

Die Digitalisierung der Unterschrift

E-Mails sind keine rechtsverbindlichen Verträge – wie kann ich digital unterschreiben?

Die digitale Kommunikation ist auf dem Vormarsch und verdrängt nach und nach das Papier. Doch gerade jetzt tauchen vermehrt Schwierigkeiten auf. Um in der aktuellen Lage auch ohne persönlichen Kontakt Vertragsabschlüsse möglich zu machen, hat der Bund das Zulassungsverfahren für eine zertifizierte digitale Unterschrift vereinfacht. Lesen Sie in unserem Blog, wofür Sie diese brauchen, was die Unterschrift rechtlich bedeutet und wie Sie das Zertifikat dazu erhalten.

Wie geht die digitale Unterschrift aus dem Home-Office richtig?

In den vergangenen Monaten haben wegen COVID-19 viele Personen von zu Hause gearbeitet. Auch wenn sich die allgemeine Lage langsam normalisiert, wird dies wohl längerfristig erhalten bleiben. Dies führt zur Erschwerung von Abschlüssen von Vereinbarungen und Verträgen, weil das Gegenüber häufiger nicht in Person, sondern digital vor Ort ist. Denn für Unterschriften gilt: «Die Unterschrift ist eigenhändig zu schreiben.» Dies besagt Art. 14 Abs. 1 OR in Bezug auf die Form der Schriftlichkeit und bedeutet, dass der Aussteller seine Unterschrift persönlich niederzuschreiben hat. Diese Schriftlichkeit kann mit einem normalen E-Mail nicht erfüllt werden. Wie aber kann ein Vertrag digital unterschrieben werden?

Um dem Thema «digitale Unterschrift» Rechnung zu tragen wurde Inkrafttreten des Bundesgesetzes über die elektronische Signatur vom 03. Juli 2001 (ZertES) Art. 14 OR mit einem weiteren Absatz ergänzt. Die qualifizierte elektronische Signatur wurde der eigenhändigen Signatur gleichgestellt (Art. 14 Abs. 2 bis OR). Eine elektronische Signatur stellt sicher, dass selbst bei einer E-Mail erkennbar ist, wer die Erklärung versendet hat und dass sie bei der Übermittlung nicht verändert wurde. Sie ermöglicht es also, Verträge per Mail abzuschliessen.

Was ist eine «qualifizierte elektronische Signatur»?

Das ZertES regelt die Anforderungen wie folgt: Die Signatur muss auf einer sicheren Signaturerstellungseinheit (Art. 6 ZertES) sowie einem qualifizierten Zertifikat (Art. 7 ZertES) einer anerkannten Zertifizierungsdiensteanbieterin (Art. 3 ZertES) beruhen. Ziel dieser Zertifizierung ist es, die korrekte Authentifizierung der Verwender elektronischer Signaturen zu garantieren. Daneben geht es um die Gewissheit, dass die empfangenen Daten unverändert sind. Auch die schlechte Beweislage in der elektronischen Kommunikation soll durch die elektronische Signatur und den damit verbundenen Anforderungen wesentlich verbessert werden. Zudem gilt: Schreibt das Gesetz die öffentliche Beurkundung vor, kann nie mit einer elektronischen Signatur unterschrieben werden.

Erleichterung vor dem Hintergrund von Covid19

Durch das Übertragungsrisiko bei engen Kontakten ist das Bedürfnis nach einer digitalen Unterschrift gestiegen. Problematisch daran ist, dass für den Erhalt eines elektronischen Zertifikats und die Verwendung eines zugehörigen Schlüssels eine Identifikation vor Ort bei den Anbietern notwendig ist. Deshalb hat der Bund mit Hinblick auf die Pandemie auch in Bezug auf die elektronische Signatur eine Erleichterung vorgenommen: Die persönliche Identifikation kann vorübergehend auch per Video stattfinden. Ähnliche Möglichkeiten gibt es bereits im Finanzsektor, beispielsweise für die Eröffnung eines Bankkontos. Die entsprechende Neuregelung wurde ins ZertES aufgenommen und ist auf sechs Monate begrenzt. Falls sich die Situation betreffend Virus verbessert, kann die Bestimmung durch den Bundesrat früher aufgehoben werden als ursprünglich geplant. Wer eine qualifizierte Signatur noch

unter vereinfachten Bedingungen beantragen möchte, sollte dies daher möglichst bald tun. Dieser Antrag kann bei verschiedenen Anbietern eingereicht werden.

Wie funktioniert die elektronische Signatur?

Für die Nutzung der Signatur muss jeder Kommunikationspartner über ein Paar kryptografische Schlüssel verfügen. Das Paar setzt sich aus einem privaten Schlüssel (dem Signaturschlüssel) und dem öffentlichen Schlüssel (dem Signaturprüf Schlüssel) zusammen. Der private Schlüssel bleibt geheim, während der öffentliche Schlüssel den potenziellen Adressaten zur Verfügung stehen muss und aus diesem Grund veröffentlicht ist.

Der Anwender signiert die zu versendende elektronische Datei mit dem privaten Schlüssel. Diese Signatur wird dann als Anhang an die E-Mail angefügt. Die Prüfung erfolgt meist durch eine marktübliche Software, welche elektronische Signaturen unterstützt und geschieht normalerweise automatisch beim Eingang signierter Nachrichten. Beispielsweise prüft Microsoft Outlook die E-Mail-Signaturen automatisch. Damit ein Unternehmen eine elektronische Signatur überprüfen kann, besteht keine Notwendigkeit der Verwendung einer eigenen elektronischen Signatur. Jede Person und jedes Unternehmen kann Dokumente oder E-Mails mit elektronischen Signaturen empfangen und überprüfen.

Die Lage bei juristischen Personen

Auch juristische Personen können sich mittels elektronischer Signatur verpflichten. Vertretungsberechtigte Organe der juristischen Person können mit einer qualifizierten Signatur unterzeichnen. Nicht möglich ist jedoch eine qualifizierte elektronische Signatur, welche auf die juristische Person selbst lautet. Wenn also beispielsweise ein Verwaltungsrat selbst mit einer qualifizierten Signatur unterzeichnet, kann er die Gesellschaft binden. Der Verwaltungsrat unterzeichnet aber als XYZ für die AG, nicht als XYZ AG.

Aus diesem Grund wurde am 1. Januar 2017 das qualifizierte elektronische Siegel eingeführt. Es bezweckt die Garantie der Integrität und Herkunft der elektronischen Dokumente von juristischen Personen und Behörden. Insbesondere können Behörden das geregelte elektronische Siegel zur Authentifizierung ihrer Verfügungen und Publikationen im Internet verwenden. Hier unterzeichnet also nicht der Verwaltungsrat XYZ, sondern direkt die XYZ AG, ohne Bekanntgabe des vertretungsberechtigten Organs. Um für die Firma flexibler Verträge abschließen zu können, empfiehlt es sich, über eine elektronische Signatur oder ein Siegel nachzudenken.

Die elektronische Signatur im internationalen Kontext

In Europa gibt es auf Grund der eIDAS Verordnung, die direkt in den EU-Mitgliedsstaaten als Gesetzesrecht anwendbar ist, drei Arten der digitalen Signatur:

- Die (einfache) elektronische Signatur
- Die fortgeschrittene elektronische Signatur
- Die qualifizierte elektronische Signatur

Alle sind an verschiedene Voraussetzungen gebunden, die unterschiedlichen Sicherheitsstufen entsprechen. Die eIDAS-Verordnung enthält verbindliche europaweit geltende Regelungen in den

Bereichen «Elektronische Identifizierung» und «Elektronische Vertrauensdienste». Mit der Verordnung werden einheitliche Rahmenbedingungen für die grenzüberschreitende Nutzung elektronischer Identifizierungsmittel und Vertrauensdienste geschaffen. Sie gilt allerdings nicht für die Schweiz, da diese zwar EFTA, aber nicht EWR Mitglied ist. Es gibt noch keine gegenseitige automatische Anerkennung von qualifizierten Zertifikaten aus der Schweiz und der EU. Die gegenseitige Anerkennung erfordert den Abschluss eines internationalen Abkommens, bisher hat die Schweiz aber noch kein solches zur Anerkennung elektronischer Signaturen abgeschlossen. Internationale Verträge müssen also noch immer handschriftlich unterzeichnet werden.

Fazit

Die eigenhändige Unterschrift ist im Recht von grosser Bedeutung, denn sie zeigt, dass der Unterzeichnende unterschrieben hat. Ausserdem kommt ihr eine förmliche Feierlichkeit zu, welche die Anerkennungsabsicht besser zum Ausdruck bringt. Da sich die Welt aber weiterentwickelt und zunehmend viele Abläufe digitalisiert werden, wurde die elektronische Signatur eingeführt. Die qualifizierte elektronische Signatur ist der eigenhändigen Unterschrift gleichgestellt, was eine enorme Erleichterung im Geschäftsverkehr darstellt. Die momentane Sonderregelung zeigt, wie wichtig diese Möglichkeit der Identifizierung inzwischen geworden ist. Da uns die Folgen der Pandemie noch länger begleiten werden, ist es deshalb empfehlenswert, sich mit der elektronischen Signatur auseinanderzusetzen. Nur so können auch auf digitalem Weg rechtsgültige Verträge abgeschlossen werden. Bei Fragen zur Einrichtung der elektronischen Signatur und zur Gültigkeit von digitalen Vereinbarungen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.