

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	21
<b>Einleitung</b>	25
§ 1 Prolog	25
§ 2 Ziel der Arbeit und Gang der Untersuchung	29
A. Ziel	29
B. Stand der Literatur	30
C. Eingrenzung	32
D. Gang der Untersuchung	34
<b>Teil 1: Datenbegriff und ökonomischer Hintergrund</b>	37
§ 3 Der Begriff der Daten mit Personenbezug in der Zivilrechtsordnung	37
A. Herausforderung einer Begriffsfindung	38
B. Information	40
I. Allgemeinverständnis von Information	40
II. Überblick zu den verwendeten Informationsbegriffen	42
III. Die rechtliche Einordnung auf Grundlage des semiotischen Informationsverständnisses	44
1. Semantische Informationsebene	45
2. Syntaktische Informationsebene	45
3. Strukturelle Informationsebene	46
4. Zwischenergebnis	47
C. Daten	48
I. Allgemeinverständnis von Daten	48
II. Der Datenbegriff in der Informationstechnologie	50
III. Der Datenbegriff in der deutschen Rechtsordnung	52
IV. Daten als vermögenswerte Rechtsobjekte	55
1. Vorrechtliche Existenz	55
2. Einordnung von Daten als syntaktische Information	56

## *Inhaltsverzeichnis*

3. Begründung eines verknüpfenden Datenbegriffs	57
a) Ausgangspunkt: Syntaktische Ebene	58
b) Semantischer Gehalt als Erfordernis der Verkehrsauffassung	59
c) Strukturelle Ebene als Differenzierungskriterium zwischen Daten	65
4. Zwischenergebnis	67
D. Datenkategorien	68
I. Bezug der Daten	68
1. Daten mit Personenbezug	68
a) Verfassungsrechtlicher Hintergrund	68
b) Personenbezug nach der DS-GVO	70
aa) Inhaltlicher Bezug zu einer natürlichen Person	71
bb) Identifizierte oder identifizierbare natürliche Person	71
2. Sach- oder Maschinendaten	75
II. Verarbeitungsstadien von personenbezogenen Daten	76
1. Rohdaten	77
2. Aufbereitete Daten	77
3. Ergebnisse von Datenverarbeitungsprozessen	78
III. Inhalt von personenbezogenen Daten	78
1. Angaben zur Person	79
2. Verhaltensdaten	79
3. Bewegungsdaten	79
4. Genetische, biometrische und Gesundheitsdaten	80
5. Daten über soziale Beziehungen	81
§ 4 Ökonomischer Kontext	83
A. Technischer und gesellschaftlicher Hintergrund von Daten als Informationsträger	85
B. Wertschöpfungsstruktur bei der Nutzung von Daten	86
I. Erfassung von Daten mit Personenbezug	87
II. Verarbeitung personenbezogener Daten	94
1. Datensammlung	94
2. Datenauswertung	95
III. Big Data	97
IV. Cloud Computing	99

C. Personenbezogene Daten als Wirtschaftsgut	101
I. Typische Geschäftsmodelle der Datenökonomie	103
II. Datenverwertung zu Werbezwecken	105
1. Targeted Advertising	105
2. Kundenbindung	112
3. Preispersonalisierung	113
III. Risikomanagement	115
IV. Prozessoptimierung und Produktentwicklung	117
V. Handel mit personenbezogenen Daten	117
D. Wert personenbezogener Daten	119
E. Zwischenergebnis	122
 § 5 Leitlinien für die weiteren Ausführungen	125
A. Grundfälle	125
I. Das vernetzte Automobil	125
II. Datenverarbeitung durch einen <i>Cloud</i> -Anbieter	128
B. Leitfragen	130
 <b>Teil 2: Massezugehörigkeit von Daten mit Personenbezug</b>	131
 § 6 Bedeutung der Massezugehörigkeit von Daten mit Personenbezug	131
 § 7 Der Begriff der Insolvenzmasse nach § 35 Abs. 1 InsO	133
A. Funktion der Insolvenzmasse	133
B. Klassische Bestandteile der Insolvenzmasse	137
C. Bestimmung der Massezugehörigkeit	139
I. Der Begriff des subjektiven Rechts	140
II. Reichweite der Einzelzwangsvollstreckung	143
1. Funktion	143
2. Umfang	144
a) Grundsatz	144
b) Zwangsvollstreckung nur in subjektive Rechte?	145
c) Übertragbares Recht als Vollstreckungsobjekt	147
3. Zwischenergebnis	148

## *Inhaltsverzeichnis*

III. Reichweite des Insolvenzbeschlags	149
1. Der Vermögensbegriff	149
2. Begriff des Gehörens	150
3. Verhältnis von Einzel- und Gesamtwangsvollstreckung	151
a) Unternehmen als Massegegenstand	152
b) Dücko-Rechtsprechung des BGH	155
c) Funktionsorientierte größere Reichweite des Insolvenzbeschlags	156
4. Zwischenergebnis	158
IV. Kriterien zur Bestimmung der Massezugehörigkeit	159
1. Individualisierung	159
2. Zuordnung	161
3. Gegenstand des Rechtsverkehrs	162
4. Keine Unübertragbarkeit	163
5. Handelbarkeit	165
6. Keine Unpfändbarkeit nach § 36 InsO	166
D. Zwischenergebnis	167
 § 8 Daten mit Personenbezug als Massebestandteil	169
A. Massebeschlag von Daten mit Personenbezug als Geschäftsbücher des Schuldners?	170
B. Subjektive Rechte betreffend Daten de lege lata	172
I. Notwendiger Inhalt etwaiger subjektiver Rechte zur Begründung der Massezugehörigkeit	172
II. Anknüpfung an Rechtspositionen am Datenträger	174
III. Eigentum an Daten	176
IV. Immaterialgüterrecht	177
1. Urheberrechtliche Zuweisung	178
a) Daten als Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art i.S.d. § 2 Abs. 1 Nr. 7 UrhG	179
b) Datenbankwerk nach § 4 Abs. 2 UrhG	180
2. Abgrenzung zu Software	181
3. Schutzrecht sui generis aus §§ 87a ff. UrhG	182
a) Zusammenstellung einzelner Elemente	183
b) Systematische oder methodische Anordnung und einzelne Zugänglichkeit der Elemente	185

c) Wesentliche Investition	189
aa) Lediglich Investition in Sammlung berücksichtigungsfähig	190
bb) Weite Auslegung nach der Literatur	192
cc) Wesentlichkeit der Investition	194
d) Schutzmfang und Berechtigter	195
e) Insolvenzrechtliche Bedeutung	197
4. Zwischenergebnis	197
V. Datenschutzrecht	198
1. Überblick zu den datenschutzrechtlichen Grundsätzen und Befugnissen	199
a) Grundsätze der Datenverarbeitung	199
b) Rechte des Betroffenen	200
2. Insolvenzrechtliche Auswirkung – Ausschluss vom Massebeschlag?	203
a) Zuordnung zum Betroffenen	204
b) Datenschutzrecht begründet keine vermögensrechtliche Zuweisung	208
c) Differenzierung zwischen Rechtsobjekt „Daten“ und Datenschutzrechten	209
3. Bedeutung des Datenschutzes im Insolvenzverfahren	213
4. Zwischenergebnis	214
VI. Relative subjektive Rechte	214
1. Primäres Erhebungsverhältnis	215
2. Sekundäres Verarbeitungsverhältnis	217
3. Zwischenergebnis	220
C. Daten als dem Schuldner zugewiesene faktische Position	221
I. Individualisierung	222
II. Insolvenzrechtliche Zuordnung	223
1. Daten als Geschäftsgeheimnis	223
a) Voraussetzungen des Geschäftsgeheimnisschutzes	224
aa) Geheime Information	225
bb) Kausaler wirtschaftlicher Wert	226
cc) Schutz durch angemessene Geheimhaltungsmaßnahmen	227
dd) Berechtigtes Interesse an der Geheimhaltung	228
b) Zugewiesene Befugnisse und Berechtigter	229

## *Inhaltsverzeichnis*

c) Anwendbarkeit auf Daten mit Personenbezug	231
aa) Einzelne Daten mit Personenbezug	231
bb) Datenbestände als Geschäftsgeheimnis	233
d) Rechtsnatur und Bedeutung für die insolvenzrechtliche Einordnung	234
aa) Geschäftsgeheimnis als ausschließliches subjektives Recht	235
bb) Geschäftsgeheimnisschutz als Schutz faktischer Ausschließlichkeit	236
cc) Insolvenzrechtliche Bedeutung	238
e) Zwischenergebnis	239
2. Strafrechtlicher Schutz von Daten und zivilrechtliche Erfassung über § 823 Abs. 2 BGB	240
3. Recht an Daten als sonstiges Recht i.S.v. § 823 Abs. 1 BGB	243
a) Dogmatik des sonstigen Rechts	244
b) Begründungsansätze	245
c) Kritik	247
d) Bewertung	248
4. Zusammenfassung	251
III. Gegenstand des Rechtsverkehrs	253
IV. Keine Unübertragbarkeit	254
V. Handelbarkeit	255
VI. Keine Unpfändbarkeit	256
VII. Zwischenergebnis	256
D. Die Diskussion um ein subjektives Recht an Daten	256
I. Ansätze zur Begründung eines subjektiven Rechts an Daten	257
II. Kritik an einem subjektiven Recht an Daten – insbesondere Bericht der Arbeitsgruppe digitaler Neustart	259
1. Fehlende Vergleichbarkeit der Ausschließlichkeitsrechte rechtfertigenden Umstände	259
2. Erforderlichkeit der Schaffung einer Rivalität?	260
3. Praktische Herausforderungen	262
III. Schlussfolgerung	263
E. Ergebnis	264
F. Bedeutung für Fall 1	265

## *Inhaltsverzeichnis*

<b>§ 9 Aussonderungsmöglichkeiten in Bezug auf Daten mit Personenbezug</b>	267
A. Wirtschaftliche Verflechtungen bei Datenverarbeitungsprozessen	267
B. Grundsätze der Aussonderung nach § 47 InsO	268
C. Aussonderung von Daten mit Personenbezug	269
I. Die Entscheidung des OLG Düsseldorf	270
II. Differenzierung zwischen Verschaffungsanspruch und aussonderungsfähigem Herausgabeanspruch	270
III. Aussonderungsmöglichkeit aufgrund eines obligatorischen Herausgabeanspruchs nur parallel zu ausschließlicher Berechtigung?	272
IV. Schlussfolgerungen für die Aussonderung von Daten mit Personenbezug	274
1. Aussonderung von Daten nach § 667 Alt. 1 BGB und dessen Reichweite	274
2. Aussonderung analog § 539 Abs. 2 BGB	276
3. Aussonderung kraft Geschäftsgeheimnisschutzes	277
a) Aussonderungsfähiger Anspruch nach § 47 S. 1 InsO	278
b) Insolvenzverwalter als Rechtsverletzer i.S.d. § 2 Nr. 3 GeschGehG?	278
4. Rechtsfortbildende Anerkennung aussonderungsberechtigender Vertragsvereinbarungen	281
D. Ergebnis	283
E. Bedeutung für Fall 2	283
<b>Teil 3: Daten mit Personenbezug als Massegegenstand im Insolvenzverfahren</b>	285
<b>§ 10 Überblick zur Verzahnung von Insolvenzrecht und Datenschutzrecht</b>	285
<b>§ 11 Ablauf des Insolvenzverfahrens</b>	287
A. Eröffnungsverfahren	287
B. Eröffnetes Insolvenzverfahren	288
I. Übergang des Verwaltungs- und Verfügungsrechts nach § 80 InsO	289

## Inhaltsverzeichnis

II. Inbesitznahme der Massegegenstände nach §§ 148 ff. InsO	290
C. Verwertungsmöglichkeiten	292
I. Veräußerung der einzelnen Vermögenswerte – Zerschlagung des Unternehmens	294
II. Sanierung	295
1. Sanierung des Rechtsträgers	296
2. Übertragende Sanierung	298
§ 12 Datenschutzrechtliche Anforderungen an Datenverarbeitungen	301
A. Sachlicher und räumlicher Anwendungsbereich	301
B. Grundsätze der Datenverarbeitung	302
I. Der Verarbeitungsbegriff nach Art. 4 Nr. 2 DS-GVO	302
II. Verantwortlichkeit für die Datenverarbeitung	303
III. Verarbeitungsgrundsätze nach Art. 5 DS-GVO	306
1. Rechtmäßigkeit und Verarbeitung nach Treu und Glauben, Art. 5 Abs. 1 lit. a DS-GVO	307
2. Zweckbindungsgrundsatz, Art. 5 Abs. 1 lit. b DS-GVO	308
a) Ausnahmen vom Grundsatz der Zweckbindung	308
b) Prüfung der Zweckvereinbarkeit	309
aa) Erfordernis einer separaten Rechtfertigung?	310
bb) Zulässigkeit einer unvereinbaren Weiterverarbeitung?	312
3. Sonstige Grundsätze	314
C. Rechtmäßigkeit der Verarbeitung	315
I. Einwilligung, Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. a DS-GVO	315
II. Vertrag oder vorvertragliche Maßnahmen, Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. b DS-GVO	316
III. Verarbeitung aufgrund rechtlicher Verpflichtung und öffentlichen Interesses, Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. c und e DS-GVO	318
IV. Verarbeitung aufgrund lebenswichtiger Interessen, Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. d DS-GVO	319
V. Interessenabwägung nach Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. f DS-GVO	320
1. Berechtigte Interessen des Verarbeiters oder eines Dritten	321

## Inhaltsverzeichnis

2. Erforderlichkeit der Datenverarbeitung	323
3. Feststellung der Belange des Betroffenen	323
4. Abwägung der Interessen des Verarbeiters und des Betroffenen	324
a) Gewichtung der berechtigten Interessen des Verantwortlichen oder eines Dritten	324
b) Gewichtung der Interessen des Betroffenen	325
c) Abwägung	327
D. Zwischenergebnis	328
 § 13 Datenschutzkonforme Verwertung von Daten mit Personenbezug	 329
A. Verhältnis von Datenschutzrecht und Insolvenzrecht	329
B. Datenschutzkonformität des Verwalterhandelns	331
I. Eröffnungsverfahren	331
1. Vorläufiger Insolvenzverwalter als Verantwortlicher i.S.d. DS-GVO	332
a) Ausgangslage: Unternehmensträger als Verantwortlicher	332
b) Vorläufige Verwaltertätigkeit als Auftragsverarbeitung?	333
c) Differenzierung nach Aufgabenumfang	335
aa) Schwacher vorläufiger Insolvenzverwalter als Verantwortlicher	336
bb) Starker vorläufiger Insolvenzverwalter als Verantwortlicher	339
2. Rechtmäßigkeit der Verarbeitungshandlungen des vorläufigen Insolvenzverwalters	341
a) Fortlaufende Datenverarbeitungen im Geschäftsbetrieb – Fortgeltung des ursprünglichen Rechtmäßigkeitstatbestands?	342
b) Insolvenzspezifische Datenverarbeitungen	343
aa) Rechtliche Verpflichtung nach Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. c DS-GVO	343
bb) Sonstige Rechtfertigungsgründe	346

## *Inhaltsverzeichnis*

II. Eröffnetes Verfahren bis zur Verwertung	348
1. Insolvenzverwalter als Verantwortlicher i.S.d. DS-GVO	348
a) Verantwortlichkeit mit Übergang der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis	349
b) Verantwortlichkeit erst mit Inbesitznahme	350
c) Ablehnung der Verantwortlichkeit	350
d) Stellungnahme	352
e) Ende der Verantwortlichkeit mit Freigabe	355
2. Rechtmäßigkeit des Verwalterhandelns im eröffneten Verfahren	356
a) Datenverarbeitungen durch das schuldnerische Unternehmen bei Fortführung	357
aa) Schicksal einer Einwilligung des Betroffenen	357
bb) Verarbeitung zur Vertragserfüllung nach Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. b DS-GVO	359
b) Spezifische Datenverarbeitungen durch den Insolvenzverwalter im Zuge des Verfahrens	360
aa) Einwilligung, Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. a DS-GVO	360
bb) Rechtliche Verpflichtung, Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. c DS-GVO	361
cc) Interessenabwägung, Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. f DS-GVO	362
dd) Zweckvereinbarkeit, Art. 6 Abs. 4 DS-GVO	365
ee) Insolvenzverwalter ist keine öffentliche Stelle i.S.d. BDSG	367
3. Zwischenergebnis	368
III. Verwertung von Daten mit Personenbezug	368
1. Durchführung einer Due Diligence	369
2. Datenschutzneutrale Verwertungsmöglichkeiten	370
a) Veräußerung im Rahmen eines Share Deals	370
b) Umwandlungsrechtliche Maßnahmen	372
c) Zwischenergebnis	374
3. Einzelveräußerung und übertragende Sanierung (Asset Deal)	375
a) Rechtmäßigkeit	376
aa) Einwilligung, Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. a DS-GVO	376

## *Inhaltsverzeichnis*

bb) Verarbeitung zur Vertragserfüllung, Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. b DS-GVO	377
cc) Rechtliche Verpflichtung, Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. c DS-GVO	379
dd) Interessenabwägung, Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. f DS-GVO	381
(1) Berechtigte Interessen des Verarbeiters oder Dritten	381
(2) Erforderlichkeit	382
(3) Belange der Betroffenen	383
(4) Abwägung	383
(a) Gewichtung der Interessen	384
(b) Abstrakte Ansätze in der Literatur	385
(c) Widerspruchslösung	387
(d) Beschluss der DSK	389
(e) Insolvenz als Sondersituation – Differenzierung zwischen Einzelveräußerung und übertragender Sanierung	391
ee) Zwischenergebnis	395
b) Zweckvereinbarkeit nach Art. 6 Abs. 4 DS-GVO	395
C. Schlussfolgerungen für die Datenschutzkonformität des Verwalterhandelns	398
<b>Teil 4: Schluss</b>	<b>401</b>
§ 14 Vorschlag zur Anpassung der InsO	401
A. Regelungsbedarf als Resultat konfliktierender Anforderungen	401
B. Regelungsvorschlag	402
C. Besprechung	404
I. Stellung im Gesetz	404
II. Zu Abs. 1 – Legitimationstatbestand	404
III. Zu Abs. 2 – Klarstellung der rechtmäßigen Handlungen	406
IV. Zu Abs. 3 – Verantwortlichkeit der im Rahmen des Insolvenzverfahrens Bestellten	407
V. Zu Abs. 4 – Einschränkung der Informationspflichten	407

*Inhaltsverzeichnis*

§ 15 Zusammenfassung der Ergebnisse	409
Literaturverzeichnis	413