

# Digitalisierung und Bankvertragsrecht



Univ.Prof. Dr. Stefan Perner  
Bankrechtsforum 2019  
Wien, 5. November 2019



1



- 1. Digitalisierung und Bankvertragsrecht**
- 2. Digitalisierung und Bankvertragsrecht**
- 3. Digitalisierung und Bankvertragsrecht**



2

# 1. Digitalisierung



3

## „Die“ Digitalisierung



- Umwandeln von analogen Werten in digitale Formate?
  - keine neue Entwicklung
  - Mitte 20. Jhdt.: Computer
  - 1990er: Internet
  - Digitale Revolution: Geschwindigkeit der Veränderung
- Vergleich mit industrieller Revolution: Industrie 4.0 (Arbeit 4.0, Medizin 4.0, Consulting 4.0 etc)
  - 1.0 → Mechanisierung
  - 2.0 → Fließband
  - 3.0 → Automatisierung durch Digitalisierung (Rückschau)
  - 4.0 → 2. Phase der digitalen Revolution (Ausblick)
- → Unspezifischer Begriff, der gesellschaftlichen Umbruch durch Digitalisierung beschreibt



4

## „Die“ Anwendungsfelder

- Transaktionsrevolution → keine Intermediäre
  - platform economy
  - Blockchain
  - Smart contract
  
- Automatisierungsrevolution → künstliche Intelligenz
  - Automatisiertes Fahren
  - Big Data
  - Legal Tech

5

## „Die“ Chancen und Risiken

- Transaktionsrevolution → keine Intermediäre
  - platform economy: Amazon, Airbnb, Uber | Händler, Hotels, Taxis
  - Blockchain
  - Smart contract
  
- Automatisierungsrevolution → künstliche Intelligenz
  - Automatisiertes Fahren: Innovationstreiber | Sitzenbleiber („Kodak-Risiko“)
  - Big Data
  - Legal Tech

6

## „Die“ Rechtsprobleme

- platform economy
  - Steuerrecht
  - Arbeitsrecht
  - Verbraucherrecht
  
- Automatisiertes Fahren
  - Öffentliches Recht
  - Haftungsrecht
  - Datenschutz

7

## (1) Gesetzgeber hat gehandelt

- platform economy
  - Steuerrecht
  - Arbeitsrecht
  - Verbraucherrecht: **Information & Rücktritt**
  
- Automatisiertes Fahren
  - Öffentliches Recht: **StVO**
  - Haftungsrecht
  - Datenschutz: **DSGVO**

8

### (3) Handlungsbedarf (?)



- platform economy
  - Steuerrecht: **Digitale Betriebsstätte, Digitalsteuern**
  - Arbeitsrecht: **(Un-)Selbständigkeit**
  - Verbraucherrecht: **peer-2-peer**
  
- Automatisiertes Fahren
  - Öffentliches Recht
  - Haftungsrecht
  - Datenschutz



9

## 2. Digitalisierung und Bank(en)



10

## Geschäftsfelder durch Digitalisierung



- Finanzmarkt: Bank | Versicherung | Wertpapier
  - interne Konkurrenz (Kerngeschäft): **Innovationstreiber** | **Sitzenbleiber**
  - externe Konkurrenz (akzessorische Felder): **FinTech**
- Banken: ökonomische | juristische Sicht
  - Kerngeschäft und akzessorische Felder (§ 1 BWG)
    - Kern: **klassische Banken** | **Vorreiter-Banken** | **FinTech-Banken**
    - akzessorisch: Konkurrenz Bank | FinTech (Bsp Zahlungsdienst)
  - **Near-Banken**
    - „Factoring- und Leasingbanken“
    - § 1 Abs 1 Z 16 und Abs 2 Z 1 BWG → Near-Bank = Bank
  - **Non-Banken**
    - „Warenhäuser“ (= Drittfinanzierung)
    - § 1 Abs 1 Z 18 BWG → Non-Bank ≠ Bank



11

## Wettbewerb durch Digitalisierung



- Symbiose **Bank** | **FinTech**
  - Video-Ident (§ 6 Abs 4 FM-GWG iVm Online-IDV)
  - Online-Sofortkredite (vgl § 1 Z 18 BWG)
- akzessorische Geschäfte
  - Bsp Zahlungsdienst
  - → Konzentration auf ökonomisches Kerngeschäft?
- Kerngeschäft
  - Analoge Welt: „Lebenslange Bankbindung“
  - Digitale Welt → Rückgang langfristiger Kundenbindung
    - (Digitale) Informationstransparenz: vorvertraglicher Vergleich
    - Lösungsmöglichkeiten: Rücktritt, Kündigung
    - vgl auch EuGH C-383/18 (Lexitor)



12

### 3. Digitalisierung und Bankvertragsrecht



13



- Technologieneutralität des Vertragsrechts
  - Kontoeröffnung, Kreditvertragsabschluss
  - Anwendung von ABGB, KSchG etc
  - neue Technologien → [altes Recht](#)
- Neue Technologien → [neues Recht](#)
  - „Internet-Welle“ → FernFinG
  - Abkehr vom Bargeld → ZaDiG, ZVG
- Schwerpunkte: [altes & neues Recht](#)
  - Kundenauthentifikation
  - Kommunikation: Erklärungen der Bank
  - Kommunikation: Erklärungen des Kunden



14

## Kundenauthentifikation



- § 4 Z 28 ZaDiG: starke Kundenauthentifizierung (SCA) durch „2 aus 3“
  - Wissen: Passwort, PIN, Sicherheitsfrage
  - Besitz: TAN, Codekarte
  - Inhärenz: biometrische Merkmale



15

## Kundenauthentifikation



- § 4 Z 28 ZaDiG: starke Kundenauthentifizierung (SCA) durch „2 aus 3“
  - Wissen: Passwort, PIN, Sicherheitsfrage
  - Besitz: TAN, Codekarte
  - Inhärenz: biometrische Merkmale
- Anwendung der SCA: § 87 ZaDiG iVm [DeiVO 2018/389](#) (EBA)
  - Online-Banking – außer: bloßer Zugriff (Art 10), Daueraufträge (Art 14)
  - Bankomat & Kreditkarte – außer: NFC (Art 11), Kleinbetrag (Art 16), Parkautomaten (Art 12)
  - EBA-Op-2019-06: aufsichtsrechtliche Flexibilität
- Bedeutung der SCA für die Haftung
  - 1. Schritt: ohne (starke / schwache) Authentifizierung keine Verpflichtung des Zahlers
  - 2. Schritt: Haftung des Zahlers? (§ 68 Abs 1 und 3 ZaDiG)
  - 3. Schritt: ohne SCA kein Schadenersatz (§ 68 Abs 5 ZaDiG)



16



## Kommunikation



- Erklärungen der Bank
  - C-375/15 (BAWAG, „E-Box“) → 8 Ob 14/17t (Vorlage); 4 Ob 58/18k („zweckmäßig“, 3 J)



17

## Kommunikation



- Erklärungen der Bank
  - C-375/15 (BAWAG, „E-Box“) → 8 Ob 14/17t (Vorlage); 4 Ob 58/18k („zweckmäßig“, 3 J)
  - Dauerhafter Datenträger
    - Verbraucherschutz-RL (vgl § 126b BGB): dauerhafte Speicherbarkeit, Unveränderbarkeit
    - Box & Nachricht in Box als dauerhafte Datenträger
  - Mitteilung
    - unabhängig vom Format, effektive Übermittlung in Kenntnissphäre des Benutzers
    - zB SMS-Benachrichtigung



18

## Kommunikation



- Erklärungen der Bank
  - C-375/15 (BAWAG, „E-Box“) → 8 Ob 14/17t (Vorlage); 4 Ob 58/18k („zweckmäßig“, 3 J)
  - Dauerhafter Datenträger
    - Verbraucherschutz-RL (vgl § 126b BGB): dauerhafte Speicherbarkeit, Unveränderbarkeit
    - Box & Nachricht in Box als dauerhafte Datenträger
  - Mitteilung
    - unabhängig vom Format, effektive Übermittlung in Kenntnissphäre des Benutzers
    - zB SMS-Benachrichtigung
- Erklärungen des Kunden
  - § 886 ABGB: (veraltete) Schriftform
  - § 38 Abs 6 BWG
    - starke Kundenauthentifizierung
    - Unterschrift: auch durch Upad
    - jeweils: „ausdrücklich“
  - Reformvorbilder: § 1b VersVG?



19

## Literatur



- *Forgó/Zöchling-Jud*, Das Vertragsrecht des ABGB auf dem Prüfstand: Überlegungen im digitalen Zeitalter, GA für den XX. Juristentag (2018)
- *Karner*, Liability for Robotics: Current Rules, Challenges, and the Need for Innovative Concepts, in Lohsse/Schulze/Staudenmayer (Eds.), Liability for Artificial Intelligence and the Internet of Things (2019) 117
- *Liebel/Spitzer*, Bankgeheimnis und Onlinegeschäft – Zugleich Überlegungen zu Schriftform und Digitalisierung, ÖBA 2017, 376
- *Perner*, FinTech: Rechtliche Herausforderungen, in Felten/Kofler/Mayrhofer/Perner/Tumpel (Hrsg.). Digitale Transformation im Wirtschafts- und Steuerrecht (2019) 3
- *Perner*, FinTech aus österreichischer Perspektive, in Möslin/Omlor (Hrsg.), FinTech-Handbuch (2019) 587
- *Th. Rabl*, Vertragsrecht digital: Alles bleibt besser! in Felten/Kofler/Mayrhofer/Perner/Tumpel (Hrsg.). Digitale Transformation im Wirtschafts- und Steuerrecht (2019) 25
- *Spitzer/Wilfinger*, Dauerhafter Datenträger und Kundenkommunikation beim Online-Banking, ÖBA 2017, 230



20