

ZENTRALER KREDITAUSSCHUSS

MITGLIEDER: BUNDESVERBAND DER DEUTSCHEN VOLKSBANKEN UND RAIFFEISENBANKEN E.V. BERLIN · BUNDESVERBAND DEUTSCHER BANKEN E.V. BERLIN
BUNDESVERBAND ÖFFENTLICHER BANKEN DEUTSCHLANDS E.V. BERLIN · DEUTSCHER SPARKASSEN- UND GIROVERBAND E.V. BERLIN-BONN
VERBAND DEUTSCHER PFANDBRIEFBANKEN E.V. BERLIN

27. Juni 2008

Kurzposition¹ des Zentralen Kreditausschusses zur dritten Fassung des Referentenentwurfs des Bundesministeriums des Innern (BMI) für ein Gesetz zur Änderung des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG) vom 17. Juni 2008 wegen Auskunfteien und Scoring

1. Allgemein – Transparenzkonzept des BMI hilft dem Betroffenen nicht

Die dritte Fassung des Referentenentwurfs enthält durchaus einige Verbesserungen gegenüber der zweiten Fassung von Anfang Mai 2008. Jedoch sind etliche Regelungen nach wie vor nicht sachgerecht, so dass die Kreditwirtschaft dem Regelungsvorhaben weiterhin kritisch gegenüber steht (siehe auch im Einzelnen unter Nr. 2).

Kernpunkt der Kritik ist weiterhin, dass das vom BMI mit dem Gesetzesvorhaben verfolgte Transparenzkonzept nicht sachgerecht ist. Es ist zu weit, weil es in § 34 Abs. 2 Satz 1 BDSG-E auch solchen Personen zusätzliche Auskunftsrechte einräumt, für die das Scoring zu einem positiven Ergebnis (z.B. Gewährung des Kredits) führt. Zudem wird dem durchschnittlichen Kunden bei einer für ihn negativen scoregestützten Entscheidung mit der in § 34 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 und 3 BDSG-E vorgesehenen Mitteilung der Gewichtung der Datenarten („in absteigender Reihenfolge ihrer Bedeutung“) und einer einzelfallbezogenen Erläuterung des errechneten Score-Wertes letztendlich nicht geholfen:

- Der Scorewert ist oftmals nicht alleine maßgeblich für eine Kreditlehnung. Der Kunde will aber die Kreditentscheidung insgesamt nachvollziehen können und nicht nur einen Teilaspekt.
- Die im ermittelten Scorewert verknüpfte Prognose der Ausfallwahrscheinlichkeit des Kunden ist immer nur gruppenbezogen zu interpretieren. Es ergibt daher keinen Sinn, auf den konkreten Einzelfall bezogen die „Richtigkeit“ der prognostizierten Ausfallwahrscheinlichkeit der Gruppe zu erörtern, der der Kunde zugeordnet wurde.

¹ Der Zentrale Kreditausschuss hat zuletzt mit Schreiben vom 6. Juni 2008 ausführlich zur zweiten Fassung des Referentenentwurfs des BMI vom 5. Mai 2008 Stellung genommen (siehe hierzu in der Rubrik Stellungnahmen auf <http://www.zentraler-kreditausschuss.de>). Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf diese Stellungnahme Bezug genommen. Mit der vorliegenden Kurzposition soll auf die im aktuellen Referentenentwurf vom 17. Juni 2008 gegenüber der Vorfassung vorgenommenen Änderungen eingegangen werden.

- Der Kunde kann zudem auch ohne Offenlegung der Scorewertberechnung durch das Kreditinstitut für die Kreditentscheidung bedeutsame Aspekte aufzeigen, die in dem Scoring-Verfahren nicht abgedeckt sein könnten und daher eine manuelle Nachprüfung sinnvoll machen. Dies kann gegebenenfalls zu einer günstigeren Gruppenzuordnung und damit zu einer positiven Veränderung der Prognose der Ausfallwahrscheinlichkeit führen.
- Aufgrund der Komplexität des mathematisch-statistischen Verfahrens wird der Kunde nicht in der Lage sein, die Wahrscheinlichkeitsprognose vollumfänglich nachzuvollziehen.

Zielführend ist dagegen das vom ZKA vorgeschlagene **Alternativkonzept** (siehe **Anlage**), wonach ein Kunde bei einer aus seiner Sicht nicht nachvollziehbaren scoregestützten Kreditentscheidung die Möglichkeit erhält, zumindest einen maßgeblichen Grund zu erfahren und die Entscheidung bei einer kompetenten Stelle des Kreditinstitutes noch einmal überprüfen zu lassen.

Hinsichtlich der mit den neuen gesetzlichen Regelungen verbundenen Umsetzungsaufwendungen fehlt es an einer realistischen Bürokratiekostenabschätzung. Die in der Gesetzesbegründung angenommenen Fallzahlen (100 Fälle pro Jahr bei § 6a BDSG-E, 60.000 Fälle pro Jahr bei § 34 Abs. 2 BDSG-E) sind schon unter Berücksichtigung der Zahl von fast 2.000 Kreditinstituten in Deutschland und der großen Zahl an scoregestützten Kreditentscheidungen viel zu gering. Es ist somit von einer erheblich höheren Kostenbelastung für die Wirtschaft auszugehen.

2. **Zu einzelnen Regelungen**

a. **Automatisierte Einzelentscheidungen (§ 6a BDSG-E) – Überprüfungsmöglichkeit reicht nach EU-Recht aus**

Positiv zu vermerken ist, dass die strengen Vorgaben zur Zulässigkeit von automatisierten Einzelentscheidungen in § 6a Abs. 1 BDSG nicht mehr - wie noch im zweiten Referentenentwurf vorgesehen - auf teil-automatisierte Entscheidungen erweitert werden sollen. Damit werden die Vorgaben des Art. 15 der EU-Datenschutzrichtlinie wieder eingehalten.

Gleichwohl ist die in § 6a Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BDSG-E nunmehr vorgesehene zusätzliche Begründungspflicht weiterhin abzulehnen, da diese nicht Art. 15 der EU-Datenschutzrichtlinie entspricht und übermäßig in die Vertragsautonomie eingreift. Nach der EU-Datenschutzrichtlinie soll der Betroffene nur die Möglichkeit einer erneuten „menschlichen“ Entscheidung erhalten. Die konkrete automatisierte Einzelentscheidung muss nach EU-Recht wegen der Vertragsabschluss-

freiheit und des Kalkulationsgeheimnisses eines Unternehmens nicht begründet werden. Dies bestätigt auch Art. 9 der Richtlinie 2008/48/EG vom 23. April 2008 (EU-Verbraucherkreditrichtlinie). Nach dieser Regelung hat der Kreditgeber den Verbraucher bei Ablehnung seines Kreditantrags aufgrund einer „Datenbankabfrage“ lediglich über das Abfrageergebnis zu unterrichten. Einen Begründungszwang sieht die EU-Verbraucherkreditrichtlinie gerade nicht vor. Hiervon abzuweichen, stände nicht im Einklang mit dem Vollharmonisierungsansatz in Art. 22 der Richtlinie.

Ferner ist der gesetzliche Ansatz nicht konsequent: Die Ergänzung in § 6a BDSG betrifft sowohl den privaten als auch den öffentlichen Bereich. Folglich müsste die Erweiterung von Auskunftsrechten beim Scoring auch für den öffentlichen Bereich in § 19 BDSG vorgenommen werden, denn auch dort können Scoring-Verfahren zur Anwendung kommen (z.B. Personalbereich, Beihilfeverwaltung).

b. Weitergabe von Informationen über unbeglichene Forderungen an Auskunftsteien (§ 28a Abs. 1 BDSG-E) – keine Minderung der Datenqualität bei Auskunftsteien

Die neue Regelung zur Datenübermittlung an Auskunftsteien in § 28a Abs. 1 BDSG-E ist präziser gefasst worden und berücksichtigt nunmehr stärker auch zivilrechtliche Aspekte. So soll nach Nr. 5 bei Vorliegen eines außerordentlichen Kündigungsrechts nach Unterrichtung des Betroffenen die offene Forderung an die Auskunftstei gemeldet werden können. Nach Nr. 4 bedarf es aber bei untitulierte oder nicht ausdrücklich anerkannte Forderungen weiterhin zweier Mahnungen im Abstand von 8 Wochen, bevor die Datenübermittlung zulässig ist. Eine solche Verzögerung der Einmeldung ist weiterhin abzulehnen, da diese die Aussagekraft der Informationen von Auskunftsteien erheblich mindert und böswilligen Schuldner Missbrauchsmöglichkeiten eröffnet.

c. Meldung von Daten an Auskunftsteien (§ 28a Abs. 2 Satz 1 BDSG-E) – Einwilligung als Alternative weiter gestatten und keine Begrenzung auf „zukünftige“ Vorgänge.

Nicht nachvollziehbar ist die Beschränkung der Regelung auf „zukünftige“ Übermittlungen, da damit Erstmeldungen ausgenommen sein könnten. Auch sollte im Sinne von § 4 BDSG klargestellt werden, dass eine Datenübermittlung auch auf Grundlage einer Einwilligung erfolgen darf.

d. Einmeldung von Guthabenkonten bei Auskunfteien (§ 28a Abs. 2 Satz 3 BDSG-E) – Bereitstellung von Guthabenkonten nicht erschweren

Kritisch zu bewerten ist die in § 28a Abs. 2 Satz 3 BDSG-E enthaltene Ausnahme der Einmeldung von Guthabenkonten bei Auskunfteien aufgrund einer Interessenabwägung, denn vor Einräumung eines „Girokontos für jedermann“ ohne Überziehungsmöglichkeit kann per Konsultation der SCHUFA geprüft werden, ob der Kunde nicht schon bei anderen Banken ein Konto hat und daher nicht bedürftig ist. Dies sollte gerade im Interesse eines Konto-Bedürftigen weiter möglich bleiben. Ähnliches gilt für das vom Gesetzgeber angestrebte „Pfändungsschutzkonto“.

e. Verbot der Übermittlung von Konditionenfragen (§ 28a Abs. 2 Satz 4 BDSG-E) – Konditionenvergleiche der Kunden nicht erschweren

Das vorgesehene Verbot der Übermittlung von Daten aus einer so genannten Konditionenfrage des Kunden an Auskunfteien dürfte über das vom Ministerium selbst gesetzte Regelungsziel weit hinausschießen. Denn nach der bisherigen Diskussion, auch mit den Datenschutzaufsichtsbehörden, wird nicht die Datenübermittlung als solche in Frage gestellt, sondern die Verwendung von Daten aus Konditionenfragen in Scoring-Verfahren der Auskunfteien soll unterbunden werden. Dazu würde es völlig ausreichen, ein Nutzungsverbot zum Zwecke des Scorings zu etablieren.

Ein Übermittlungsverbot hätte zudem zur Folge, dass das Kreditinstitut überhaupt keine SCHUFA-Anfrage mehr bei der Konditionenfrage eines Kunden tätigen könnte, denn es dürfte diesen Auskunftgrund nicht mehr der Auskunftei übermitteln. Damit würden in der Konsequenz Konditionenfragen von Kunden zum Zwecke des Marktvergleichs deutlich erschwert. Denn das Kreditinstitut wird aus Risikogesichtspunkten in der Regel kein aussagekräftiges und verbindliches Kreditangebot ohne Konsultation einer Auskunftei machen können.

f. Zulässigkeit des Scoring (§ 28b BDSG-E) – Gleichlauf mit Bankaufsichtsrecht herstellen

Der Regelungsvorschlag ist weitgehend unverändert. Es fehlt immer noch eine Regelung zur Herstellung eines Gleichlaufes mit der bankaufsichtsrechtlichen Scoring-Regelung in § 10 Abs. 1 S. 3 ff. KWG, die aus Gründen der Rechts- und Investitionssicherheit für die Kreditinstitute von großer Bedeutung ist. Ohne Herstellung eines Gleichlaufs zwischen beiden Aufsichtsregimen

besteht die Gefahr, dass Kreditinstitute widersprüchlichen Anforderungen von Aufsichtsbehörden unterliegen könnten, so dass die deutsche Kreditwirtschaft zusätzlichen bürokratischen Belastungen ausgesetzt wäre. Es muss insbesondere sichergestellt sein, dass bankaufsichtlich als geeignet bewertete Scoring-Verfahren der Kreditinstitute auch als datenschutzkonform im Sinne des § 28b BDSG-E gelten.

g. Auskunftsrechte zum Scoring (§ 34 Abs. 2 BDSG-E) – Auskunft auf das Erforderliche beschränken und Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse berücksichtigen

Die Auskunftsrechte des Betroffenen nach § 34 Abs. 2 BDSG-E im Hinblick auf Score-Verfahren sehen nun unter Nr. 2 eine Auskunft über „*die zur Berechnung der Wahrscheinlichkeitswerte genutzten Datenarten in absteigender Reihenfolge ihrer Bedeutung für das im Einzelfall berechnete Ergebnis*“ vor. Nach Nr. 3 soll zudem das Zustandekommen des Wahrscheinlichkeitswerts einzelfallbezogen und nachvollziehbar dargelegt werden.

Auch wenn die Regelung sich im Vergleich zur Vorversion verbessert hat, ist gleichwohl weiterhin die Darlegung der Rangfolge und damit immer noch der Gewichtung von Datenarten und die konkrete Erläuterungspflicht abzulehnen, da der daraus resultierende Aufwand für das Kreditinstitut in keinem vernünftigen Verhältnis zum Nutzen für den Kunden (s.o. Ausführungen unter Nr. 1) steht und Geschäftsgeheimnisse des Kreditinstitutes übermäßig berührt sein können.

Vielmehr sollte die Auskunftspflicht zum Scoring bedarfsgerecht nur bestehen, wenn die scoregestützte Entscheidung negativ für den Betroffenen gewesen ist. Die Auskunftspflicht sollte dann nur die Darstellung der – wesentlichen - Datenarten und eine allgemeine Erläuterung der Funktionsweise des Scoring umfassen. Dies reicht aus, damit der Betroffene etwaige Korrekturansprüche nach § 35 BDSG geltend machen und dem Kreditinstitut zusätzliche Informationen geben kann, damit das Institut unter Berücksichtigung dieser - möglicherweise vom Scoring nicht erfassten - Aspekte die scoregestützte Entscheidung überprüfen kann.

In der Regelung sollte zudem das Betriebs- und Geschäftsgeheimnis eines Unternehmens als den Auskunftsanspruch begrenzender Faktor ausdrücklich genannt werden, um den Ausgleich zwischen dem informationellen Selbstbestimmungsrecht des Kunden und dem Betriebs- und Geschäftsgeheimnis des Unternehmens im Gesetzestext selbst zu verankern.

Der Auskunftsanspruch sollte auf 3 Monate befristet sein, um im Einklang mit dem Prinzip der Datensparsamkeit in § 3a BDSG nicht zu lange Datenhistorien vorhalten zu müssen. Der

Betroffene wird sich bei einer für ihn nicht nachvollziehbaren scoregestützten Kreditentscheidung mit seinem Auskunftsbegehren in der Regel umgehend an sein Kreditinstitut wenden.

Die Bußgeldbewährung der Verletzung der Auskunftspflicht in der in § 43 Nr. 8a BDSG-E vorgesehenen Weise ist nicht sachgerecht, da aufgrund der Interpretationsspielräume in § 34 Abs. 2 BDSG-E auch solche Unternehmen mit Bußgeldern belegt werden könnten, die versuchen, sich rechtstreu zu verhalten.

Alternativkonzept der Kreditwirtschaft **zur Transparenz beim Kredit-Scoring**

Die im Zentralen Kreditausschuss vertretenen Spitzenverbände der deutschen Kreditwirtschaft schlagen ein am gesamten Kreditvergabeprozess anknüpfendes Transparenzkonzept für den Fall vor, dass der Kunden eine aus seiner Sicht negative Kreditentscheidung nicht nachvollziehen kann:

a) Nennung eines Ablehnungsgrundes für die Kreditvergabe

Bei vielen Kreditablehnungen ist das Scoring-Verfahren nicht maßgeblich, sondern es liegt ein rechtlicher, wirtschaftlicher oder geschäftspolitischer Ausschlussgrund vor (z. B. Geschäftsunfähigkeit des Kunden, Insolvenz, zu geringes Einkommen für die Erfüllung des Vertrages, Über- oder Unterschreiten der betragsmäßigen Angebotsgrenzen, Unterschreiten einer Mindestbeschäftigungsdauer beim aktuellen Arbeitgeber, vorherige Vertragsverletzungen, Nichtzugehörigkeit zum Zielkundensegment). Auf schriftliche Nachfrage wird dem Kunden – sofern zutreffend – mindestens ein maßgeblicher Ausschlussgrund genannt. Sofern das Ergebnis des Scoring-Verfahrens maßgeblich für die Kreditablehnung ist, so wird auch darüber der Kunde informiert.

b) Überprüfungsmöglichkeit der Kreditentscheidung

Der Kunde kann sich an eine vom Kreditinstitut zu benennende Stelle wenden, um die Kreditentscheidung überprüfen zu lassen. Eine solche Stelle kann der Kundenbetreuer, eine dem Kundenbetreuer vorgesetzte Person oder eine zentrale Stelle (z.B. Kreditkompetenzzentrum) sein. Kann dem Kreditwunsch des Kunden unter Berücksichtigung etwaiger Hinweise des Kunden trotz erneuter Überprüfung weiterhin nicht entsprochen werden, wird das Kreditinstitut dies dem Kunden nachvollziehbar begründen.

c) Fehlerkorrektur

Der Kunde teilt den überwiegenden Teil der für die Kreditentscheidung maßgeblichen Informationen selbst dem Kreditinstitut mit und auch die weiteren Datenquellen unterliegen einer wirksamen Qualitätskontrolle. Hat der Kunde gleichwohl die Vermutung, dass das Kreditinstitut seine Kreditentscheidung auf Basis einer fehlerhaften Datengrundlage getroffen hat, wird das Kreditinstitut auf schriftliche Nachfrage des Kunden Auskunft über die hierzu verwendeten Daten geben. Sollte das Kreditinstitut für die Kreditentscheidung Daten einer Auskunft (z.B. SCHUFA-Score) genutzt haben, kann es dem Kunden diese mitteilen und hinsichtlich weiterer Fragen an die Auskunft verweisen. Sollte der Kunde bei Prüfung seiner Daten Fehler feststellen, kann er diese bei dem Kreditinstitut bzw. bei der Auskunft korrigieren lassen. Auf Basis der korrigierten Daten wird das Kreditinstitut einen erneuten Kreditvergabeprozess durchführen.