



An: Staatssekretariat für internationale Finanzfragen SIF
Rechtsdienst (RD)
Bundesgasse 3
CH-3003 Bern

Per Email an
rechtsdienst@sif.admin.ch

Zürich, 03.09.2018

VERNEHMLASSUNG: ÄNDERUNG DER BANKENVERORDNUNG (FINTECH-BEWILLIGUNG)

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir nehmen Bezug auf die Änderung der Bankenverordnung (FinTech-Bewilligung) und Ihrer diesbezüglichen E-Mail vom 21. Juni 2018.

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme. Im Namen der Swiss Finance + Technology Association (im Folgenden "**SFTA**") möchten wir diese wie folgt nutzen:

1. Einleitung

Die SFTA *begrüss*t insgesamt die beantragte Neuregelung. Im FinTech-Sektor besteht für die betroffenen Marktteilnehmer nach wie vor ein hohes, aktuelles sowie berechtigtes Interesse an der Senkung bestehender Markteintrittshürden. Entsprechende Erleichterungen dienen sowohl der Umsetzung neuer oder innovativer Ideen oder Geschäftsmodelle als auch generell der Förderung des schweizerischen Finanzplatzes zur Behauptung in einem international kompetitiven Umfeld. Im grenzüberschreitenden Wettbewerb hat sich mehrfach herausgestellt, dass solche Erleichterungen global Beachtung finden, der Schweiz in Sachen



Innovation einen Vorsprung oder geringeren Rückstand ermöglichen, im Zusammenhang mit der Standortwahl positive Signale an internationale Grossunternehmen und Start-ups senden und letztlich Investitionen in der Schweiz fördern.

Es ist gerechtfertigt, Unternehmen, die zwar bankähnliche Dienstleistungen erbringen, sich jedoch ausserhalb der Kerntätigkeit der Banken bewegen, anderen bzw. typengerechten Regeln zu unterstellen, da die angewandten Geschäftsmodelle aufgrund des Verbots des Aktivgeschäft und der Fristentransformation geringere systemische Finanzrisiken implizieren. Massnahmen und Mechanismen zum Schutz der Investoren oder Kunden wurden ausreichend berücksichtigt. Dessen ungeachtet sei es erlaubt, die folgenden *Änderungsvorschläge* anzubringen.

2. Änderungsvorschläge

a) Bankenverordnung (E-BankV)

Gemäss Art. 1 Abs. 2 E-BankV finden die Bestimmungen dieser Verordnung *sinnemäss* auf Personen nach Art. 1b E-BankG Anwendung, sofern keine besondere Regelung besteht. Eine solche pauschale sinngemässe Anwendung der Bestimmungen erscheint *verfehlt*. Infolge des Unterschieds zum klassischen Bankengeschäft ist für die Betroffenen unklar, welche Normen bzw. inwiefern diese auf sie anzuwenden sind, sind doch die Bestimmungen nachweislich auf das spezifische Bankengeschäft zugeschnitten (vgl. ERLÄUTERUNGSBERICHT, S. 6). Namentlich dürfte es für die Personen im Sinne von Art. 1b E-BankG gegebenenfalls schwer sein, zu eruieren, wann die Anwendung einer Norm sachgerecht wäre, und wann nicht. Dies schafft unnötig Rechtsunsicherheit. Besser wäre es, die besondere Regelung für Personen im Sinne von Art. 1b Abs. 1 E-BankG so weit wie möglich *abschliessend* zu konkretisieren (vgl. Art. 1b Abs. 4 E-BankG), d.h. die anwendbaren Normen – selbst wenn deren Anwendbarkeit sinngemäss erfolgen soll – *explizit* zu nennen (etwa: "Die Art. a, b, [...] dieser Verordnung finden Anwendung"). Zudem sollten die nicht anwendbaren Normen soweit wie möglich explizit ausgeschlossen werden (etwa: "Die Art. x, y, [...] dieser Verordnung sind nicht anwendbar"). Eine derartige im Ergebnis wünschenswerte Regelung müsste jedoch – sofern zu diesem Zeitpunkt rechtlich überhaupt noch möglich – in einer Art und Weise ausgestaltet werden, die dem BankG nicht widerspricht. Ausserdem muss sich die Selektion der anwendbaren bzw. nicht anwendbaren Normen an den Schutzzwecken der Regulierung *und* am konkreten Geschäftsmodell der Person sowie den aus diesem resultierenden Risiken orientieren. Hierfür sind – sofern nicht in der Verordnung abschliessend regelbar – begleitende Rundschreiben oder Wegleitungen vorzusehen, in denen die FINMA den initialen Regulierungsrahmen und die zulässigen Geschäftsmodelle und -tätigkeiten weiter konkretisiert.



In Art. 7a Abs. 4 E-BankV ist die Art und Weise der Information im elektronischen Geschäftsverkehr detailliert geregelt, mit Gestaltungsvorschriften für die Website, in welcher Kunden informiert werden sollen. Die Regelung lässt in ihrer Detailliertheit ausser Acht, dass neben den Websites auch den mobilen Applikationen eine immer grössere Bedeutung zukommt. Diese wären von der vorgeschlagenen Regelung nicht (oder in unklarer Weise) erfasst. Ferner ist die Vorgabe des *dauerhaften Datenträgers* in Abs. 4 kaum zweckmässig, da die Speicherung i.d.R. auf Datenträgern in der Sphäre des Kunden erfolgt. Wir schlagen deshalb eine Lösung vor, bei welcher die Person auf ihren elektronischen Kanälen, mit denen sie Kunden bewirbt und den Geschäftsvertrag anbahnt ("onboarding"), in leicht verständlicher Sprache über die Risiken (gemäss Abs. 3 vorstehend) informiert. Dem Kunden muss es dabei offenstehen, den Risikohinweis und die anwendbaren Vertragsbestimmungen in einem gängigen Format herunterzuladen und auf einem von ihm kontrollierten Speichermedium abzulegen oder auszudrucken.

Bezüglich Art. 14a Abs. 1 E-BankV ist nicht ersichtlich, weshalb sich eine Person im Sinne von Art. 1b BankG nicht auch als *Stiftung* organisieren dürfen soll (was in der Praxis im Bereich Blockchain in der Vergangenheit häufig der Fall war). Namentlich kann die Stiftung selbständige Rechtsträgerin sein. Als juristische Person kann sie Rechte und Pflichten haben. Dabei verfügt sie über ein verselbstständigtes Vermögen. Somit erfüllt die Stiftung die im ERLÄUTERUNGSBERICHT auf Seite 13 angesprochenen Kriterien (d.h., eigenständige Rechtsträgerin, unabhängiges Vermögen, Aufsicht und keine Personenbezogenheit). Wesensmerkmale der Stiftung, welche im Zusammenhang mit innovativen Fintech Start-ups der Erfüllung der gesetzlichen Kriterien im Sinne des E-BankG und der E-BankV *entscheidend* entgegenstehen würden, sind nicht ersichtlich.

Gemäss Art. 14d Abs. 2 E-BankV muss ein Drittel der Mitglieder des für die Oberleitung, Aufsicht und Kontrolle verantwortlichen Organs von der Geschäftsführung unabhängig sein. Nach vorliegender Ansicht ist dieser Passus ersatzlos zu *streichen*, da es insbesondere Start-ups offenstehen sollte, dieses Gremium ausschliesslich mit Gründern zu besetzen. Mit der Anforderung der Mindestanzahl von drei Mitgliedern sowie den weiteren flankierenden gesetzlichen Massnahmen (vgl. etwa Art. 14g E-BankV) werden eine angemessene Corporate Governance sowie die Einhaltung der erforderlichen Checks and Balances ausreichend berücksichtigt.

Das in Art. 17a Abs. 1 Satz 1 E-BankV aufgestellte Mindestkapital von CHF 300'000.- ist auf das Mindestkapital der Aktiengesellschaft bei der Gründung von CHF 100'000.- zu *reduzieren*. Auch das Erfordernis, dass das Mindestkapital des Weiteren mindestens fünf Prozent der entgegengenommenen Publikumseinlagen gemäss Art. 5 E-BankV betragen muss, ist auf mindestens ein Prozent zu reduzieren. Andernfalls wären die Anforderungen für Start-ups



zu hoch. Ein risikogerechtes Mindestkapital wird auch auf dieser Basis ausreichend gewährleistet.

b) Revisionsaufsichtsverordnung (E-RAV)

Gemäss Art. 11a Abs. 1 lit. a^{bis} E-RAV erteilt die Aufsichtsbehörde Zulassungen an staatlich beaufsichtigte Revisionsunternehmen sowie an leitende Prüferinnen und leitende Prüfer für die Prüfung nach den Finanzmarktgesetzen für Personen nach Art. 1b E-BankG. Die Anforderungen an den leitenden Prüfer erscheinen in Bezug auf die Prüfung von Personen gemäss Art. 1b E-BankG als zu streng. Es ist davon auszugehen, dass Revisionsunternehmen, welche die Zulassung der Aufsichtsbehörde erhalten, über das notwendige ausgebildete und erfahrene Fachpersonal verfügen, um Personen nach Art. 1b E-BankG zu prüfen. Dementsprechend wird die *Streichung* der gesetzlich aufgestellten Anforderungen an leitende Prüferinnen und leitende Prüfer, und damit auch die Streichung von Art. 11d^{bis} als Ganzes vorgeschlagen.

Bezüglich Art. 38 Abs. 8 sowie Art. 42 Abs. 2^{ter} E-RAV wird vorgeschlagen, die Mindestgebühr bzw. -abgabe auf CHF 500.- zu *reduzieren*, da der ursprünglich vorgesehene Betrag in den meisten Fällen als unnötig hoch erscheint.

c) Verordnung zum Konsumkreditgesetz (E-VKKG)

In Bezug auf das Konsumkreditgesetz werden zum Vernehmlassungsentwurf *keine* Änderungen vorgeschlagen.

d) FINMA-Gebühren- und Abgabeverordnung (E-FINMA-GebV)

Art. 19e E-FINMA-GebV sieht eine fixe Grundabgabe von CHF 3'000.- vor. Die konzeptionelle Aufteilung in eine fixe Grundabgabe und eine variable Zusatzabgabe ist sachgerecht; hingegen ist der Betrag mit CHF 3'000.- zu hoch angesetzt. Besser wäre es, den Betrag auf CHF 500.- festzulegen, sodass beispielsweise zukunftsorientierte Start-ups, deren variable Zusatzabgabe klein sein dürfte, nicht unter einer (zu) hohen Grundabgabe leiden.

3. Schlussbemerkung und Rückmeldung

Die Swiss Finance + Technology Association ist ein 2015 gegründeter Verein nach Schweizer Recht, der die Förderung eines vitalen und international wettbewerbsfähigen Schweizer FinTech Ökosystems zum Ziel hat. Unsere Mitglieder sind natürliche Personen, die diese Zielsetzung teilen. Wir betreiben konsequenterweise keine Interessenvertretung einzelner Unternehmungen, sondern setzen uns für optimale Rahmenbedingungen ein, die den Finanzplatz Schweiz als nachhaltig innovativen Standort fördern.



Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme. Gerne stehen wir Ihnen für allfällige Rückfragen und weiterführende Erläuterungen zur Verfügung. Wir setzen uns unabhängig von parteipolitischen Agenden und wirtschaftlichen Partikularinteressen für die nachhaltige Weiterentwicklung des Finanzplatzes Schweiz ein, wobei intelligenten regulatorischen Rahmenbedingungen eine Schlüsselrolle zukommt. Wir würden uns freuen, Sie mit unserem Netzwerk weiterhin unterstützen zu dürfen!

Freundlich grüsst

Swiss Finance + Technology Association

Sig. John Hucker CFA
Präsident

sig. Luca Bianchi
Vizepräsident

N.B.: Diese Stellungnahme wurde unter der Leitung des Rechtsunterzeichnenden vom neuen Advocacy Committee der SFTA (und insbesondere auch von Dr. Sandro Germann) verfasst. Wir danken allen Beteiligten für ihren Einsatz!



Anhang

Quellen

Eidgenössisches Finanzdepartement EFD, Revision der Bankenverordnung (BankV) – "Fin-Tech-Bewilligung", Erläuternder Bericht zur Vernehmlassungsvorlage vom 21. Juni 2018, abrufbar unter <https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-71239.html>, zuletzt abgerufen am 19.07.2018 (zitiert: ERLÄUTERUNGSBERICHT)

Entwurf Verordnung über die Banken und Sparkassen (Bankenverordnung, BankV), Änderung vom ... 2018, abrufbar unter <https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-71239.html>, zuletzt abgerufen am 19.07.2018 (jeweils aufgeführte Gesetze wie folgt zitiert: E-BankV, E-RAV, E-VKKG, E-FINMA-GebV)

Beilagen

Formular zur Vernehmlassung zur Änderung der Bankenverordnung (FinTech-Bewilligung)