

# Datennutzung im Verbund

## Bundesdatenschutzgesetz steht nicht entgegen

In der Vergangenheit hat es unterschiedliche Rechtsauffassungen zur Zulässigkeit der Weitergabe und Nutzung von Kundendaten innerhalb des genossenschaftlichen Finanzverbunds unter dem Gesichtspunkt des Datenschutzes und des Bankgeheimnisses gegeben.

Im Folgenden werden die datenschutzrechtliche Sicht und ihre Beurteilung mit Blick auf das Bankgeheimnis dargestellt.

### Bundesdatenschutzgesetz

Bisher wurde die Rechtsauffassung vertreten, dass die Zulässigkeit der Datenweitergabe und -nutzung nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BDSG (1. Alternative) im Rahmen der Zweckbestimmung eines Vertragsverhältnisses, nämlich eines umfassenden Bankvertrags mit dem Betroffenen, liegt. Dieser Auffassung könnten im Hinblick auf ein neues Urteil des BGH Bedenken entgegengebracht werden. Der BGH hat die Existenz eines eigenständigen allgemeinen Bankvertrags verneint.

Zu der Frage, ob ein vertragsähnliches Vertrauensverhältnis im Sinne des § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BDSG (2. Alternative) vorliegt, hat der BGH nicht Stellung genommen. Ein „vertragsähnliches Vertrauensverhältnis“ liegt dann vor, wenn engere, vertrauensvolle Beziehungen bestehen, die einem Vertrag nahe kommen bzw. einem Vertragsverhältnis ähnlich sind.

Bei der Beurteilung, ob ein derartiges vertragsähnliches Vertrauensverhältnis zwischen Bank und Kunden vorliegt, ist auf den Regelfall abzustellen. Bankkunden,



welche die Dienste einer Bank in Anspruch nehmen, erwarten eine umfassende und aktive Beratung und Betreuung in Vermögensangelegenheiten. Bei der heutigen arbeitsteiligen Ausgestaltung der Finanzverbände der Privatbanken, Sparkassen und Genossenschaftsbanken geht der Durchschnittskunde davon aus (und erwartet), dass er in allen Finanzfragen umfassend betreut wird. Damit liegt ein vertragsähnliches Vertrauensverhältnis vor, mit dem die Zulässigkeit der Datennutzung im Verbund begründet werden kann.

Ebenso lässt sich die Auffassung vertreten, dass sich die Zulässigkeit auch aus § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BDSG bzw. § 28 Abs. 3 Nr. 1 BDSG ergibt. Die Datennutzung liegt im wirtschaftlichen Interesse aller Verbundpartner. Abgestellt auf den Regelfall besteht auch kein Grund zu der Annahme, dass das schutzwürdige Interesse des Kunden an

dem Ausschluss der Verarbeitung oder Nutzung überwiegt.

Die Bank hat im Rahmen der Erfüllung eigener Geschäftszwecke ein berechtigtes Interesse an der Kundenwerbung und dem Abschluss neuer Verträge über Bankprodukte. Dass die Bank dazu auch Außendienstmitarbeiter, die Teil eines Außendienstvertriebsnetzes eines anderen Unternehmens sind, einsetzen kann, um auf diesem Wege einen rationell betriebenen weiteren Vertriebsweg aufbauen zu können, hat die Datenschutzaufsichtsbehörde des Landes Baden-Württemberg in einer nicht veröffentlichten Stellungnahme ausdrücklich anerkannt.

Hinsichtlich der schutzwürdigen Interessen des Bankkunden ist auf den Durchschnittskunden, nicht auf den einzelnen ggf. besonders sensiblen Kunden abzustellen. Grundsätzlich liegt es auch im Interesse des Kunden, über Finanzierungsfragen umfassend, kompetent und örtlich sowie zeitlich flexibel beraten zu werden.

Im Einzelfall können allerdings schutzwürdige Interessen des Betroffenen der Datenweitergabe entgegenstehen. Dies insbesondere dann, wenn er ausdrücklich keine Datenweitergabe oder Ansprache durch Partner des Finanzverbunds wünscht. Allerdings ist nicht jede theoretisch denkbare Beeinträchtigung schutzwürdiger Interessen ausreichend – dies würde praktisch einem völligen Verbot gleichkommen, da immer Beeinträchtigungsmöglichkeiten konstruierbar sind –, sondern es muss konkrete Anhaltspunkte geben. Ein derartiger Anhaltspunkt dürfte dann vorliegen,

wenn der Kunde bereits früher in vergleichbaren Fällen Einwendungen gegen die Speicherung erhoben hat.

## Bankgeheimnis

Durch die Weitergabe der Kundendaten an die Außendienstmitarbeiter von Verbundpartnern wird auch nicht das Bankgeheimnis verletzt. Das Bankgeheimnis verpflichtet ein Kreditinstitut nicht, auf die Vorteile einer arbeitsteiligen Wirtschaft zu verzichten. In einer modernen Volkswirtschaft ist es unumgänglich, dass sich eine Bank für die Erledigung ihrer Aufgaben externer Stellen als Hilfspersonen bedient. Zu den Hilfspersonen können dabei auch Personen gehören, die nicht in einem dauernden Dienstverhältnis oder sozialen Abhängigkeitsverhältnis zum Kreditinstitut stehen, etwa ein anderes Kreditinstitut, an das Aufträge des Kunden weitergegeben werden, oder auch ein Außendienstmitarbeiter einer Bausparkasse. Auch der Gesetzgeber hat durch die Vorschrift des § 25a Abs. 2 KWG inzwischen grundsätzlich das berechnete Interesse der Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute anerkannt, zur Stärkung ihrer Wettbewerbsfähigkeit in globalisierten Märkten ihre Unternehmensfunktionen und -prozesse zu optimieren, indem sie externe Dienstleister mit Leistungen beauftragen, die zuvor durch unternehmenseigene Funktionseinheiten erbracht worden sind.

Vor dem Hintergrund des Schutzzwecks des Bankgeheimnisses, den Kunden vor einem etwaigen Nachteil durch das Bekanntwerden seiner Daten zu schützen, dürfte es vielmehr genügen, wenn im Vertrag mit dem Outsourcing-Nehmer dieser zur Wahrung des Bankgeheimnisses ausdrücklich verpflichtet wird. Unterliegt der Dienstleister somit denselben Verschwiegenheitspflichten wie das Kreditinstitut, so kann entsprechend den Grundsätzen des Bankgeheimnisses ein Datenaustausch vorgenommen werden. Bekanntlich sind Außendienstmitarbeiter von Verbundpartnern nach ihrem Handelsvertretervertrag verpflichtet, die Bestimmungen

des Datenschutzes und das Bankgeheimnis zu wahren. Dies ist bei der Interessenabwägung im Rahmen der §§ 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 bzw. 28 Abs. 3 Nr. 1 BDSG zu berücksichtigen.

## Einwilligung

Da jedoch nicht mit Sicherheit gesagt werden kann, dass die gesetzlichen Zulässigkeitsstatbestände beibehalten werden, muss dringend empfohlen werden, die ausdrückliche Einwilligung des betroffenen Bankkunden einzuholen. Nur so kann die einzelne Bank sicher sein, die Datenverarbeitung und -nutzung zulässigerweise durchzuführen.

Zudem hat der Zentrale Kreditausschuss mit dem Düsseldorfer Kreis der Datenschutzaufsichtsbehörden die „Konzern-/Verbundklauseln“ abgesprochen. Die Aufsichtsbehörden gehen daher davon aus, dass eine Datenverarbeitung und -nutzung regelmäßig nur aufgrund einer ausdrücklichen Einwilligung des Kunden erfolgt.

Nur der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass von immer mehr Banken, die einem Konzern angehören, die Einwilligungsklausel eingesetzt wird. Die Erfahrungen zeigen, dass die Kunden in aller Regel, ohne viel mehr zu fragen, die erbetene Einwilligung erteilen. Entsprechende Einwilligungserklärungen sind im Formularwesen des DG VERLAGES enthalten.

Es wäre zu begrüßen, wenn möglichst alle Verbundkunden mittelfristig zu einer technisch hinterlegten schriftlichen Einwilligungserklärung bewegt würden.

## Datennutzung im Auftrag

Eine Bank hat grundsätzlich auch die Möglichkeit, bei der Ansprache der Kunden Dritte, z. B. Callcenter, aber auch den Verbundpartner, im Rahmen einer Datenverarbeitung und -nutzung im Auftrag nach § 11 BDSG – streng nach den Weisungen der Bank – einzuschalten. In diesem Fall liegt datenschutzrechtlich keine Datenübermittlung

vor. Bankaufsichtsrechtlich handelt es sich bei allen Varianten in der Regel um eine nach § 25a Abs. 2 KWG nicht anzeigepflichtige Auslagerung.

Für diese Datennutzung im Auftrag existiert eine Verpflichtungserklärung für Außendienstmitarbeiter. Diese ist bei der Bausparkasse Schwäbisch Hall und der R+V Versicherung abrufbar. Sie ist im Übrigen im Leitfaden für den Datenschutzbeauftragten (Band 34 der DGRV-Schriftenreihe) enthalten.

## Ergebnis

Somit kann im Ergebnis festgestellt werden, dass die Zusammenarbeit zwischen Primärbanken und Partnern des Finanzverbundes im Bereich des Cross-Sellings datenschutzrechtlich nicht zu beanstanden ist und bei der Zusammenarbeit auch das Bankgeheimnis gewahrt wird.

Ein Beitrag von  
Dr. Hans-Jürgen Schaffland

## Information



Den Flyer zur Genossenschaft können Sie mit einer Mail an [flyer@dgrv.de](mailto:flyer@dgrv.de) bestellen.