

**Einschreiben / vorab per E-Mail**

Eidgenössisches Finanzdepartement EFD  
Herr Bundesrat Ueli Maurer  
Rechtsdienst Generalsekretariat  
Bernenerhof  
3003 Bern

Zug, 1. Mai 2017

**Stellungnahme zu den Änderungen des Bankengesetzes und der Bankenverordnung (Fintech)**

Sehr geehrter Herr Bundesrat  
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir nehmen Bezug auf Ihr Schreiben vom 1. Februar 2017, mit welchem Sie uns zur Einreichung einer Stellungnahme in oben genannter Angelegenheit eingeladen haben.

Der VQF Verein zur Qualitätssicherung von Finanzdienstleistungen ist die grösste Selbstregulierungsorganisation (SRO) nach Art. 24 ff. des Geldwäschereigesetzes (GwG). Neben seiner Funktion als SRO ist der VQF auch eine Branchenorganisation für unabhängige Vermögensverwalter (BOVV) gemäss dem Kollektivanlagengesetz (KAG) mit von der FINMA anerkannten Standesregeln für die Ausübung der Vermögensverwaltung.

Gerne nehmen wir fristgerecht zu der oben genannten Vorlage wie folgt Stellung:

**1. Allgemeines**

Der Bundesrat hat die Vernehmlassung zur Änderung des Bankengesetzes (BankG) und der Bankenverordnung (BankV) im Bereich Finanztechnologie („Fintech“) eröffnet mit dem Ziel, Fintech-Geschäftsmodelle zu fördern und Fintech-Unternehmen ihrem Risikopotential entsprechend zu regulieren. Dieses Vorhaben, insbesondere die angestrebte Senkung der Markteintrittshürden für Fintech-Unternehmen, und die damit verbundene Stärkung der Wettbewerbsfähigkeit des Schweizer Finanzplatzes begrüssen wir selbstverständlich. Es ist ein wichtiges Signal an ausländische Unternehmer und Investoren, dass die Schweiz spezifische Regeln schafft, um in diesem Segment Rechtssicherheit herzustellen und zeitnah auf einen sich rasch entwickelnden Markt reagiert. Vor diesem Hintergrund sehen wir denn die neuen Regeln auch als pre-

liminäre Rahmenbedingungen im Sinne einer Sofortmassnahme, welche zu einem späteren Zeitpunkt, sofern sich dieses Marktsegment behauptet, mit den nun zu sammelnden Erfahrungen in ein eigenständiges Gesetz überführt werden müssen. Ebenso wird die Thematik über die verschiedenen betroffenen Gesetze, wie etwa dem Konsumkreditgesetz im Bereich Crowdfunding, hinweg konsolidiert werden müssen.

Vor diesem Hintergrund erachten wir es auch als wichtig, dass dem Bundesrat eine weitgehende Handlungsfreiheit eingeräumt wird, um rasch auf sich verändernde Regulierungsinteressen reagieren und Erfahrungen für die Weiterentwicklung der Regulierung sammeln zu können. Dabei muss dieser Ermessensspielraum vom Bundesrat selbst ausgeübt werden. Einen solchen der Aufsichtsbehörde einzuräumen besteht kein Anlass, zumal dies einer schädlichen Regulierungskonkurrenz Vorschub leisten würde.

## **2. Formell**

Die Bankentätigkeit besteht typischerweise aus dem Aktiv- und Passivgeschäft eines Instituts, mit dem Grundgedanken, dass Sparer über das Passivgeschäft der Bank Kapital zur Verfügung stellen, welches von der Bank unter Anwendung von Fristentransformationsmodellen als Kredite der Wirtschaft zur Verfügung gestellt wird. Aufgrund dieser Kombination der Geschäftstätigkeiten erachtete der Gesetzgeber auch ein besonderes Schutzbedürfnis des Sparerers bzw. Einlegers als gegeben. Unzweifelhaft ist der in der Schweiz gewährte Schutz angemessen. Grosse Banken, welchen eine Systemrelevanz zuerkannt wird, haben zusätzliche Auflagen, um für die Risiken einer allfälligen Insolvenz vorzusorgen. Das Geschäft einer Bank ist daher klar definiert und zu Recht in einem eigenständigen Gesetz geregelt.

Der Entwurf sieht nun vor, die Bestimmungen des BankG auf bestimmte Geschäftsmodelle, welche Gelder im Sinne von Publikumseinlagen umfassen, sinngemäss anzuwenden, unter Gewährung der in Art. 1b Abs. 3 E-BankG vorgesehenen Ausnahmen. Wie erwähnt, ist diese Ausgestaltung als Sofortmassnahme geeignet, um rasch eine Position zu beziehen und die Thematik auf Gesetzesstufe in der Schweiz zu regeln. Die adressierten Geschäftsmodelle, welche von dieser Erleichterung profitieren sollen, müssen jedoch in einem zweiten Schritt in einer eigenen gesetzlichen Grundlage geregelt werden, in welche die Erfahrungen aus dem Übergangsregime der Sofortmassnahmenregelung einfließen. Auch wenn in diesem Rahmen viele Bestimmungen ähnlich ausgestaltet werden dürften, wie dies bei einer klassischen Bankentätigkeit der Fall ist, trägt ein anderes Vorgehen der Eigenständigkeit des adressierten Sektors zu wenig Beachtung. Eventualiter sind die adressierten Geschäftsmodelle in einem eigenen Abschnitt des BankG zu regeln, allerdings unter Anpassung des Gesetzstitels.

Der Entwurf sieht einen mehrstufigen Markteintritt vor. Nebst dem, bis auf die Bestimmungen des GWG, regulierungsfreien Raum der Sandbox sieht die Vorlage einen erleichterten Eintritt vor. Jedoch wird ein unter Art. 1b Abs. 1 E-BankG privilegiertes Unternehmen bei Überschreiten des Schwellenwertes gezwungenermassen zu einer Bank, wodurch das Unternehmen zu Tätigkeiten zugelassen wird, welche es nicht auszuüben beabsichtigt. Der Regulierungsregimewechsel würde also nicht an das Kriterium der Tätigkeit gekoppelt sein, wie dies sonst in der Finanzmarktregulierung der Fall ist, sondern von einer bestimmten Höhe der entgegengenommenen Gelder abhängen. Damit wird ein Schutzgedanke auf ein Unternehmen appliziert, wobei sich die Schutzbedürftigkeit der Kunden des Unternehmens durch die Überschreitung des festgelegten Schwellenwertes keineswegs ändert. Auch lässt sich ein solches Vorgehen nicht mit einer zunehmenden Systemrelevanz, dem weiteren Schutzgedanken des BankG, begründen. Umgekehrt ist es auch falsch, ein unter dieser Erleichterung operierendes Unternehmen, welches zwar keinen Zins bezahlt, sich jedoch an Sparer richtet, nicht den Anlegerschutzbestimmungen einer Bank zu unterwerfen. Das Vertrauen auf den Einlegerschutz, ein zentrales Element für Schweizer Banken, würde in einem solchen Fall arg sabotiert, da es urplötzlich und ohne sachliche Begründung ausgehöhlt wird: Wo man bislang darauf vertrauen konnte, dass Einlagen ab CHF 3,000 in der Regel geschützt sind und nur von Banken entgegengenommen werden dürfen, ist dies nun, als Kehrseite der Medaille, auch bei unverzinslichen Sparanlagen bis CHF 100 Mio. nicht mehr gegeben.

Daher erachten wir den Schwellenwert nicht als geeignetes Kriterium, um konkrete Bewilligungsstufen voneinander abzugrenzen. Sofern dies jedoch im Sinne der Übergangsregulierung bis zur Umsetzung einer selbständigen Vorlage notwendig ist, sollte kein Schwellenwert auf Gesetzesstufe festgeschrieben werden. Vielmehr ist dem Bundesrat eine entsprechende Kompetenz im Sinne einer Kann-Vorschrift für angemessene Schwellenwerte einzuräumen.

Auch die politisch unzweifelhaft beabsichtigte Signalwirkung der neuen Regulierung verwässert, da die Umsetzung der erleichterten Zulassung von Fintech-Unternehmen, welche trotz angestrebter Technologieneutralität Hintergrund der Vorlage ist, halbherzig erfolgt.

Eine Regelung der Thematik in einem eigenen Gesetz bzw. eigenen Abschnitt des BankG (unter Anpassung des Gesetzstitels) stärkt zudem den Stand von Banken als Institute mit den weitgehendsten Möglichkeiten betreffend Entgegennahme von Publikumseinlagen bei der gleichzeitig strengsten Regulierung im Sektor. Fintech-Institute hingegen würden so zusätzlich von den Banken abgegrenzt werden, was der intuitiven Unterscheidung der verschiedenen Bewilligungskategorien in der Bevölkerung stärkt.

### 3. Materiell

#### Sandbox

Der VQF begrüsst die Schaffung eines Innovationsraums, bei welchem die Entgegennahme von Publikumseinlagen bis zu einem Betrag von CHF 1 Mio. nicht als gewerbsmässig gelten und damit bewilligungsfrei bleiben sollte („Sandbox“). Dabei erachtet der VQF als systemrichtig und angemessen, dass Betreiber solcher neuartiger Zahlungsdienstleistungen in den Anwendungsbereich des GwG fallen, damit die Sorgfaltspflichten gemäss Art. 3 ff. GwG beachten und sich einer SRO anschliessen oder von der FINMA direkt beaufsichtigen lassen müssen. Dieses bewilligungsfreie Entwicklungsfeld mit tiefen regulatorischen Rahmenbedingungen stellt einen geeigneten Brutkasten für Startups dar, nicht zuletzt mit Blick auf die Standortförderung des Schweizer Finanzplatzes im internationalen Wettbewerb. Allerdings wurde der Schwellenwert zu tief angesetzt: Mit Publikumseinlagen in Höhe von CHF 1 Mio. verfügt ein Fintech-Unternehmen noch nicht über die zum Übertritt in die nächsthöhere Regulierungsstufe notwendige Schwungmasse. Aus Sicht des VQF müsste der Schwellenwert deshalb auf mindestens CHF 5 bis 10 Mio. angehoben werden. Zudem sollte der Betrag nicht festgesetzt werden, sondern wiederum im Ermessen des Bundesrats liegen.

#### Schwellenwert von CHF 100 Mio.

Die Abgrenzung der unterhalb des Erfordernisses einer Banklizenz zulässigen Entgegennahme von Publikumseinlagen erfolgt über den Schwellenwert von CHF 100 Mio. an insgesamt gewerbsmässig entgegengenommenen Publikumseinlagen. Dies trägt dem Schutzgedanken des Einlegers keine Rechnung, da für diesen die Summe entgegengenommener Gelder keinen Einfluss auf das individuelle Schadenspotential eines (Total-) Verlustes hat. Daher ist, nebst der unter Pt. 2 angeregten Regelung in einer eigenständigen Grundlage, auch das Kriterium der Summe an entgegengenommenen Publikumsgeldern zu ersetzen. Fraglich bleibt indessen, ob es überhaupt eine Obergrenze braucht: Der Bundesrat schlägt ja vor, dass Anleger zwingend zu informieren sind. Dies sorgt für eine scharfe Abgrenzung zwischen privilegierten und nicht privilegierten Gläubigern, also Einlegern eines Instituts, wodurch jeder Anleger, welcher schlussendlich bei der unverzinslichen Einlage mehrheitlich einen Anlegergedanken verfolgen wird, sich der Risiken bewusst sein muss. Zumindest aber sollte generell die Festsetzung der Grenze an den Bundesrat delegiert werden, und ihm nicht nur eine Kompetenz zur nachträglichen Erhöhung, und damit einer Abweichung vom gesetzlich festgelegten Wert eingeräumt werden. Die Kompetenz der FINMA zur Einzelfallerhöhung ist verfehlt und dient weder der Rechtssicherheit noch der international angestrebten Signalwirkung im Markt.

Zudem sorgt ein durch einen Schwellenwert ausgelösten Systemwechsel für weitere Unklarheiten, da die Einleger, welche ihre Einlage in das unterhalb des

Schwellenwerts tätige Unternehmen durch den Disclaimer wissentlich auf den Einlegerschutz verzichtet haben: Im Falle einer Konkursabwicklung eines Instituts, welches den Schwellenwert im Lauf der Geschäftstätigkeit überschritten hat, könnte dies einem Rangrücktritt gleichgesetzt werden. Bei einem parallelen System von BankG und Gesetz zu Finanzdienstleistungen unter Entgegennahme von Publikumsgeldern ohne Bankentätigkeit ist hingegen ein solcher Disclaimer ein weiteres, zweckmässiges Abgrenzungskriterium mit Signalwirkung an jeden mündigen Konsumenten.

#### **4. Fazit**

Zusammenfassend halten wir fest, dass wir das Bestreben des Bundesrates, die Thematik der Entgegennahme von Geldern nicht pauschal mit dem Spargedanken der Bevölkerung gleichzusetzen, sehr begrüessen. Die Umsetzung erfolgt jedoch halbherzig und zuweilen nicht stichhaltig. Wir regen daher stark an, die Thematik in einem zweiten Schritt in einem separaten Gesetz bzw. eigenen Abschnitt des BankG zu regeln, um dem Stellenwert des sich rasant entwickelnden Zweigs des Finanzmarktes Rechnung zu tragen.

Zudem ist ein an der Gesamthöhe an entgegengenommenen Geldern gemessener Schwellenwert zur Intensivierung der Aufsichtsvorschriften nicht geeignet. Grundsätzlich halten wir dafür, dass ein Schwellenwert nicht notwendig ist, wenn das Geschäft klar genug abgegrenzt und mit einer zwingenden Konsumentinformation betreffend fehlendem Einlegerprivileg verbunden ist.

Die Möglichkeit einer „Sandbox“ für Fintech-Geschäftsmodelle, in welcher Innovationen risikoadäquat reguliert, also mit lediglich einer GwG-Aufsicht getestet werden können, begrüessen wir sehr, halten jedoch einen höheren Schwellenwert für angezeigt.

Schliesslich begrüessen wir den technologieneutralen Ansatz dieser Vorlage.

Wir danken Ihnen im Voraus für eine wohlwollende Prüfung unserer Anliegen und stehen Ihnen bei Fragen gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse

#### **VQF**

Verein zur Qualitätssicherung von Finanzdienstleistungen

Dr. Martin Neese  
Präsident

Nicolas Ramelet  
Geschäftsführer

**LSI ordnungshalber**