaubt sind.

Hat ein FinTech-Unternehmen sein Geschäftsmodell erfolgreich in der Sandbox erprobt, so muss es ihm möglich sein, eine Fintech-Bewilligung für genau dieses erprobte Geschäftsmodell zu erhalten. Es darf nicht angehen, dass das Unternehmen sein Geschäftsmodell wieder umgestalten muss, um eine Fintech-Bewilligung zu erhalten. Dieses aktuell bestehende Risiko ist höchst innovationshindernd.

Die FINMA bestätigte in ihrem Anhörungsbericht zum Rundschreiben 2008/3 „Publikumseinlagen bei Nichtbanken“ vom 26. Juni 2019 (S. 6), dass der Begriff des Zinsdifferenzgeschäfts generell und im vorliegenden Kontext der Sandbox-Ausnahme unterschiedlich verstanden werden könne und insofern auslegungsbedürftig sei. Ein Zinsdifferenzgeschäft liegt nach dem Verständnis der FINMA insbesondere dann vor, wenn bei der Anlage der entgegengenommenen verzinsten Einlagen ein bestimmter oder bestimmbarer Zins vereinbart wird. Auf eine Klarstellung im Rundschreiben, ob sie im Rahmen ihrer Aufsicht im Fintech-Bereich diese eigene Auslegung oder jene des Gesetz- bzw. Verordnungsgebers anwenden werde, verzichtete die FINMA mit dem Hinweis darauf, dass ihr dafür der Spielraum abgesprochen werde. Der Begriff könne „auf dem Weg der Aufsichts- resp. allenfalls Gerichtspraxis einer Klärung zugeführt werden“.

Bei einer weiten Auslegung durch die Aufsichtsbehörden und Gerichte dürften im Rahmen der Sandbox die entgegengenommenen Gelder zwar verzinst (Betrieb des reinen Passivgeschäfts), aber nur in unsichere Anlagen wie z.B. Kryptowährungen investiert, statt bspw. auf zinstragenden Bankkonten gehalten werden, weil kein bestimmter oder bestimmbarer Zins vereinbart werden darf. Zudem hätte diese Auslegung zur Konsequenz, dass Fintech-Unternehmen, die ihr Geschäftsmodell in der Sandbox geprobt haben und so erfolgreich waren, dass die Einlagen den Schwellenwert von CHF 1 Mio. überschreiten, ab dem Zeitpunkt der Gesuchseinreichung für die danach notwendige Fintech-Bewilligung ihr Geschäftsmodell ändern müssten, weil im Rahmen der Fintech-Bewilligung das „Anlage- und Verzinsungsverbot“ gilt, welches wiederum anders ausgelegt wird. Dies ist umso betrüblicher, als es für bestimmte Geschäftsmodelle sachlogisch notwendig ist, in einer ersten Phase - bis zum Erreichen eines bestimmten Betrages – in wirtschaftlich sinnvoller Art Geld zu sammeln, d.h. ohne Eingehung hoher Risiken zumindest Substanz erhaltend. Deshalb muss das zinsbringende Sammeln und Halten von Geldern auf einem Bankkonto zulässig sein, bevor der Gesamtbetrag dann in einer zweiten Phase zielgerichtet investiert wird.

Diese Rechtsunsicherheiten bei der Abgrenzung bzw. Auslegung von Tätigkeiten, die in der Sandbox bzw. mit einer Fintech-Bewilligung zulässig sind und Tätigkeiten, die ausschliesslich den Banken vorbehalten sind, gilt es durch den Gesetz- bzw. Verordnungsgeber so rasch als möglich zu beseitigen, da andernfalls der Zweck dieser neuen Bestimmungen, nämlich Innovationshürden für FinTech-Unternehmen abzubauen, in Zukunft nicht realisiert werden kann.

2. Einschränkung der Anwendung des Faustpfandprinzips, Einführung Mobiliarsicherheiten

Die Digitalisierung von verschiedenen Geschäftsfeldern bewirkt und katalysiert den Wandel weg vom Eigentumserwerb an Produkten und hin zum Bezug von Dienstleistungen und ermöglicht neuartige und innovative Geschäftsmodelle im Bereich der Gebrauchsüberlassung. Diese Entwicklung, die sowohl im B2B- als auch im B2C-Bereich zu beobachten ist, führt zu komplexen Herausforderungen in der praktischen Umsetzung, insbesondere im Bereich der Finanzierung.

Als konkrete Beispiele für solche neuartigen Geschäftsmodelle können etwa Baumaschinen für das Gewerbe angeführt werden, welche von verschiedenen Handwerksbetrieben genutzt werden oder Mobilitätsabos für Konsumenten, in welchen die Nutzung eines individuellen Fahrzeugs ebenso wie ÖV-Angebote und weitere Dienstleistungen in einem Paket enthalten sind. In beiden Beispielen sorgt ein Unternehmen nicht nur für die Überlassung der Objekte, sondern zugleich für die Wartung, Instandhaltung, Verteilung und den Ersatz der Objekte und erhält dafür ein pauschales Entgelt.

Die Objekte, welche wie in diesen Beispielen nicht mehr gekauft und zu Eigentum übertragen, sondern nur noch genutzt und geteilt bzw. im Rahmen von Dienstleistungspaketen angeboten werden, müssen finanziert werden. Hierzu bestehen im Wesentlichen die folgenden drei Varianten: (1) Die Finanzierung der Objekte kann durch das Unternehmen selbst übernommen werden, (2) das Unternehmen kann sich die Objekte von einem Drittunternehmen finanzieren lassen („B2B“) oder (3) die Objekte werden über die Kunden finanziert („B2C“).

Sowohl im B2B- als auch im B2C-Bereich ergeben sich für diese innovativen Geschäftsmodelle aber rechtliche Hürden, die wie folgt zu verorten sind:

Im **B2B-Bereich** erweist sich vor allem der in der Schweiz – anders als bspw. in Deutschland – sehr breite Anwendungsbereich des Faustpfandprinzips (Art. 884 ZGB) als besonders hinderlich für die Umsetzung neuartiger Geschäftsmodelle. Eine rechtssichere Ausgestaltung erfordert in der Schweiz deshalb in vertraglicher und auch prozessualer Sicht komplexe und umständliche Formen und verhindert so einfache, innovative und digitalisierte Modelle. Abhilfe könnte einerseits eine Einschränkung des Anwendungsbereichs des Faustpfandprinzips schaffen, welche durch eine Anpassung von Art. 717 Abs. 1 ZGB erreicht werden könnte, womit die diesbezügliche Rechtslage jener in Deutschland entspräche. Gleichzeitig könnte der wesentlichste Zweck des Faustpfandprinzips, nämlich der Schutz von Dritten, welche nicht über die Kreditwürdigkeit einer Partei getäuscht werden sollen, weil Objekte in deren Besitz sind, durch die Einführung eines Eigentums- und Pfandregisters deutlich besser als heute gewährleistet werden. Gerade auch die aufkommende Blockchain-Technologie bietet hierzu prüfenswerte Möglichkeiten.

Im **B2C-Bereich** erweisen sich die Anwendbarkeit zwingender Bestimmungen aus dem Konsumkreditgesetz sowie dem Miet- und Auftragsrecht als besonders hinderlich, um neuartige Geschäftsmodelle rechtssicher umzusetzen. Die entsprechenden Gesetze passen schlicht nicht auf die neuen Angebote und die neuen Bedürfnisse der Konsumenten, die zunehmend nicht mehr am Eigentum oder Besitz an einem Objekt, sondern vielmehr an dessen Funktion bzw. an der damit zusammenhängenden Dienstleistung, im beschriebenen Beispiel an der Mobilität, interessiert sind. Um innovative Geschäftsmodelle im B2C-Bereich rechtssicher zu ermöglichen, müssten die fraglichen Gesetzesbestimmungen im Konsumkredit- bzw. Obligationenrecht entsprechend ausgelegt oder vom Gesetzgeber angepasst werden. Auch im B2C-Bereich würde sich die Einführung eines Eigentums- und Pfandregisters positiv und vereinfachend auswirken.

3. Prüfung eines modularen Aufbaus der Finanzmarkt-Lizenzen

Um FinTech-Unternehmen mit innovativen Geschäftsmodellen den Markteintritt zu erleichtern und damit die Rahmenbedingungen für digitale Innovationen im Finanzbereich generell zu verbessern, möchte der SFTI anregen, die Chancen und Risiken eines modularen Aufbaus der Finanzmarkt-Lizenzen, basierend auf bestimmten Rollen bzw. Tätigkeit im Finanzmarktbereich, vertieft zu prüfen.

Unter einer „rollenbasierten“ Regulierung ist nicht etwa eine Regulierung einzelner spezifischer Geschäftsmodelle zu verstehen, welche dem Markt aufgrund der rasanten Entwicklungen im FinTech-Bereich ohnehin stets hinterherhinken würde (dies wird auch in den Erläuterungen zur Fintech-Vorlage treffend erwähnt). Gemeint ist vielmehr eine Regulierung, welche nach einzelnen Rollen bzw. Tätigkeiten (Dienstleistungen) der Marktakteure unterscheidet. Jede Rolle bzw. Dienstleistung – die es zu definieren gälte – würde eine „eigene“ Lizenz voraussetzen. In Frage kommt bspw. eine Lizenz für die Abwicklung von Zahlungen sowie eine Lizenz für das Aktivgeschäft mit Fristentransformation usw. Auf diese Weise könnte die Regulierung auf die spezifischen Risiken der jeweiligen Tätigkeit abgestimmt werden und die Unternehmen könnten baukastenartig über verschiedene bzw. die jeweils erforderliche(n) Lizenz(en) in die Strukturen des Finanzmarktes

hineinwachsen, ohne einer innovationshemmenden Überregulierung ausgesetzt zu sein. Eine solche Regulierung würde ausserdem die Auftrennung der Wertschöpfungsketten erleichtern.

Die Abstufungen bzw. Unterscheidungen für verschiedene Lizenzen dürfen sachlogisch nicht allein aufgrund der Grösse von Unternehmen als Abgrenzungskriterium erfolgen, sondern müssen vor allem die Komplexität, Struktur und das Risikoprofil des Anbieters und seiner Dienstleistung beurteilen (vgl. hierzu die bewährten Grundsätze gemäss FINMA-RS 2008/24, Rz. 9, 101 und 114). Auf diese Weise könnten entsprechend den in der Sandbox gewonnenen Erkenntnissen "tailor made" Lizenzen zur Verfügung gestellt werden. Dies wäre geeignet, einen zusätzlichen Innovationsschub zu bewirken. Die Financial Conduct Authority (FCA), die Aufsichtsbehörde des UK, wendet diesen Ansatz seit Jahren erfolgreich an.

Eine erfolgversprechende Liberalisierung (rollen- und risikobasiert) ist aus Sicht von SFTI vorab bei Themen wie Bewilligungsanforderungen und organisatorischen Pflichten realistisch und damit vertieft zu prüfen. Möglich ist wohl auch eine gewisse Liberalisierung in Bereichen wie Konsumenten- und Anlegerschutz, wobei hier eine eindeutige, klare Information bzw. Transparenz sicherzustellen ist. Damit würde die Eigenverantwortung bei der Teilnahme am Finanzmarkt wieder mehr Gewicht erhalten und zugleich eine breitere Diversifizierung der Anbieter ermöglicht. Bei Regelungsmaterien, welche zum Schutz des gesamten Schweizer Finanzplatzes gelten (wie z.B. Regeln zur Bekämpfung der Geldwäscherei u.ä.) dürfte es hingegen weniger Spielraum für eine Liberalisierung geben.

4. Vereinheitlichung von Technik und Formaten für digitalen Datenaustausch

Der SFTI vertritt die Auffassung, dass die Chancen, welche die fortschreitende Digitalisierung und Technologisierung im Bereich der Informations- und Kommunikationstechnologie (IKT) bieten, nicht nur in der Privatwirtschaft, sondern insbesondere auch innerhalb der öffentlichen Verwaltung sowie an den Schnittstellen zur Wirtschaft durch die Behörden wahrgenommen werden sollten.

Der SFTI vertritt generell die Meinung, dass in der Praxis nur dann von Chancen der Digitalisierung profitiert werden kann, wenn die Gesetzgebung in technologischer Hinsicht grösstmögliche Flexibilität für die Umsetzung zulässt. Dies deckt sich insbesondere auch mit dem Ziel der E-Government Strategie Schweiz, Innovationen – d.h. Fortschritte im Bereich der Informations- und Kommunikationstechnologien – für die Modernisierung der Verwaltung zu nutzen.

Mit der Beseitigung bzw. Verringerung von derzeit in verschiedenen Bereichen (noch) bestehenden Medienbrüchen beim Informations- und Datenaustausch können wichtige Synergien für die Schweizer Wirtschaft sowie entsprechende Effizienzgewinne erzielt werden, was insgesamt zu einer Steigerung der Attraktivität des Wirtschaftsstandorts Schweiz beitragen kann.

Elektronische bzw. digitale Verfahren sind indes nicht nur mit Chancen, sondern stets auch mit (Sicherheits-)Risiken verbunden. Daher gilt es von den zuständigen Stellen nachhaltige, auf die Sensibilität der jeweils betroffenen Daten ausgerichtete – und zugleich anwendungsfreundliche – Sicherheitskonzepte in Bezug auf den elektronischen Datenverkehr sicherzustellen. Dies ist notwendig, um bei den betroffenen Personen die notwendige Vertrauensgrundlage und damit die Akzeptanz für den elektronischen bzw. digitalen Datenverkehr zu schaffen. Für den Austausch besonders sensibler Daten sind bereits heute vereinzelt sichere und in der Praxis bewährte elektronische Kanäle implementiert, z.B. im Verhältnis einzelner Wirtschaftsakteure mit der Bundesanwaltschaft.

Die Förderung des elektronischen bzw. digitalen Informations- und Datenaustausch zwischen Behörden untereinander sowie zwischen Behörden und den einzelnen Wirtschaftsakteuren setzt daher zunächst eine **Vereinheitlichung von Technik und Formaten** bei den einzelnen

Bundesbehörden voraus. Im Fokus stehen sog. digitale „End-to-end“-Verbindungen ohne Medienbrüche etwa im Verkehr mit dem Eidgenössischen Finanzdepartement (EFD), dem Bundesamt für Justiz (BJ), der Meldestelle für Geldwäscherei (MROS), der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht (FINMA), dem Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) oder der Bundesanwaltschaft. Dabei ist nicht zwingend eine absolute Vereinheitlichung von Technik und Formaten erforderlich. Im Fokus muss aber zumindest die Schaffung von untereinander kompatiblen Lösungen stehen. Ohne solche Vereinheitlichung sind Behörden und Wirtschaftsakteure gleichermaßen gezwungen, jeder Behörde die zu übermittelnden Daten mit der von der betr. Behörde implementierten Lösung und mit den konkreten zur Verfügung gestellten Formaten zu liefern. Derzeit sind die implementierten technischen Lösungen leider noch sehr heterogen. Ohne Verbesserung dieser Situation generiert Digitalisierung statt der erwünschten Effizienzsteigerung namentlich bei Datenqualität, Effizienz, Kosten und Zeitverhältnissen leider sehr schnell unnötigen Mehraufwand und damit verbundene unnötige Friktionen und Risiken z.B. mit Bezug auf die Datenqualität.

5. Schaffung digitaler Abbilder für Formvorschriften

Die gesetzlichen Formvorschriften stellen nach Ansicht des SFTI mitunter die grösste Hürde für viele digitale Geschäftsmodelle dar, weil sie einen rein digitalen Ablauf verhindern und zu unerwünschten Medienbrüchen bzw. zu einer Vermischung digitaler und physischer Voraussetzungen führen. Solche Einschränkungen sind unseres Erachtens nicht (mehr) erforderlich, weil sämtliche **Funktionen** von Formvorschriften – wie gleich zu zeigen sein wird – auch auf eine Weise abgebildet werden könnten, dass sie mit den digitalen Geschäftsmodellen kompatibel sind.

Warnfunktion, Übereilungsschutz: Eine wichtige Funktion von Formvorschriften ist der Schutz der erklärenden Person vor unüberlegten oder übereilten Entscheidungen. Diese Funktion steht insbesondere dann im Vordergrund, wenn das Geschäft besondere Risiken birgt, wie z.B. die Bürgschaft. Die Warnfunktion bzw. der Übereilungsschutz kann jedoch nicht nur in Gestalt der eigenhändigen Unterschrift, sondern vielmehr auch in einer digital-verträglichen Weise gesetzlich vorgeschrieben werden, so bspw. durch (i) zwingende Warnhinweise, welche von der erklärenden Person zu bestätigen sind, (ii) erzwungene Bedenkfristen (z.B. eine Sanduhr einblenden die den Ablauf einer Warte-Minute anzeigt; Formulierungsvorschlag: „Erfolgt der Vertragsabschluss auf digitalem Weg, ist vor Vertragsabschluss eine einminütige Bedenkfrist sicherzustellen.“) innerhalb eines online-Prozesses oder (iii) Widerrufsmöglichkeiten. Gerade letztere sind bspw. im KKG (zusätzlich zur Formvorschrift) bereits enthalten. Zudem ist darauf hinzuweisen, dass auch die Beurteilung der Schutzbedürftigkeit von erklärenden Personen einem Wandel unterworfen ist. So kann bspw. der Vermögensverwaltungsvertrag in einer „durch Text nachweisbaren Form“ abgeschlossen werden (FINMA-RS 2009/01 „Eckwerte zur Vermögensverwaltung“).

Beweisfunktion: Den Formvorschriften kommt insofern Beweisfunktion zu, als sie den Nachweis ermöglichen, dass, gegenüber oder mit wem und mit welchem Inhalt eine Erklärung abgegeben worden oder ein Geschäft zustande gekommen ist. Für diesen Nachweis sind jedoch längst kein Papier und keine eigenhändige Unterschrift mehr nötig. Vielmehr könn(t)en in digitaler Form noch viel mehr (rechtserhebliche) Tatsachen (z.B. Einverständniserklärungen, Vertragsannahme etc.) und sogar deren Zustandekommen (einzelne „Clicks“ oder ein SMS einer erklärenden Person, die dazu benötigte Zeit etc.) beweissicher aufgezeichnet werden. In diesem Zusammenhang müsste zugleich dafür gesorgt werden, dass die Prozessgesetze den digitalen Beweis dem analogen gleichstellen.

Aufklärungsfunktion: Die Formvorschrift der notariellen Beurkundung hat darüber hinaus den Zweck, eine sachkundige Aufklärung der erklärenden Personen zu gewährleisten, z.B. beim Grundstückskauf. Auch diese Aufklärungsfunktion könnte durchaus auch auf digitalem Weg

sichergestellt werden. So könn(t)en in kurzfristiger Hinsicht Angebote mit Video- oder Chatfunktionen entwickelt werden. In etwas fernerer Zukunft sind aber auch (wahlweise) automatisierte Angebote denkbar. Mit Blick auf das Ziel der Verbesserung der Rahmenbedingungen für digitale Innovationen ist es auf jeden Fall nicht sinnvoll, eine Aufklärung weiterhin ausschliesslich durch gesetzliche Formvorschriften zu erzwingen.

Schliesslich ist vorliegend auch klarzustellen, dass die Einführung einer eID den Ersatz veralteter Formvorschriften durch innovative Formen nicht überflüssig macht. Die eID dient vorab der Identifikation von (Vertrags-)Parteien. Und selbst wenn damit (über ZertES) eine elektronische Signatur ermöglicht werden sollte, welche das Schriftlichkeitserfordernis erfüllt, dürfte bis zu einer Realisierung noch einige Zeit vergehen. Zudem wären mit Einführung einer anwenderfreundlichen elektronischen Signatur, welche das Schriftlichkeitserfordernis erfüllt, zwei der oben beschriebenen Funktionen der Formvorschriften, nämlich die Warnfunktion (Übereilungsschutz) und die Aufklärungsfunktion wiederum nicht mehr erfüllt.

Gerne stehen wir für eine Diskussion dieser Punkte zur Verfügung.

Besten Dank für Ihre Kenntnisnahme und freundliche Grüsse

Sig. Werner W. Wyss
Leiter der AG Fintech Regulations

Sig. Dr. Cornelia Stengel
Mitglied der AG Fintech Regulations