

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	5
Abkürzungsverzeichnis	17
A. Einleitung	21
I. Bedeutung des Scoring	21
II. Typische Personenkonstellation	25
III. Problemaufriss	26
1. Methodik der Scorewertbildung	27
a) Bildung einer Referenzgruppe	28
b) Übermittlung der Daten des potenziellen Kunden durch die Bank	28
c) Entscheidungsfindung durch die Bank	29
2. Datenschutzrechtliche Voraussetzungen und Schranken – Gang der Untersuchung	29
a) Datenfluss als Betrachtungsgegenstand	29
b) Methodische Vorgehensweise	30
aa) Bedeutung der Bildung von Scorewerten und deren regulatorische Einordnung	30
(1) Ökonomische Betrachtung	31
(a) Interessenlage des Kreditgebers	31
(b) Interessenlage des Kreditnehmers	32
α. Transparenz	32
αα. Entscheidungsgrundlage	32
ββ. Entscheidungsverfahren	33
β. Korrekturmöglichkeit	33
αα. Datenbasis	34
ββ. Bewertungsmethoden	34
(c) Interessen des scorewertbildenden Unternehmens	34
(2) Persönlichkeitsrechtliche Betrachtung	35
(3) Diskriminierungsrechtliche Betrachtung	35
(a) Europarechtliche Vorgaben	36
(b) Bundesgesetzliche Rahmenbedingungen	37
bb) Regelungsoptionen des Gesetzgebers	37
(1) Verbraucherschutz	38
(2) Datenschutz	39
(3) Antidiskriminierungsrecht	41

(4) Gesetzesänderung der 16. Legislaturperiode	41
B. Datenschutzrechtliche Zulässigkeit und Schranken des Kredit- ring	43
I. Anwendbarkeit des BDSG	43
1. Vorliegen personenbezogener Daten	43
a) Abgrenzung zwischen natürlichen und juristischen Personen	43
b) Einzelangaben	45
aa) Fehlende Information	46
bb) Spekulative und prognostische Angaben	46
c) Anwendungsbereich des § 3 Abs. 1 BDSG	48
d) Scorewert als personenbezogenes Datum im Sinne des § 3 Abs. 1 BDSG	49
aa) Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhält- nisse	49
(1) Angabe	49
(2) Persönliche oder sachliche Verhältnisse einer Person	50
bb) Natürliche Person	51
cc) Bestimmtheit oder Bestimmbarkeit	55
2. Bereichsspezifische Regelungen	57
a) KWG	57
aa) Neufassung des § 10 Abs. 1 KWG	57
bb) Erhebung und Verarbeitung personenbezogener Daten	58
(1) Adressausfallrisiko	60
(2) Interne Ratingsysteme	60
(3) Ermächtigungsgrundlage zur Erhebung und Verwendung personenbezogener Daten	63
(a) Zur Datenerhebung berechnete Stellen	63
(b) Personenkreis	63
(c) Begriff der „Verwendung“	64
(d) Weitere Erhebungs- und Nutzungsvoraussetzungen	65
α. Zweckbindung	65
αα. Wissenschaftlich anerkannte mathematisch-statisti- sche Verfahren	66
ββ. Kausalität	67
β. Ausschluss spezifischer Daten	67
γ. Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse	67
δ. Privilegierung der Entwicklung und Weiterentwick- lung von Ratingsystemen	68
αα. Öffnungsklausel	68
ββ. Zweckbindung	69

γγ.	Informationspflicht	70
δδ.	Koppelungsverbot	72
(e)	Art der zu erhebenden Daten und zulässige Erhebungsquellen	73
α.	Datenarten	73
β.	Erhebungsquellen	74
αα.	Direkterhebung und externe Datenquellen	75
ββ.	Auskunft oder Information über externe Erhebung	76
γγ.	Besonderheiten der einzelnen Quellen	79
(i)	Institute, die derselben Institutsgruppe angehören	79
(ii)	Rating-Agenturen und Auskunftfeien	80
(iii)	Allgemein zugängliche Quellen	82
δδ.	Datenqualität	82
(4)	Übermittlung personenbezogener Daten	84
(a)	Übermittlung an Institute derselben Institutsgruppe	84
(b)	Übermittlung an Dritte	87
cc)	Verhältnis des § 10 Abs. 1 KWG zu den Vorschriften des BDSG	88
dd)	Zwischenergebnis	90
b)	AktG	91
3.	Zwischenergebnis	91
II.	Verantwortliche Stelle im Sinne des § 3 Abs. 7 BDSG	92
1.	Problemaufriss	92
a)	Regelung des Bundesdatenschutzgesetzes	92
b)	Begriffsbestimmung der EG-Datenschutzrichtlinie	93
2.	Kreditinstitut	93
a)	Erhebung personenbezogener Daten	93
aa)	Personenbezug	94
bb)	Erhebung	94
b)	Eigene Zwecke oder im Auftrag	94
3.	SCHUFA	94
a)	Ausnahme des Auftragsdatenverarbeiters aus dem Begriff der „verantwortlichen Stelle“	95
b)	Auftragsdatenverarbeitung im Sinne des § 11 BDSG	96
aa)	Tatbestand der Auftragsdatenverarbeitung	96
(1)	Reichweite der Auftragserteilung	96
(2)	Abgrenzung zur Funktionsübertragung	97
(3)	Scorewertberechnung als Verarbeitungsvorgang im Auftrag oder Funktionsübertragung	97

bb) Folgerungen der Einordnung als Auftragsdatenverarbeitung	99
(1) Pflichten des Auftraggebers	100
(a) Auswahl	100
(b) Überprüfung Datensicherung	100
(c) Auftragserteilung	100
(2) Pflichten des Auftragnehmers	102
(a) Weisungsbindung	102
(b) Hinweispflicht bei Rechtsverstößen des Auftraggebers	103
(c) Datengeheimnis und Datensicherung	103
cc) Folgerung der Einordnung als Funktionsübertragung	103
c) Zwischenergebnis	104
III. Zulässigkeitsvoraussetzungen für die Bildung eines Scorewertes	105
1. Phasenmodell	105
a) Phasenmodell nach Ehmann	106
b) Modifikation des Phasenmodells	106
2. Erhebungsphase auf Seiten der den Scorewert anfragenden Bank (Phase I)	107
a) Zur Bildung des Scorewertes herangezogene Daten	108
aa) Datenbasis	108
bb) Kundendaten, Selbstauskunft	110
(1) Datenarten	110
(2) Personenbezug	111
b) Arten der zur Scorewertbildung herangezogenen Daten	111
c) Erhebungsvoraussetzungen des § 4 BDSG	114
aa) Einwilligung und normativer Erlaubnistatbestand	114
bb) Anforderungen an die Einwilligung	118
(1) Formale Kriterien	118
(a) Höchstpersönliche Erklärung	118
(b) Erklärungsform	119
(c) Gestaltung	124
(2) Materielle Kriterien	124
(a) Informationspflicht	125
(b) Abwesenheit von Zwang und Folgen der Einwilligungsverweigerung	127
d) Grundsatz der Datensparsamkeit als mögliche Schranke	129
e) Erhebungs-, Verarbeitungs- und Nutzungsverbote und -beschränkungen	130
aa) Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz	130

(1) Anwendbarkeit des AGG auf Kreditverträge	130
(2) Rechtfertigungstatbestände nach § 20 AGG	134
(3) Zwischenergebnis	135
bb) Besondere personenbezogene Daten nach § 28 Abs. 6-8 i.V.m. § 4a Abs. 3 BDSG	136
3. Datenübermittlung an das Scorewert bildende Unternehmen (Phase II)	137
a) Erlaubnistatbestand des § 28a BDSG	137
aa) Voraussetzungen nach § 28a Abs. 1 BDSG	138
(1) Beschränkung auf „Auskunftei“	138
(a) Begriff der Auskunftei	138
α. Wortlaut des § 28a BDSG	140
β. Systematische Stellung – Verhältnis zwischen § 28a und § 29 BDSG	140
γ. Gesetzesbegründung – Entstehung der Norm	141
δ. Zwischenergebnis	141
(b) Anwendbarkeit auf SCHUFA	142
(2) Nichterbringung einer geschuldeten Leistung trotz Fälligkeit	143
(a) Rechtskraft, vorläufige Vollstreckbarkeit oder Titel nach § 794 ZPO	144
α. Gleichstellung rechtskräftiger und vorläufig voll- streckbarer Urteile	144
β. Titel nach § 794 ZPO	146
γ. Insolvenzforderung	147
δ. Anerkenntnis	147
(b) Verzug als Einmeldungs voraussetzung	148
α. Mahnung nach Verzugseintritt	148
β. Transparenzkriterien	149
αα. Unterrichtungspflicht	149
ββ. Zeitpunkt	150
γγ. Form	151
γ. Karenzfrist	152
δ. Mangelndes Bestreiten der Forderung	153
αα. Gesetzeszweck	153
ββ. Kritik an der vom Gesetzgeber gewählten Lösung	154
(c) Kündigung	156
α. Zahlungsrückstände	156
αα. Abgrenzung zwischen Forderung und Zahlungs- rückständen	157

ββ. Art des Vertragsverhältnisses	157
β. Fristlose Kündigung	157
γ. Unterrichtungspflicht	160
δ. Frist	160
αα. Gesetzeswortlaut	160
ββ. Analogie zu § 28 Abs. 1 Nr. 4 BDSG	160
ε. Form	161
(3) Wahrung berechtigter Interessen	162
(a) Verantwortliche Stelle	163
(b) Dritte	163
(c) Erforderlichkeit, Interessenabwägung	163
bb) Erlaubnistatbestand des § 28a Abs. 2 BDSG	164
(1) Berechtigter Personenkreis	165
(a) Kreditinstitute	165
(b) Versandhäuser und andere Kreditgeber	165
(2) Privilegierte Rechtsverhältnisse	165
(3) Art der zu übermittelnden Daten	166
(4) Empfängerkreis	167
(5) Unterrichtungspflicht	167
(6) Beschränkung auf Übermittlungen nach § 29 Abs. 2 BDSG	168
(7) Interessenabwägung	168
(8) Ausnahmen vom Übermittlungsprivileg	169
(a) Giroverträge auf Guthabenbasis	169
(b) Kreditanfrageverhalten	169
(9) Reichweite der Regelung	171
b) Datenübermittlung als datenschutzrechtlich relevanter Vorgang	171
c) Datenquellen für Scorewertbildung	173
aa) Meldung des anfragenden Kreditinstitutes	173
bb) Datenbestand der SCHUFA	173
cc) Vergleichsdaten	174
d) Zweckbindung und Auswirkung auf die Zulässigkeit der zur Scorewertbildung heranzuziehenden Daten	174
4. Scorewertbildung (Phase III)	176
a) Scorewertbildung als datenschutzrechtlich relevante Tätigkeit	176
aa) Scorewert als personenbezogenes Datum	176
bb) Bildung eines Scorewertes	177

b) Erlaubnistatbestand zur Bildung eines Scorewertes nach § 28b BDSG	177
aa) Regelungszweck	178
bb) Normadressat	178
cc) Zweckbindung	179
dd) „Erhebung“ oder „Verwendung“	180
(1) Begriff der „Erhebung“	180
(2) Begriff der „Verwendung“	181
ee) Weitere Voraussetzungen des § 28b BDSG	181
(1) Wahrscheinlichkeitswert über ein bestimmtes zukünftiges Verhalten	182
(2) Einsatz eines wissenschaftlich anerkannten mathematisch-statistischen Verfahrens	183
(3) Datenerheblichkeit und Ausschluss bestimmter Datentypen	186
(a) Besondere Arten personenbezogener Daten	187
(b) Schätzdaten	187
(c) Anschrift und Wohnumfeld	188
(4) Übermittlungsvoraussetzungen nach § 29 BDSG	190
(5) Nutzungsvoraussetzungen nach § 28 BDSG	190
ff) Verhältnis zu § 10 Abs. 1 KWG	191
(1) Lex specialis und Anwendungsbereich des § 28b BDSG	191
(2) Widersprüchlichkeit datenschutzrechtlicher Anforderungen	193
(a) Zulassung	193
(b) Betroffener	194
(c) Datenschutzaufsicht	195
c) Zulässigkeitsvoraussetzungen nach § 29 BDSG	197
aa) Verhältnis des § 29 Abs. 1 BDSG zu § 28b BDSG	197
bb) Erhebung, Speicherung, Veränderung oder Nutzung	200
(1) Annahme eines schutzwürdigen Interesses am Ausschluss der Erhebung, Speicherung oder Veränderung	201
(a) Anwendbarkeit auf Nutzungszusammenhang	201
(b) Interessenabwägung	202
(2) Entnahme aus allgemein zugänglichen Quellen	205
(a) Begriff der „allgemein zugänglichen Quellen“	206
(b) Entnahmemöglichkeit	207
(c) Veröffentlichungsbefugnis	208
(d) Immanente Schranken	208
α. Problemstellung	209

β.	AGG	209
(e)	Abwägungserfordernis	209
α.	Schutzwürdige Interessen	211
αα.	Positiv- und Negativdaten	211
ββ.	Adressdaten	211
γγ.	Medien	212
β.	Offensichtlichkeit	214
γ.	Nutzungen	215
(3)	Erlaubnistatbestand des § 29 Abs. 1 Nr. 3 BDSG	216
(a)	Verweisung auf die Tatbestandsvoraussetzungen des § 28a Abs. 1, 2 BDSG	216
(b)	Ausnahme	216
cc)	Weitere Zulässigkeitsvoraussetzungen	217
d)	Bildung einer Scorewert-Historie	217
5.	Übermittlung des Scorewertes durch die SCHUFA an die anfra- gende Bank (Phase IV)	222
a)	Verhältnis zu den Voraussetzungen nach § 29 Abs. 1 BDSG	223
b)	Zweckbindung des § 29 Abs. 1 BDSG	224
c)	Abwägung	226
d)	Aufzeichnungspflicht	227
e)	Stichprobenverfahren	228
6.	Verwendung des übermittelten Scorewertes durch die anfra- gende Bank (Phase V)	229
a)	Zulässigkeitsvoraussetzungen nach § 28b BDSG	229
b)	Verarbeitungs- und Nutzungsverbot nach § 6a BDSG, Verbot der automatisierten Einzelentscheidung	232
aa)	Inhalt des Verbotes der automatisierten Einzelentschei- dung	232
bb)	Tatbestandsvoraussetzungen für das Verbot des § 6a Abs. 1 BDSG	233
(1)	Entscheidung	233
(2)	Automatisierte Verarbeitung zur Bildung von Profilen und Scorewerten	234
(3)	Kausalität	235
(4)	Informationspflicht	236
cc)	Verbotsausnahmen des § 6a Abs. 2 BDSG	239
(1)	§ 6a Abs. 2 Nr. 1 BDSG	240
(a)	Entscheidung im Rahmen des Vertragsabschlusses oder der Vertragserfüllung	240
(b)	Stattgabe	241

(c) Zwischenergebnis	243
(2) Verbotsausnahme des § 6a Abs. 2 Nr. 2 BDSG	243
dd) Auskunft über den logischen Aufbau der automatisierten Verarbeitung	248
C. Zusammenfassung	251
I. Datenschutzrechtliche Zulässigkeit der Bildung und Übermittlung von Scorewerten	251
1. Scorewert als personenbezogenes Datum	251
2. Scorewert zwischen BDSG und KWG	251
3. KWG als bereichsspezifische Datenschutzregelung	251
4. Diskriminierungsrechtliche Schranken der datenschutzrechtlich zulässigen Vorgänge	253
5. Externes Scoring auf der Grundlage der §§ 28a, 28b BDSG	253
a) Einmeldung	253
b) Scorewertberechnung	255
6. Verbot der automatisierten Einzelentscheidung	256
II. Zusammenfassende Bewertung	257
Literaturverzeichnis	259