

Maume · Maute

Rechtshandbuch Kryptowerte

Blockchain · Tokenisierung
Initial Coin Offerings


C.H. BECK

Vahlen

Zum Inhalt:

Die Blockchain-Technologie ermöglicht die Tokenisierung von Vermögenswerten. Damit eröffnet sie in Form von Kryptowährungen und Initial Coin Offerings (ICOs) neue Möglichkeiten der Bezahlung, der Kapitalbeschaffung und des Investments. Dieses Handbuch beleuchtet die damit zusammenhängenden zivil-, aufsichts-, bilanz-, straf- und steuerrechtlichen Fragen aus allen Blickwinkeln und bietet Hilfestellungen für praxisgerechte Lösungen.

Aus dem Inhalt:

- *Technische und ökonomische Grundlagen*
- *Anwendbares Recht und internationale Zuständigkeit*
- *Rechtsnatur und Übertragung von Token*
- *Verträge über Token, Trading-Plattformen und Verbraucherschutz*
- *Token in Zwangsvollstreckung und Insolvenz*
- *Rechtliche Anforderungen an ICOs und Kryptohandelsplätze*
- *Geldwäsche-Compliance*
- *Datenschutz*
- *Steuern und Bilanzierung*
- *Strafrecht und Strafverfahrensrecht*

Zu den Autoren:

Autorinnen und Autoren aus Wissenschaft und Praxis

bieten eine fundierte Darstellung, die sowohl wissenschaftlichen Ansprüchen als auch praktischen Bedürfnissen gerecht wird.

Rechtshandbuch Kryptowerte

Blockchain · Tokenisierung · Initial Coin Offerings

Herausgegeben von

Prof. Dr. Philipp Maume, S.J.D. (La Trobe)

Technische Universität München

Prof. Dr. Lena Maute

Universität Augsburg

Mathias Fromberger

Technische Universität München

Bearbeitet von den Herausgebern und

PD Dr. Max Foerster, LL.M.eur., Ludwig-Maximilians-Universität München; Christoph Gschnaidtner, M.Sc., Technische Universität München; Lars Haffke, M.Sc., LL.M. (Nottingham), Technische Universität München; Björn Handke, Rechtsanwalt in München; Dr. Veronica Hoch, Ruhr-Universität Bochum; Mario Keiling, M.Sc., Technische

Universität München; *Dr. Jasmin Kollmann*, Senior Consultant in München; *Dr. Anika Patz*, Rechtsanwältin in Berlin; *Dipl.-Kfm. Stephan Romeike*, Technische Universität München; *Dr. Christian Rückert*, Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg; *Dr. Daniel Schmid*, Universität Augsburg; *Prof. Dr. Björn Steinrötter*, Universität Potsdam; *Dr. Martin Strauch*, LL.M. (Edinburgh), Rechtsanwalt in München; *Jan Max Wettlaufer*, Rechtsanwalt in Berlin; *Peter Zickgraf*, Ludwig-Maximilians-Universität München; *Patrick Zimmermann*, Technische Universität München

2020



Vahlen

Vorwort

Blockchain und Smart Contracts sind Beispiele dafür, wie innovative Technologie neue Anwendungen und Geschäftsmodelle eröffnet. Man kann mit Fug und Recht behaupten, dass seit der Verbreitung des Internets wohl keine technische Neuerung verschiedenste Märkte derart elektrisiert hat. Die Entwicklung ist rasant. So waren vor 2017 „Initial Coin Offerings“ nur eingefleischten Spezialisten ein Begriff. Nur zwei Jahre später konnten wir in Deutschland die ersten öffentlichen Angebote von Kryptowerten mit Billigung der BaFin und auch die Eröffnung lizenzierter Kryptobörsen erleben. In Rekordzeit wurde Ende 2019 die Schaffung von „Kryptowerten“ als neue Investmentklasse durch das Parlament gepeitscht. Nicht nur die Märkte, sondern auch die Politik hat verstanden.

Anzahl und Schwierigkeit der sich stellenden Rechtsfragen sind enorm. Doch ist es eine große Stärke des deutschen Zivilrechts, neue Technologien sinnvoll und dogmatisch sauber erfassen zu können. Ob E-Mail, Onlinebanking oder digitaler Wertpapierhandel, sie alle fußen auf Regeln des Kernzivilrechts, die im Jurastudium in den ersten Semestern vermittelt werden. Im Aufsichts- und Marktordnungsrecht wie zB dem Kapitalmarktrecht ist dies ähnlich, da Regulierung meist anstatt auf die eingesetzte Technologie, auf Tätigkeit und Ergebnis abstellt. Diese Flexibilität darf aber nicht den Blick darauf verstellen, dass die Einpassung neuer Technologien manchmal komplex und mit enormen Schwierigkeiten verbunden ist. So liegt der Fall auch mit Kryptowerten.

Unser „Rechtshandbuch Kryptowerte“ hat es sich zur Aufgabe gemacht, dieses zentrale Anwendungsfeld der Blockchain-Technologie umfassend auszuleuchten. Es ist keine Sammlung unabhängiger Beiträge, sondern bietet vielmehr eine aufeinander abgestimmte Analyse. Es ist in sechs Kapitel untergliedert. Zunächst werden der technische Hintergrund und die ökonomische Bedeutung von Kryptowerten dargestellt (§§ 1–2). Im zweiten Kapitel (§§ 4–10) erfolgt die zivilrechtliche Einordnung hinsichtlich Rechtsnatur, Übertragung, Vertragsrecht mit besonderer Berücksichtigung von Intermediären, Verbraucherschutz und Miningpools sowie Zwangsvollstreckung und Insolvenz. Das dritte Kapitel (§§ 11–14) behandelt die bank- und kapitalmarktrechtlichen Fragestellungen, wie zB den Wertpapierbegriff, Erlaubnispflichten nach KWG und ZAG sowie das Marktmissbrauchsrecht. Kapitel vier (§§ 15, 16) widmet sich den praktisch immens wichtigen Bereichen Datenschutz und Geldwäsche. Für alle in diesem Bereich tätigen Unternehmen stellen sich zudem die im fünften Kapitel (§§ 17–19) behandelten Fragen der steuerlichen Behandlung und Bilanzierung. Das abschließende sechste Kapitel (§§ 20–23) leuchtet die sich stellenden strafrechtlichen Fragen aus und beschränkt sich dabei nicht nur auf die nach deutschem Recht einschlägigen Straftatbestände, sondern umfasst auch internationale Anwendbarkeit und Phänomenologie.

Größere Publikationsprojekte sind immer das Ergebnis von Teamarbeit und dabei insbesondere der kleinen Rädchen, die im Hintergrund wichtige Beiträge liefern. Danken möchten wir dabei zunächst unseren studentischen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern Duygu Söztutar, Luca Wolf, Tobias Hock,

Alexander Betz, Fabian Grenzer und Tobias Ostner. Ein besonderer Dank gilt Dominic Deuber.

Das Recht der Kryptowerte steht erst am Anfang einer langen Entwicklung. Wir erwarten, dass Politik, Rechtsprechung und Aufsichtsbehörden in den nächsten Jahren wichtige Weichenstellungen treffen werden. Auch hierzu wollen wir mit diesem Werk einen Beitrag leisten. In dynamischen Rechtsbereichen stehen Herausgeber und Autoren dabei freilich immer vor der kniffligen Frage der Aktualität. Dieses Handbuch ist auf dem Stand 15. März 2020. Insbesondere die Gesetzesänderungen im Zuge der Umsetzung der Fünften EU-Geldwäscherichtlinie zum 1. Januar 2020 sind berücksichtigt. Für Feedback und Anmerkungen sind wir immer dankbar.

München/Augsburg im April 2020

Philipp Maume

Lena Maute

*Mathias
Fromberger*

VII **Bearbeiterverzeichnis**

<i>PD Dr. Max Foerster</i> (Ludwig-Maximilians-Universität München)	§ 9
<i>Mathias Fromberger</i> (Technische Universität München)	§ 1
<i>Christoph Gschnaidtner</i> (Technische Universität München)	§ 2
<i>Lars Haffke</i> (Technische Universität München)	§ 15
<i>Björn Handke</i> (Hogan Lovells)	§ 10
<i>Dr. Veronica Hoch</i> (Ruhr-Universität Bochum)	§ 7
<i>Mario Keiling</i> (Technische Universität München)	§ 19
<i>Dr. Jasmin Kollmann</i> (EY)	§§ 17, 18
<i>Prof. Dr. Philipp Maume</i> (Technische Universität München)	§§ 8, 12, 14, 15
<i>Prof. Dr. Lena Maute</i> (Universität Augsburg)	§§ 4, 5, 6
<i>Dr. Anika Patz</i> (lindenpartners)	§ 13
<i>Stephan Romeike</i> (Technische Universität München)	§ 19
<i>Dr. Christian Rückert</i> (Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg)	§§ 20, 21, 22, 23

<i>Dr. Daniel Schmid</i> (Universität Augsburg)	§ 16
<i>Prof. Dr. Björn Steinrötter</i> (Universität Potsdam)	§ 3
<i>Dr. Martin Strauch</i> (Hogan Lovells)	§ 10
<i>Jan Wettlaufer</i> (lindenpartners)	§ 13
<i>Peter Zickgraf</i> (Ludwig-Maximilians-Universität München)	§ 11
<i>Patrick Zimmermann</i> (Technische Universität München)	§ 1

IX Inhaltsübersicht

Vorwort

Bearbeiterverzeichnis

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis

Kapitel 1 Technische und wirtschaftliche Grundlagen

§ 1 Technische und rechtstatsächliche Grundlagen

§ 2 Die Ökonomik von Kryptotoken

Kapitel 2 Kryptotoken im Rechtsverkehr

§ 3 Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht bei der Transaktion von Kryptotoken auf dem Primär- und Sekundärmarkt

§ 4 Die Rechtsnatur von Kryptotoken

§ 5 Die Übertragung von Kryptotoken

§ 6 Verträge über Kryptotoken

§ 7 Intermediäre des sekundären Kryptohandels – Vertragsrechtliche Fragestellungen

§ 8 Verbraucherschutzrecht

§ 9 Mining/Minting und Mining/Staking-Pools – Originärer Erwerb von Token und Erwerb von Transaktionsgebühren durch Einzelne oder Mehrere

§ 10 Kryptotoken in Zwangsvollstreckung und Insolvenz

Kapitel 3 Kapitalmarkt- und Bankenrecht

§ 11 Initial Coin Offerings (ICOs)

§ 12 Finanzdienstleistungsaufsichtsrecht

§ 13 Einordnung von Token und Token-Geschäftsmodellen im Recht der Zahlungsdienste

§ 14 Marktmissbrauchsrecht

Kapitel 4 Compliance und Datenschutz

§ 15 Geldwäsche-Compliance

§ 16 Datenschutz

Kapitel 5 Steuern und Bilanzierung

§ 17 Ertragsteuerliche Behandlung von Kryptotoken

§ 18 Umsatzsteuerliche Behandlung von Kryptotoken

§ 19 Bilanzierung

Kapitel 6 Strafrecht

§ 20 Phänomenologie

§ 21 Strafanwendungsrecht

§ 22 Relevante Normen des Kern- und Nebenstrafrechts

§ 23 Token im Strafverfahren

Stichwortverzeichnis

XI Inhaltsverzeichnis

Vorwort

Bearbeiterverzeichnis

Inhaltsübersicht

Literaturverzeichnis

Kapitel 1 Technische und wirtschaftliche Grundlagen

§ 1 Technische und rechtstatsächliche Grundlagen

I. Die Blockchain-Technologie

1. Einführung

2. Blockchain-Teilnehmer

3. Kategorisierung von Blockchains

4. Aufbau einer Blockchain

5. Transaktion von Token

6. Technische Darstellung der Token

7. Wallets und Wallet-Anbieter

8. Verlängerung der Blockchain durch Verifizierung

9. Smart Contracts

10. Nachteile der Blockchain-Technologie

II. Phänomenologie der Token

1. Grundsätzliche Ausgestaltung
2. Currency Token
3. Investment Token
4. Utility Token
5. Hybride
6. Asset-Backed-Token
7. Auf Token basierende Finanzprodukte

III. Der Erwerb von Token

1. Originärer Erwerb
2. Abgeleiteter Erwerb

IV. Anonymitätsbestrebungen

1. Pseudonymität als Ausgangspunkt
2. Tumbler
3. Privacy Token

§ 2 Die Ökonomik von Kryptotoken

I. Einleitung

II. Gegenwärtige ökonomische Bedeutung

1. Aktuelle (Markt-)Entwicklungen
2. Bitcoin
3. Initial Coin Offerings (ICOs)

III. Kryptotoken als Komplementärwährung

1. Charakteristika einer Währung
2. Währungscharakteristika von Kryptotoken

IV. Kryptotoken jenseits der Währungsthematik

1. Ressourcenallokation und negative Externalitäten

V. Fazit und Ausblick

Kapitel 2 Kryptotoken im Rechtsverkehr

§ 3 Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht bei der Transaktion von Kryptotoken auf dem Primär- und Sekundärmarkt

I. Einleitung

II. Übergreifende Erwägungen

III. („Doppelt“) Autonome und funktionale Qualifikation

IV. Rechtsnatur, aprioristische Rechtspositionen und Übertragungsstatut

1. Grundfragen
 2. Currency Token
 3. Investment Token
 4. Utility Token
- V. Vertragsbeziehungen beim Initial Coin Offering (ICO)
1. Internationale Gerichtszuständigkeit
 2. Anwendbares Recht
- VI. Vertragsbeziehungen auf dem Sekundärmarkt
1. Internationale Gerichtszuständigkeit
 2. Anwendbares Recht
- VII. Verträge zu Intermediären
1. Internationale Gerichtszuständigkeit
 2. Anwendbares Recht
- VIII. E-Commerce und Fernabsatz
- IX. Kapitalmarktrechtliche Prospekthaftung beim ICO
1. Internationale Gerichtszuständigkeit
 2. Anwendbares Recht
- X. Sonstiges Kapitalmarktdeliktsrecht

XI. (Sonstiges) Haftungsrecht

1. Internationale Gerichtszuständigkeit
2. Anwendbares Recht

XII. Mining und Mining Pools

1. Internationale Gerichtszuständigkeit
2. Anwendbares Recht

XIII. Internationales Datenschutzrecht

XIV. Zwangsvollstreckung und Insolvenz

§ 4 Die Rechtsnatur von Kryptotoken

I. Rechtsnatur Blockchain-basierter Kryptotoken

1. Die Natur des Kryptotokens
2. Kryptotoken als Immaterialgut
3. Kryptotoken als relatives Recht?
4. Kryptotoken als absolutes Recht?
5. Kryptotoken als sonstiges Recht iSv § 823 Abs. 1 BGB?
6. Zusammenfassung und Ergebnis
7. Überlegungen de lege ferenda

II. Besonderheiten bei Currency Token

III. Besonderheiten bei Utility Token

IV. Besonderheiten bei Investment Token

V. Besonderheiten bei Asset-Backed-Token

§ 5 Die Übertragung von Kryptotoken

I. Grundlagen der Übertragung von Kryptotoken

1. On-Chain-Transaktionen

2. Off-Chain-Transaktionen

II. Besonderheiten bei Utility Token, Investment Token und Asset-Backed-Token

§ 6 Verträge über Kryptotoken

I. Vertragsschluss

1. Wirksamwerden von Willenserklärungen

2. Smart Contracts

3. Stellvertretung

II. Wirksamkeit des Vertrags

1. Form

2. Bedingter Vertragsschluss

3. Willensmängel

4. Gesetzliche Verbote und Sittenwidrigkeit

5. Geschäftsfähigkeit

III. Inhalt der Tokenschuld

1. Die Tokenschuld als Geldschuld

2. Die Tokenschuld als Gattungsschuld oder Stückschuld

3. Leistungshandlung und Leistungsort

IV. Erlöschen der Leistungspflicht

1. Erfüllung

2. Aufrechnung

V. Leistungsstörungen

1. Anwendbarkeit des allgemeinen Leistungsstörungsrechts

2. Haftung für Dritte

3. Nichtleistung

4. Unmöglichkeit

5. Schuldnerverzug

6. Schlechtleistung

7. Gläubigerverzug

8. Störung der Geschäftsgrundlage

VI. Rückabwicklung

1. Rückabwicklung unwirksamer Verträge nach Bereicherungsrecht
2. Rücktritt vom Vertrag
3. Verbraucherwiderruf

VII. Die Verträge im Einzelnen

1. Verträge über Currency Token
2. Verträge über Utility Token
3. Verträge über Investment Token
4. Verträge über Asset-Backed-Token

§ 7 Intermediäre des sekundären Kryptohandels – Vertragsrechtliche Fragestellungen

I. Intermediäre und ihre Funktionen

II. Vertragliche Strukturen

1. Plattformvertrag
2. Kategorisierung der Tätigkeit des Intermediärs
3. On-Chain-Intermediäre
4. Off-Chain-Intermediäre

III. Nebenpflichten

IV. Leistungsstörungen

1. On-Chain-Intermediär
2. Off-Chain-Intermediär

V. Allgemeine Geschäftsbedingungen

1. Häufige AGB-Klauseln innerhalb von Plattformverträgen
2. AGB-Klauseln mit Implikation für die Userverträge

§ 8 Verbraucherschutzrecht

I. Übersicht

1. Rechtsgrundlagen
2. Tokenkategorien
3. Kryptobörsen und -wechselstellen

II. Anwendbarkeit deutschen Rechts und Gerichtsstand

1. Verbrauchervertrag, Art. 6 Abs. 1 Rom I-VO
2. Spezifische Grenzen der Rechtswahl, Art. 6 Abs. 2 Rom I-VO
3. Gerichtsstand, Art. 18 Abs. 1 Brüssel Ia-VO

III. Deutsches Verbraucherschutzrecht

1. Verbrauchervertrag, § 310 Abs. 3 BGB iVm § 312 Abs. 1 BGB

2. Widerrufsrecht, § 312g BGB

3. Informationspflichten

4. Verbrauchsgüterkauf

§ 9 Mining/Minting und Mining/Staking-Pools – Originärer Erwerb von Token und Erwerb von Transaktionsgebühren durch Einzelne oder Mehrere

I. Originärer Erwerb von Token durch Einzelne

1. Erwerb von Token im Zuge der Initiierung einer Blockchain auf der Grundlage einer Protokollsoftware

2. Erwerb von Token durch Mining oder Minting/Forging

3. Erwerb von Token bei einem Initial Coin Offering (ICO)

4. Originärer Erwerb von Token im Aufsichtsrecht

II. Originärer Erwerb von Token in Pools

1. Grundlagen

2. Mining-Pools

3. Staking-Pools

4. Cloud-Mining-Dienst/Mining-Farm

5. Mining- und Staking-Pools im Aufsichtsrecht

III. Erwerb von Transaktionsgebühren durch Verifikation von Transaktionen auf der Blockchain

1. Grundlagen der Transaktionsgebühr
2. Auslobung der Transaktionsgebühr
3. Anspruch auf die Transaktionsgebühr im Mining-Pool
4. Anspruch auf die Transaktionsgebühr im Staking-Pool

§ 10 Kryptotoken in Zwangsvollstreckung und Insolvenz

I. Einführung

II. Möglichkeiten der Zwangsvollstreckung nach der ZPO

1. Zwangsvollstreckung in Kryptotoken wegen einer Geldforderung
2. Zwangsvollstreckung aus Titel gerichtet auf Kryptotoken
3. Zwangsvollstreckung in den Anspruch auf Übertragung eines Kryptotokens (zB bei Online-Wallets)
4. Arrest

III. Örtliche und internationale Zuständigkeit

1. Sachpfändung Hardware-Wallet
2. Pfändung des Tokens analog § 857 ZPO
3. Sachpfändung des Tokens analog §§ 808 ff. ZPO
4. Arrest

IV. Kryptotoken in der Insolvenz

1. Zuordnung zur Insolvenzmasse
2. Herstellung der Verfügungsgewalt und Sicherung durch den Insolvenzverwalter
3. Aus- und Absonderung von Kryptotoken nach §§ 47 ff. InsO
4. Verwertung von Kryptotoken

Kapitel 3 Kapitalmarkt- und Bankenrecht

§ 11 Initial Coin Offerings (ICOs)

I. Entwicklung

II. Rechtsökonomische Grundlagen

1. Der Primärmarkt aus rechtsökonomischer Sicht
2. Der Primärmarkt für Token aus rechtsökonomischer Sicht
3. Chancen der Unternehmensfinanzierung durch ICOs
4. Risiken der Unternehmensfinanzierung durch ICOs

III. Rechtsvergleichender Überblick

1. Nordamerika

a) USA

b) Kanada

2. Asien

- a) China
- b) Hongkong
- c) Singapur

3. Europa

- a) EU
- b) Vereinigtes Königreich
- c) Frankreich
- d) Deutschland
- e) Österreich
- f) Schweiz

4. Rechtsvergleichende Bilanz

IV. Kapitalmarktrechtliche Regulierung von Initial Coin Offerings

1. Prospektpflicht nach der Prospekt-VO

- a) Formelle Anforderungen des Wertpapierbegriffs
- b) Materielle Anforderung des Wertpapierbegriffs: Funktionale Vergleichbarkeit mit den gesetzlichen Regelbeispielen

- c) Ausnahmen von der Prospektpflicht
- d) Prospektinhalt
- e) Prospektbilligung und -veröffentlichung
- f) Werbung
- g) Haftung

2. Prospektpflicht nach dem KAGB

- a) Token als Anteile an einem Investmentvermögen
- b) Rechtsfolgen
- c) Anlagemöglichkeiten für bestehende Investmentvermögen im Rahmen von ICOs

3. Prospektpflicht nach dem VermAnlG

- a) Token als Vermögensanlage
- b) Rechtsfolgen

§ 12 Finanzdienstleistungsaufsichtsrecht

I. Grundlagen und Überblick

- 1. Rechtsquellen
- 2. Erlaubnispflicht und Rechtsfolgen

II. Finanzinstrumente

1. Überblick

2. Einzelne Definitionen

III. Räumlicher Anwendungsbereich

1. Systematik und Hintergrund

2. Leistungserbringung aus dem Ausland

3. Sonderfall: Elektronische Wertpapierhandelsplätze in Drittstaaten

IV. Aufsichtsrechtlich relevante Tätigkeiten

1. Allgemeines

2. Trading-Plattformen

3. Kryptoverwahrgeschäft (Wallet-Provider)

4. Emittenten

5. Krypto-ATM

6. Minting/Mining

7. Krypto Lending

V. Voraussetzungen der Erlaubniserteilung nach § 32 Abs. 1 KWG

1. Allgemeines

2. Voraussetzungen nach § 33 KWG

3. Rechtsfolgen bei Verletzung

§ 13 Einordnung von Token und Token-Geschäftsmodellen im Recht der Zahlungsdienste

I. Kurzeinführung zum Recht der Zahlungsdienste

II. Anknüpfung von Zahlungsdiensten und E-Geld-Geschäften an den Begriff „Geldbetrag“

1. Vergleichbare Funktionen von Geld und Token

2. Der Begriff „Geldbetrag“ im System des Zahlungsdiensterechts

3. Token als Kryptowerte und Rechnungseinheiten

III. Ausgestaltung von Token als E-Geld

1. Definition von E-Geld

2. Einordnung von Currency Token

3. Einordnung von Investment Token

4. Einordnung von Utility Token

5. Hybride Token

IV. Zahlungsdienste in Verbindung mit Token-Geschäftsmodellen

1. Grundlegende Ziele der Regulierung von Zahlungsdiensten

2. Allgemeine Voraussetzungen von Zahlungsdiensten

3. Verschiedene Token-Geschäftsmodelle

V. Erlaubnisvorbehalt und Folgepflichten bei der Erbringung von E-Geld-Geschäft und Zahlungsdiensten

1. Erlaubnisvorbehalt für den Betrieb des E-Geld-Geschäfts

2. Erlaubnisvorbehalt für die Erbringung von Zahlungsdiensten

3. Aufsichts- und Folgepflichten von Instituten

§ 14 Marktmissbrauchsrecht

I. Grundlagen und Überblick

II. Definitionen

1. Finanzinstrumente

2. Erfasste Märkte

3. Zuständige Aufsichtsbehörde

III. Verbote

1. Marktmanipulation

2. Insiderhandel

IV. Offenlegungs- und Transparenzpflichten

1. Ad-hoc Publizität