

von Rechtsanwalt **Nicolai Amereller**

§ 28a BDSG: Panikmache in Sachen Inkasso

In letzter Zeit häufen sich Anfragen besorgter Mandanten zum Regelungsgehalt des mit Wirkung zum 01.04.2010 neu geschaffenen § 28a des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG). Viele Händler sind der Ansicht, durch diese Vorschrift daran gehindert zu sein, Forderungen und damit auch Daten säumiger Schuldner an Inkassodienstleister weiterzugeben. Diese breite Verunsicherung nehmen wir zum Anlass, die Vorschrift des § 28a BDSG in Bezug auf die Inkassotätigkeit näher zu beleuchten.

I. Hintergrund

Das BDSG ist durch Gesetzesbeschlüsse des Deutschen Bundestages im Jahr 2009 mit drei Novellen umfassend geändert worden.

Im Zuge der „Novelle I“, mittels derer der Gesetzgeber die Tätigkeit von Auskunftsteilen und ihrer Vertragspartner sowie die Grundlagen des Scorings neu geregelt hat, wurde die Regelung des § 28a neu in das BDSG eingefügt.

Eine umfassende Darstellung der „Novelle I“ finden Sie in[folgendem Artikel der IT-Recht Kanzlei](/bdsg-novelle-%C3%A4nderungen.html.html) :

Die -zugegebenermaßen schwer verständliche - Regelung des § 28a BDSG führt seit ihrem Inkrafttreten zum 01.04.2010 in der Praxis häufig zu Missverständnissen. Dazu beigetragen haben nach unseren Erfahrungen insbesondere Fehlinformationen zur Regelung des § 28a Abs. 1 BDSG im Internet. In diesen Falschmeldungen wurde die Neuregelung des § 28a Abs. 1 BDSG geradezu als kleines Horrorszenario für das Forderungsmanagement gezeichnet.

Nicht zuletzt aufgrund dieser unbegründeten Panikmache fragen sich bis heute viele Gläubiger, ob sie in Folge der Neuregelung überhaupt noch Daten ihrer Schuldner an Inkassounternehmen oder Rechtsanwälte übermitteln dürfen.

II. Die Vorschrift des § 28a Abs. 1 BDSG

§ 28a Abs. 1 BDSG normiert Erlaubnistatbestände für die Übermittlung personenbezogener Daten über Forderungen. Die extrem kompliziert zu prüfende Vorschrift regelt also, wann es ausnahmsweise erlaubt ist, Negativdaten zu übermitteln. Negativdaten sind hierbei sämtliche Informationen über Personen oder Unternehmen betreffend die nicht vertragsgemäße Abwicklung eines Vertrages. Es kann weiter zwischen sog. „harten“ (z.B. Abgabe der eidesstattlichen Versicherung, Eröffnung des Insolvenzverfahrens) und „weichen“ (z.B. Antrag auf Erlass eines Mahnbescheids, außerordentliche Kündigung in Folge Zahlungsausfalls) Negativdaten unterschieden werden.

1. Zulässigkeit der Datenübermittlung nach § 28a Abs.1 BDSG

Damit eine Übermittlung der Negativdaten nach § 28a Abs. 1 BDSG gestattet ist, müssen kumulativ drei Tatbestandsvoraussetzungen vorliegen:

a. Übermittlung erforderlich zur Wahrung berechtigter Interessen

Zulässig ist die Übermittlung personenbezogener Daten zunächst nur dann, sofern ein berechtigtes Interesse der verantwortlichen Stelle oder eines Dritten die Übermittlung erforderlich macht.

b. Nichterbringung der geschuldeten Leistung

Hinzutreten muss, dass die geschuldete Leistung trotz Fälligkeit nicht erbracht worden ist.

c. Vorliegen eines der alternativen Tatbestandsmerkmale des § 28a Abs. 1 Nr. 1-5 BDSG

In den Nummern 1 bis 5 des § 28a Abs. 1 BDSG werden schließlich weitere Voraussetzungen aufgestellt, die für eine Zulässigkeit der Einmeldung erforderlich sind. Durch diese alternativ zu verstehenden Voraussetzungen sollen die schutzwürdigen Interessen der säumigen Schuldner vor einer unkontrollierten Datenweitergabe bewahrt werden.

Eine Übermittlung der Daten ist daher nur dann zulässig, wenn

- die offene Forderung durch Urteil rechtskräftig oder vorläufig vollstreckbar festgestellt oder nach § 794 ZPO tituliert ist oder
- nach § 178 InsO festgestellt und vom Schuldner nicht bestritten worden ist oder
- der Schuldner die Forderung ausdrücklich anerkannt hat oder
- der Schuldner nach Eintritt der Fälligkeit der Forderung mindestens zweimal schriftlich gemahnt worden ist, zwischen der ersten Mahnung und der Übermittlung der Daten mindestens vier Wochen liegen, die verantwortliche Stelle den Schuldner rechtzeitig, jedoch frühestens bei der ersten Mahnung darüber unterrichtet hat, dass seine Daten an eine Auskunftfei übermittelt werden würden, und der Schuldner die Forderung nicht bestritten hat oder
- das der Forderung zugrunde liegende Vertragsverhältnis aufgrund von Zahlungsrückständen fristlos gekündigt werden kann und die verantwortliche Stelle den Schuldner über die bevorstehende Übermittlung unterrichtet hat.

2. Von § 28a BDSG ist nur die Datenübermittlung an Auskunfteien erfasst!

Schon aus der amtlichen Überschrift „Datenübermittlung an Auskunfteien“ ergibt sich, dass das Verbot mit Erlaubnisvorbehalt des § 28a BDSG ausschließlich die Übermittlung derartiger Daten an Auskunfteien betrifft. Es ist also keineswegs, wie häufig verbreitet, jede Übermittlung an Inkassodienstleister von § 28a BDSG erfasst, da ein Inkassodienstleister nicht zwingend auch Auskunftei im Sinne des § 28a BDSG ist.

3. Adressat der Daten ist entscheidend

Dies ist also der entscheidende Punkt, der bislang häufig falsch dargestellt worden ist: Nur der Gläubiger, der überhaupt Daten an eine Auskunftei übermitteln möchte, hat sich bei der Übermittlung an die neu geschaffene Vorschrift des § 28a BDSG zu halten.

4. Reines Inkasso nicht von § 28a BDSG betroffen

Für Gläubiger, die offene Forderungen an einen Inkassodienstleister übergeben wollen, ergeben sich aus § 28a BDSG keine Änderungen. Die mit der Übergabe der offenen Forderung notwendigerweise einhergehende Datenübermittlung ist weiterhin nach den bisherigen Voraussetzungen des § 28 Abs. 1 BDSG zulässig.

5. §28a BDSG ist abschließende Spezialregelung

Für die Datenübermittlung an Auskunfteien hingegen stellt § 28a BDSG eine abschließende Sonderregelung dar, welche die allgemeinere Regelung des § 28 Abs. 1 BDSG in diesem Bereich verdrängt. Eine Datenübermittlung an Auskunfteien kann daher nicht mehr auf § 28 BDSG gestützt werden.

6. Was ist eine Auskunftei?

Eine Legaldefinition des Begriffs der Auskunftei existiert nicht.

Eine Auskunftei verdient ihr Geld mit den von ihr gespeicherten Informationen. Diese werden oftmals in einem sogenannten Scoringverfahren aufbereitet, um die Wahrscheinlichkeit von Zahlungsausfällen bestimmter Privatpersonen und Unternehmen zu berechnen und anschließend an Dritte veräußert. Geschäftszweck einer Auskunftei ist also, ihre Vertragspartner vor Zahlungsausfällen zu schützen.

Als Auskunfteien können daher privatwirtschaftlich geführte Unternehmen bezeichnet werden, die wirtschaftsrelevante Daten über Privatpersonen und Unternehmen sammeln und diese Daten dann an Dritte zum Zwecke von Bonitätsprüfungen weiterleiten.

Die wohl bekannteste Repräsentantin dieser Gattung dürfte die SCHUFA sein, bei der etwa 65 Millionen Einträge zu Personen und damit zu nahezu jedem volljährigen deutschen Bürger vorhanden sind.

Weitere bekannte Namen auf diesem Gebiet sind Accumio, Bürgel, CEG Creditreform oder Infoscore.

7. Vorsicht bei Doppelfunktion des Dienstleisters!

Neben reinen Inkassodienstleistern und reinen Auskunftsteien gibt es Unternehmen, die ihren Geschäftspartnern beide Funktionen anbieten. Deshalb sollten sich Gläubiger vor der Datenübermittlung ausreichend informieren, ob der Inkassodienstleister auch Auskunftsteidienste erbringt, und daher u.U. auch als Auskunftstei im Sinne des § 28a BDSG einzustufen ist. Vorsicht ist hier insbesondere geboten, sofern beide Dienstleistungsformen unter der selben Rechtspersönlichkeit angeboten werden, also keine Trennung z.B. in XY Inkasso AG und XY Auskunftstei GmbH gegeben ist.

Da es jedoch keine klare Definition des Begriffs der Auskunftstei gibt, wird letztlich die Rechtsprechung zu entscheiden haben, wo hier die Grenze zu ziehen ist.

Fazit

Abschließend lässt sich festhalten, dass in Bezug auf die Auswirkungen des neu geschaffenen § 28a BDSG viel Wind um Nichts gemacht wurde. Zur breiten Verunsicherung der Gläubiger haben etliche Falschinformationen im Internet beigetragen.

Wichtig ist zu erkennen, dass die neue Vorschrift des § 28a BDSG ausschließlich die Datenübermittlung an Auskunftsteien betrifft. Die Abgabe von offenen Forderungen an Inkassodienstleister, die nicht auch Auskunftstei sind, richtet sich nach den bestehenden Grundsätzen des § 28 Abs. 1 BDSG.

Für weitergehende Informationen zu dieser Thematik stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Autor:

RA Nicolai Amereller

Rechtsanwalt