

SCHÜRMANN
ROSENTHAL
DREYER

RECHTSANWÄLTE

DIGITALES BUSINESS · TECHNOLOGIE · MEDIEN



EuGH-Urteil zum Schufa-Scoring Wendepunkt für die Praxis automatisierter Entscheidungsfindungen?

Stiftung Datenschutz – Datenschutz am Mittag

Simone Rosenthal

Rechtsanwältin, Partnerin

Ilan Leonard Selz, LL.M. (Minnesota)

Rechtsanwalt, Associated Partner

Empfehlungen:

JUVE
HANDBUCH
2020|2021

JUVE 2020
AWARDS
Kanzlei des Jahres
für IT und Datenschutz

JUVE 2020
AWARDS
Kanzlei des Jahres für
Technologie und Medien

The
LEGAL
500
DEUTSCHLAND

FÜHRENDE KANZLEI

2022

Referenten



Simone Rosenthal

Rechtsanwältin, Partnerin

rosenthal@srd-rechtsanwaelte.de



Ilan Leonard Selz, LL.M. (Minnesota)

Rechtsanwalt, Associated Partner

selz@srd-rechtsanwaelte.de

Agenda



01

Hintergrund
&
Problemstellung

02

Entscheidung
des EuGH im
Einzelnen

03

Bedeutung für die
Praxis

04

Fazit

1. Hintergrund & Problemstellung

1.1 Hintergrund

Geschäftsmodell von Auskunfteien



- Vertragspartner erhalten **Informationen zur Kreditwürdigkeit** von Personen (Vorhersage des künftigen Verhaltens)
- Für betroffene Personen wird ein „Score-Wert“ aus bestimmten bonitätsrelevanten Merkmalen (Negativ-Meldungen, Wohnsitzwechsel, Anschriftendaten, Alter, Kreditaktivität, ...) auf der Grundlage mathematisch-statistischer Verfahren ermittelt
- **Probleme:** „Gläserner Verbraucher“, Falschmeldungen, Berücksichtigung sensibler Merkmale (z.B. Name, Anschriftendaten, Zahlungsverhalten etc.), falsche Berechnung/Gewichtung, Intransparenz
- Auskunfteien erfassen und speichern **in eigenen Datenbanken** teilweise auch **Informationen aus öffentlichen Registern**, u. a. solche über Restschuldbefreiungen, Melderegister usw.

1.2 Hintergrund

Verbot automatisierter Entscheidungen



Art. 22 Abs. 1 DSGVO

- (1) Die betroffene Person hat das Recht, nicht einer ausschließlich auf einer automatisierten Verarbeitung – einschließlich Profiling – **beruhenden Entscheidung** unterworfen zu werden, die ihr gegenüber rechtliche Wirkung entfaltet oder sie in ähnlicher Weise erheblich beeinträchtigt.
- (2) Abs. 1 gilt nicht, wenn [...]

1.3 Hintergrund

Was ist Profiling?



Art. 4 Nr. 4 DSGVO:

Profiling ist jede Art der automatisierten Verarbeitung personenbezogener Daten, die darin besteht, dass diese personenbezogenen Daten verwendet werden, **um bestimmte persönliche Aspekte**, die sich auf eine natürliche Person beziehen, **zu bewerten**.



1.4 Hintergrund

Was ist Scoring?

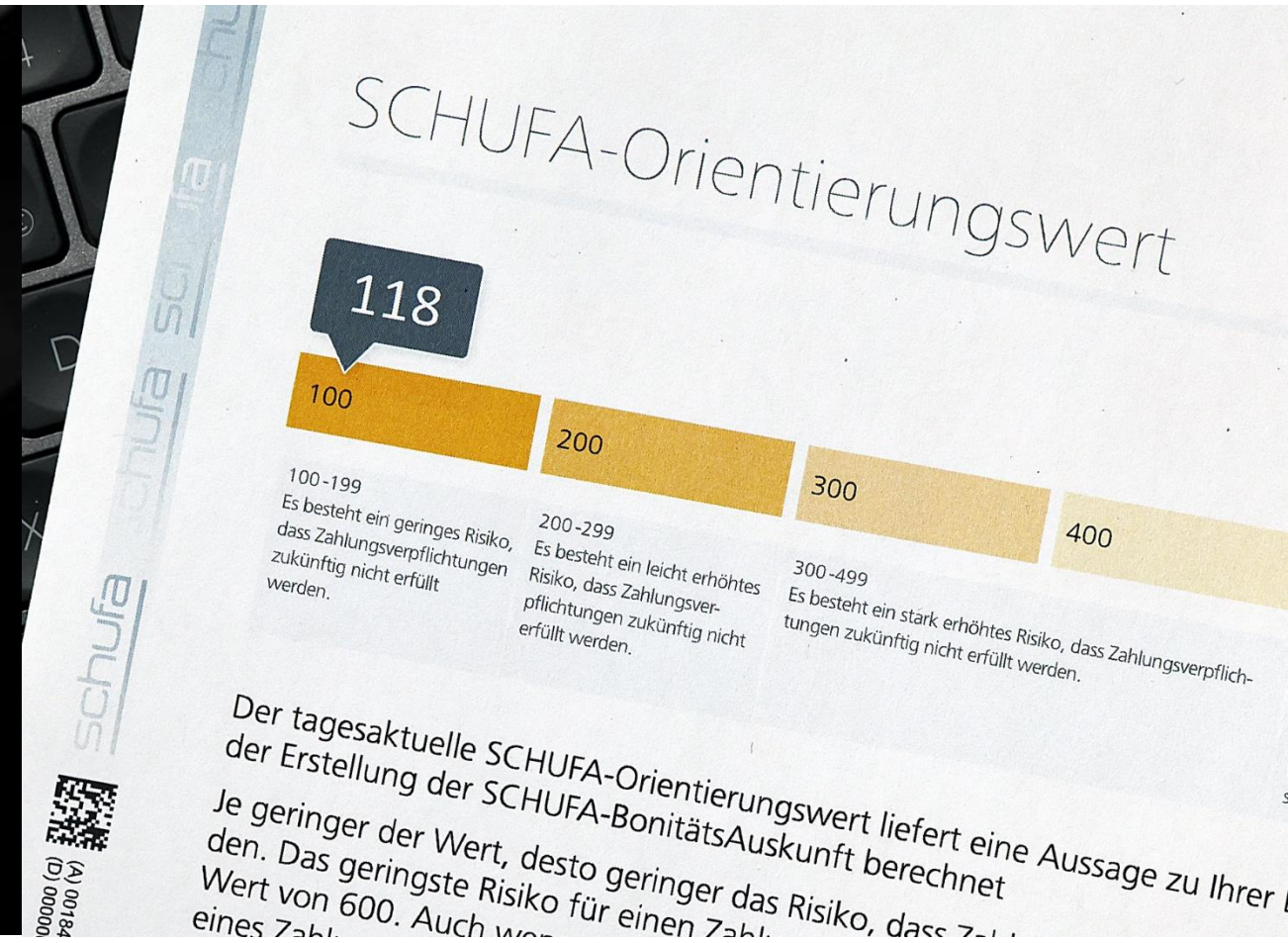


§ 31 BDSG (aktuelle Fassung)

Legaldefinition

Abs. 1

Die **Verwendung** eines **Wahrscheinlichkeitswerts** über ein bestimmtes zukünftiges Verhalten einer natürlichen Person zum Zweck der Entscheidung über die Begründung, Durchführung oder Beendigung eines Vertragsverhältnisses mit dieser Person (**Scoring**) ist nur zulässig, wenn [...]



2. Entscheidung des EuGH

2.1 EuGH Urt. v. 07.12.2023 – C-634/21

Sachverhalt



- Aufgrund ihres SCHUFA-Scores erhielt die Betroffene **keinen Kredit** von ihrer Bank.
- Betroffene machte gegenüber der SCHUFA **Auskunfts- und Löschungsanspruch** geltend.
- Die SCHUFA **informierte** die Betroffene über die Höhe ihres Score-Werts und legte in groben Zügen dar, wie die Score-Werte berechnet werden, **weigerte** sich jedoch Einzelinformationen offenzulegen.
- Die SCHUFA betonte, dass sie ihren **Vertragspartnern** (z.B. Kreditinstitute) lediglich Informationen zukommen lasse, und dass diese **die eigentlichen Vertragsentscheidungen** trafen.

2.2 EuGH Urt. v. 07.12.2023 – C-634/21 Verfahrensgang



- Oktober 2018 – **Beschwerde** bei der zuständigen Aufsichtsbehörde (HDBI)
- Juni 2020 – HDBI erteilt **ablehnenden Bescheid**.
- **Klageerhebung** vor dem Verwaltungsgericht Wiesbaden.
- Oktober 2021 – VG Wiesbaden **setzt das Verfahren aus** und legt dem EuGH Fragen zur Auslegung von Art. 22 DSGVO vor.
- Dezember 2023 – **EuGH entscheidet**
- Entscheidung durch das VG Wiesbaden noch offen (Stand Februar 2024).

2.3 EuGH Urt. v. 07.12.2023 – C-634/21

Vorlagefrage



1. Ist bereits die automatisierte Erstellung eines Score-Wertes, eine ausschließlich auf einer automatisierten Verarbeitung beruhende Entscheidung iSv. Art. 22 Abs. 1 DSGVO, wenn dieser Wert an einen Dritten übermittelt wird und jener Dritte diesen Wert seiner Entscheidung über Vertragsverhältnisses mit der betroffenen Person maßgeblich zugrunde legt?
2. Falls die erste Vorlagefrage zu verneinen ist, sind Art. 6 Abs. 1 und 22 DSGVO dahingehend auszulegen, dass sie einer innerstaatlichen Regelung entgegenstehen nach der [Scoring] nur zulässig ist, wenn bestimmte weitere Voraussetzungen [...] erfüllt sind?

2.5 EuGH Urt. v. 07.12.2023 – C-634/21

Rechtliche Würdigung des EuGH



Wortlaut Art. 22 Abs. 1 DSGVO

- (1) Die betroffene Person hat das Recht, nicht einer ausschließlich auf einer automatisierten Verarbeitung – einschließlich Profiling – **beruhenden Entscheidung** unterworfen zu werden, die ihr gegenüber rechtliche Wirkung entfaltet oder sie in ähnlicher Weise erheblich beeinträchtigt.

2.5 EuGH Urt. v. 07.12.2023 – C-634/21 Rechtliche Würdigung des EuGH



Fällt das Schufa Scoring-Verfahren dennoch unter Art. 22 Abs. 1 DSGVO?

Dafür müssten 3 kumulative Voraussetzungen vorliegen:

1. Entscheidung,
2. die auf einer automatisierten Verarbeitung beruht
3. und die gegenüber der betroffenen Person rechtliche Wirkung entfaltet, oder sie in ähnlicher Weise erheblich beeinträchtigt.

2.5 EuGH Urt. v. 07.12.2023 – C-634/21

Rechtliche Würdigung des EuGH



1. „Entscheidung“ (+)

- Aus dem **Wortlaut** von Art. 22 DSGVO geht hervor, dass der Begriff weit ausgelegt werden muss („in ähnlicher Weise erheblich beeinträchtigt“)
- **Erwägungsgrund** 71 DSGVO: Der Begriff der Entscheidung umfasst u.a. die automatische Ablehnung eines Online-Kreditantrags oder Online-Einstellungsverfahrens ohne jegliches menschliche Eingreifen
- Begriff der „Entscheidung“ kann „somit“ **mehrere Handlungen** umfassen, die die betroffene Person in vielerlei Weise beeinträchtigen können. Der Begriff ist weit genug, um das Ergebnis der Berechnung der Fähigkeit einer Person zur Erfüllung künftiger Zahlungsverpflichtungen in Form eines Wahrscheinlichkeitswerts mit einzuschließen.
- **Andernfalls** bei mehreren beteiligten Akteuren „**Gefahr der Umgehung**“ und „**Rechtsschutzlücke**“
- **Andernfalls** könnten Betroffene **Recht auf (erweiterte) Auskunft** aus Art. 15 Abs. 1 lit. h DSGVO nicht geltend machen [*umstritten, EDPB: erweiterte Auskunft über involvierte Logik bei jedem Profiling*].

2.5 EuGH Urt. v. 07.12.2023 – C-634/21

Rechtliche Würdigung des EuGH



2. Entscheidung, die auf einer automatisierten Verarbeitung beruht (+)

Bei der Ermittlung des Scores handelt es sich unumstritten um Profiling nach Art. 4 Nr. 4 DSGVO und somit um eine automatisierte Verarbeitung

3. Entscheidung, die gegenüber der betroffenen Person rechtliche Wirkung entfaltet, oder sie in ähnlicher Weise erheblich beeinträchtigt (+)

Ein unzureichender Wahrscheinlichkeitswert der SCHUFA führt bei einem Verbraucher, der einen Kreditantrag an eine Bank stellt, in nahezu allen Fällen dazu, dass der Kredit abgelehnt wird.

2.6 EuGH Urt. v. 07.12.2023 – C-634/21

Antwort des EuGH



Bereits die Ermittlung des Score-Wertes durch die SCHUFA eröffnet den Anwendungsbereich von Art. 22 DSGVO

*„Art. 22 Abs. 1 DSGVO ist dahin auszulegen, dass eine „**automatisierte Entscheidung im Einzelfall**“ vorliegt, wenn ein auf personenbezogene Daten zu einer Person gestützter Wahrscheinlichkeitswert in Bezug auf deren Fähigkeit zur Erfüllung künftiger Zahlungsverpflichtungen durch eine Wirtschaftsauskunftei automatisiert erstellt wird, **sofern von diesem Wahrscheinlichkeitswert maßgeblich abhängt, ob ein Dritter, dem dieser Wahrscheinlichkeitswert übermittelt wird, ein Vertragsverhältnis mit dieser Person begründet, durchführt oder beendet.**“*



3. Bedeutung für die Praxis



3.1 Ausnahme vom Verbot?

Art. 22 Abs. 2 DSGVO

(2) Absatz 1 gilt nicht, wenn die Entscheidung

- a) für den **Abschluss oder die Erfüllung eines Vertrags** zwischen der betroffenen Person und dem Verantwortlichen erforderlich ist,
- b) aufgrund **von Rechtsvorschriften der Union oder der Mitgliedstaaten**, denen der Verantwortliche unterliegt, zulässig ist und diese Rechtsvorschriften angemessene Maßnahmen zur Wahrung der Rechte und Freiheiten sowie der berechtigten Interessen der betroffenen Person enthalten oder
- c) mit **ausdrücklicher Einwilligung** der betroffenen Person erfolgt.



3.1 Ausnahme vom Verbot?

Art. 22 Abs. 2 lit. b DSGVO – Rechtsvorschrift

- In Betracht kommt hier § 31 BDSG (Entwurf: § 37a BDSG n.F.)
- EuGH: Die nationalen Regelungen, die den Erlass einer automatisierten Entscheidung im Einzelfall erlauben, müssen **angemessene Maßnahmen zur Wahrung der Rechte und Freiheiten** sowie der berechtigten Interessen der Betroffenen enthalten (Rn. 65)
- Vorlegendes Gericht hatte **Bedenken, ob § 31 BDSG eine wirksame Rechtsgrundlage darstellt**, weil § 31 BDSG nur Verwendung des Scores regelt, EuGH musste aber nicht darüber entscheiden → keine geeignete RGL, Gesetzgeber ist tätig geworden
- Dies muss das VG Wiesbaden nun überprüfen



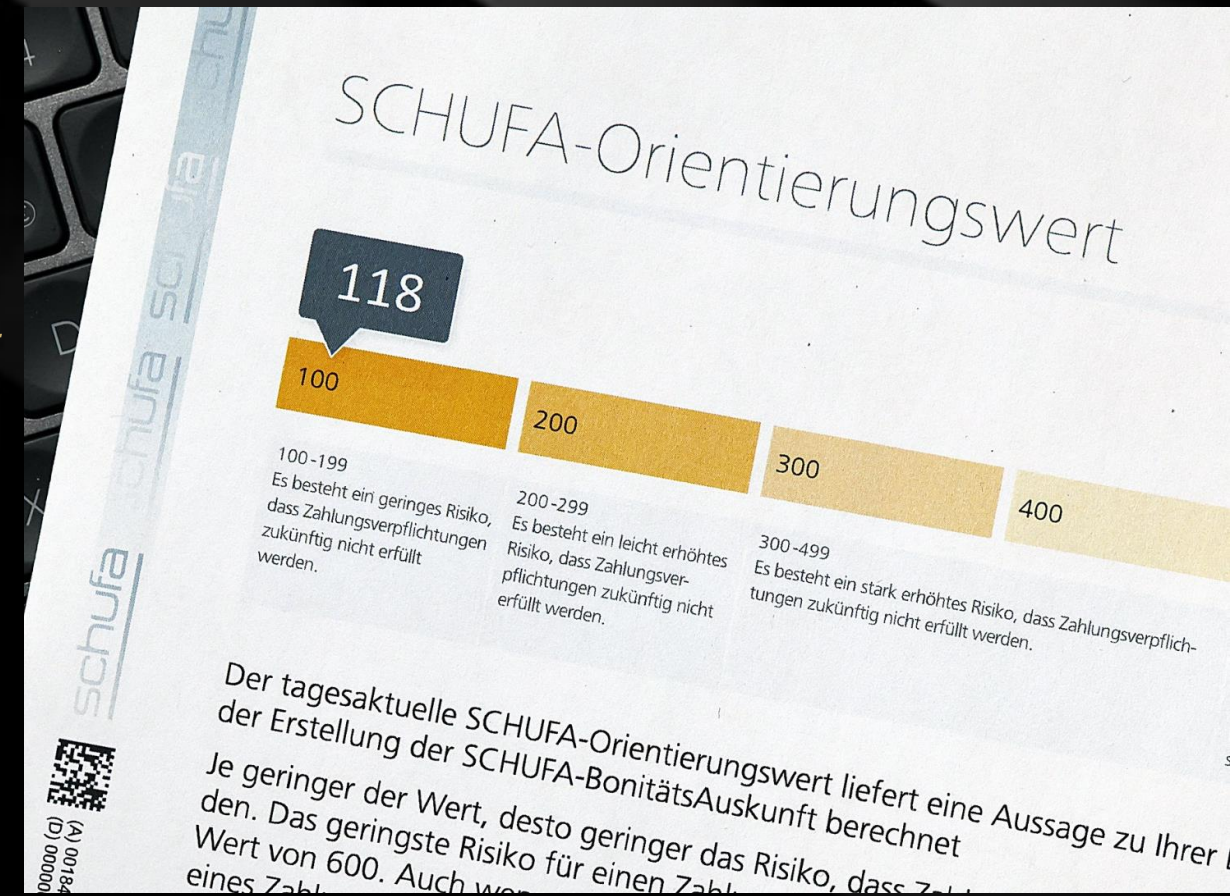
3.1 Ausnahme vom Verbot § 37a BDSG



§ 37a BDSG n.F. (Entwurf Februar 2024):

*[Das Recht keiner automatisierten Entscheidungen ausgesetzt zu werden, besteht über die Ausnahmen in Art. 22 Abs. 2 DSGVO nicht], wenn zu einer natürlichen Person Wahrscheinlichkeitswerte **erstellt oder verwendet** werden über*

- 1. ein bestimmtes zukünftiges Verhalten der Person zum Zweck der Entscheidung über die Begründung, Durchführung oder Beendigung eines Vertragsverhältnisses mit dieser Person oder*
- 2. ihre Zahlungsfähig- und -willigkeit durch Auskunfteien und unter Einbeziehung von Informationen über Forderungen.*



"Schufa Orientierungswert" by ccnull.de Bilddatenbank, licensed under CC BY 2.0.

3.2 Auswirkungen für die SCHUFA und andere Auskunfteien



- SCHUFA setzt das Scoring-Verfahren fort
- SCHUFA geht davon aus, dass die „große Mehrheit“ ihrer Kunden die SCHUFA-Scores weiterhin ohne Anpassung ihrer Prozesse nutzen kann, weil **keine „maßgebliche“ Beeinflussung** der Entscheidungsprozesse der Kunden (vgl. PM Schufa Holding AG vom 07.12.2023)
- Die Art und Weise, wie die SCHUFA Scores berechnet, sei überdies nicht Gegenstand des Verfahrens gewesen und bleibt unverändert

3.2 Auswirkungen für die SCHUFA und andere Auskunfteien



Mögliche rechtskonforme Gestaltungen von Profiling mit mehreren Akteuren:

1. Alt. 1: **Umgehung** der Anwendung des Art. 22 DSGVO trotz weiter Auslegung durch den EuGH, indem Empfänger der Scores „maßgebliche“ Entscheidungsspielräume ausüben.
2. Alt. 2: Berufung auf eine geeignete **Rechtsgrundlage**
 - a. Einwilligung und Erforderlichkeit zur Vertragserfüllung kommen regelmäßig nicht in Frage (s.o.)
 - b. Künftig: § 37a BDSG als Rechtsgrundlage nur für Scoring (nicht für andere Formen des Profiling)
3. **Zusätzlich:**
 - a. Art. 22 Abs. 3 DSGVO: Besondere **Maßnahmen** zur Wahrung von Betroffenenrechten
 - b. Besondere **Transparenzpflichten** über das Bestehen einer autom. Entscheidung + involvierte Logik + Auswirkungen (Art. 13 Abs. 2 lit. f; Art. 14 Abs. 2 lit. g; Art. 15 Abs. 1 lit. h DSGVO)
 - c. ggf. **weitere Anforderungen** aus § 37a BDSG

3.3 Auswirkungen auf andere automatisierte Entscheidungen



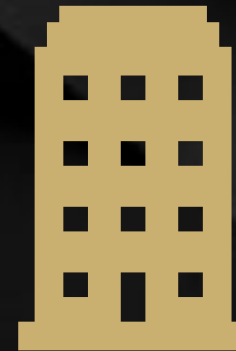
Rn. 50: Daher ist **unter Umständen wie jenen des Ausgangsverfahrens**, unter denen der von einer Wirtschaftsauskunftei ermittelte und einer Bank mitgeteilte Wahrscheinlichkeitswert eine maßgebliche Rolle bei der Gewährung eines Kredits spielt, die **Ermittlung dieses Wertes als solche als Entscheidung einzustufen**, die im Sinne von Art. 22 Abs. 1 DSGVO gegenüber einer betroffenen Person „rechtliche Wirkung entfaltet oder sie in ähnlicher Weise erheblich beeinträchtigt“.

3.3 Auswirkungen auf andere automatisierte Entscheidungen



Akteur A

- ein die Entscheidung maßgeblich vorbereitendes Profiling
- Information über die involvierte Logik



Akteur B

- Entscheidung (aber häufig nicht automatisiert)
- Keine Information über die Involvierte Logik

Anwendung des Art. 22 DSGVO auch bei Aufteilung der Entscheidungsfindungsprozesse auf mehrere Akteure
→ EuGH-Urteil für andere Fälle des Profiling relevant

3.3 Auswirkungen auf andere automatisierte Entscheidungen

- Art. 22 DSGVO führte bisher in der Praxis ein **Schattendasein**, dies dürfte sich durch die Entscheidung des EuGH ändern
- Argumente des EuGH auf **jede Form des Profiling** übertragbar, das die Entscheidung eines anderen Akteurs „**maßgeblich**“ beeinflusst
- Art. 22 DSGVO erlangt neuen Stellenwert, insbesondere beim **Einsatz von Dienstleistern zum Profiling** (etwa zur Berechnung von Kündigungswahrscheinlichkeit, Rechnungskauf-Option, Analyse und Incentivierung von „wertvollen“ Kunden, KI-gestütztes Profiling etc.)

14.02.2024



4. Fazit



**SCHÜRMANN
ROSENTHAL
DREYER**
RECHTSANWÄLTE



DIGITALES BUSINESS . TECHNOLOGIE . MEDIEN

Schürmann Rosenthal Dreyer Rechtsanwälte

Am Hamburger Bahnhof 4
10557 Berlin
Deutschland

Tel: +49 (0)30 213 002 80
Fax: +49 (0)30 213 002 849

info@srd-rechtsanwaelte.de
www.srd-rechtsanwaelte.de