

# Inhaltsübersicht

|  |     |
|--|-----|
| Vorwort .....  | VII |
| Inhaltsverzeichnis .....   | XI  |
| A. Einleitung .....  | 1   |
| I. <i>Gegenstand und Ziel der Untersuchung</i> .....   | 3   |
| II. <i>Stand der Forschung</i> .....   | 4   |
| III. <i>Gang der Untersuchung</i> .....  | 6   |
| B. Daten als Vermögensgegenstand .....   | 9   |
| I. <i>Begriffsbestimmung</i> .....   | 9   |
| II. <i>Daten als „Gegenstand“ des (Privat-)Rechts</i> .....  | 15  |
| III. <i>Daten als Wirtschaftsgut</i> .....   | 19  |
| IV. <i>Rechtliche Schutzdimensionen</i> .....  | 33  |
| C. Wertbegriffe und ökonomische Modell(ansätz)e zur<br>Bewertung von Daten .....                     | 83  |
| I. <i>Wert</i> .....   | 83  |
| II. <i>Ökonomische Modell(ansätz)e zur Bewertung von Daten</i> .....                                 | 89  |
| D. Szenarien der Bestimmung des monetären Wertes von<br>Daten .....                                  | 103 |
| I. <i>Privatrechtliche Ansprüche (sog. datenwertbezogene Ansprüche)</i> .....                        | 103 |
| II. <i>Exkurs: Weitere Szenarien der Bestimmung des monetären Wertes<br/>        von Daten</i> ..... | 150 |

|   |     |
|---|-----|
| E. Rechtliche Vorgaben für die monetäre Bewertung bei datenwertbezogenen Ansprüchen ( <i>de lege lata</i> ) ..... | 171 |
| I. Rechtsfolgenregimes der monetären Wertbestimmung .....   | 171 |
| II. Materiellrechtlich keine Methode zur Ermittlung des Verkehrswertes von Daten vorgeschrieben .....             | 212 |
| III. Materiellrechtliche Hilfskonstruktionen für die Wertbestimmung .....   | 213 |
| IV. Verfahrensrechtliche Wert- und Schadensschätzung nach § 287 ZPO .....   | 226 |
| V. Beweisaufnahme über den monetären Wert von Daten .....   | 237 |
| VI. Zusammenfassende Bewertung .....  | 241 |
| F. Rechtspolitik der monetären Bewertung bei datenwertbezogenen Ansprüchen ( <i>de lege ferenda</i> ) .....       | 245 |
| I. Derzeit ineffektive Rechtsdurchsetzung .....   | 246 |
| II. Stärkung der Effizienz der Rechtsdurchsetzung erforderlich .....  | 247 |
| III. Ansätze zur Steigerung der Effizienz der Rechtsdurchsetzung .....  | 248 |
| IV. Zusammenfassende Bewertung .....  | 259 |
| G. Zusammenfassung in Thesen .....  | 261 |
| Literaturverzeichnis .....  | 273 |
| Register .....  | 297 |

# Inhaltsverzeichnis

|  |     |
|--|-----|
| Vorwort .....  | VII |
| Inhaltsübersicht .....                                       | IX  |
| A. Einleitung .....  | 1   |
| I. Gegenstand und Ziel der Untersuchung .....                | 3   |
| II. Stand der Forschung .....                                | 4   |
| III. Gang der Untersuchung .....                             | 6   |
| B. Daten als Vermögensgegenstand .....                       | 9   |
| I. Begriffsbestimmung .....                                  | 9   |
| 1. Daten als syntaktische oder semantische Information ..... | 10  |
| 2. Datenkategorien .....                                     | 12  |
| a. Personenbezogene und nicht-personenbezogene Daten .....   | 13  |
| b. Weitere exemplarische Kategorisierungen von Daten .....   | 13  |
| II. Daten als „Gegenstand“ des (Privat-) Rechts .....        | 15  |
| III. Daten als Wirtschaftsgut .....                          | 19  |
| 1. Eigenschaften des Wirtschaftsgutes Daten .....            | 20  |
| a. Immaterialität .....                                      | 21  |
| b. Non-Rivalität .....                                       | 21  |
| c. Nicht-Exklusivität? .....                                 | 22  |
| d. Nicht-Abnutzbarkeit .....                                 | 24  |
| e. Daten vs. Datum .....                                     | 24  |
| f. Daten als Realgut .....                                   | 24  |
| 2. Abgrenzung von anderen Wirtschaftsgütern .....            | 25  |
| a. Sachen (Datenträger) .....                                | 25  |
| b. Werke, inkl. Datenbankwerke .....                         | 26  |
| c. Datenbanken .....   | 26  |
| d. Software .....  | 27  |
| e. Geld .....  | 27  |
| f. Geschäftsgeheimnisse .....                                | 28  |

|  |    |
|--|----|
| 3. Datenmärkte .....   | 29 |
| <i>IV. Rechtliche Schutzdimensionen</i> .....  | 33 |
| 1. Datenschutzrecht .....  | 35 |
| a. Verortung und vermögensrechtliche Bedeutung des<br>Datenschutzrechts .....                                      | 35 |
| b. Der Personenbezug des Datenschutzrechts .....   | 38 |
| c. Datenschutzrechtliches „Verbot mit Erlaubnisvorbehalt“ ....   | 43 |
| aa. Datenschutzrechtliche Einwilligung und deren Widerruf  | 45 |
| (1) Wirksamkeitsvoraussetzungen der Einwilligung (insb.<br>Kopplungsverbot gem. Art. 7 Abs. 4 DSGVO) .....         | 46 |
| (2) Widerruflichkeit der Einwilligung .....  | 48 |
| bb. Weitere für das Datenvermögensrecht relevante<br>Erlaubnisgründe .....   | 49 |
| (1) Erforderlichkeit zur Vertragserfüllung, Art. 6 Abs. 1<br>UAbs. 1 lit. b DSGVO .....                            | 50 |
| (2) Interessenabwägung, Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. f<br>DSGVO .....  | 51 |
| 2. Datenschuldrecht .....  | 53 |
| a. Die rechtlichen Grundlagen des Datenschuldrechts .....  | 54 |
| b. „Datengläubiger“ und „Datenschuldner“ als Akteure des<br>Datenschuldrechts .....                                | 56 |
| c. Daten als schuldrechtlicher Leistungsgegenstand .....   | 56 |
| d. Auswirkungen der Dichotomie von personenbezogenen und<br>nicht-personenbezogenen Daten auf das Datenschuldrecht | 57 |
| aa. Nicht-personenbezogene Daten: „Vollkommene“<br>Leistungspflicht .....  | 57 |
| bb. Personenbezogene Daten:<br>Naturalobligation/„unvollkommene“ Verbindlichkeit ...                               | 58 |
| e. Datenschuldrecht trotz der Wirkungen des<br>datenschutzrechtlichen Widerrufs .....                              | 62 |
| f. Analyse des Leistungsgegenstandes bei personenbezogenen<br>und nicht-personenbezogenen Daten .....              | 63 |
| aa. Faktischer Leistungsbestandteil: Preisgabe der Daten ...   | 64 |
| bb. Rechtlicher Leistungsbestandteil .....   | 65 |
| (1) Preisgabe personenbezogener Daten:<br>Datenschutzrechtliche Einwilligung .....                                 | 66 |
| (2) Preisgabe nicht-personenbezogener Daten:<br>Gestattungserklärung? .....  | 69 |
| cc. Nicht notwendigerweise sowohl faktischer als auch<br>rechtlicher Leistungsbestandteil erforderlich .....       | 71 |
| g. Vertragstypologische Einordnung von Daten als<br>Leistungsgegenstand .....                                      | 72 |

|   |    |
|---|----|
| 3. Aktuell keine absoluten Vermögensrechte an Daten ..... | 75 |
| 4. Datenprivatrecht als Verbraucherschutzrecht? .....     | 79 |

## C. Wertbegriffe und ökonomische Modell(ansätz)e zur Bewertung von Daten .....

|   |     |
|---|-----|
| <i>I. Wert</i> .....  | 83  |
| 1. Wert als Subjekt-Objekt-Beziehung .....  | 83  |
| 2. Verschiedene (wirtschaftlich-monetäre) Wertbegriffe .....  | 85  |
| a. Verkehrswert .....   | 86  |
| b. Subjektiver Wert .....   | 87  |
| c. Herstellungswert .....   | 88  |
| d. Ertragswert .....  | 88  |
| <i>II. Ökonomische Modell(ansätz)e zur Bewertung von Daten</i> .....                                | 89  |
| 1. Bewertung als ökonomische Methode .....  | 89  |
| 2. Methoden zur Bewertung von Daten .....   | 92  |
| a. Bewertung anhand von Unternehmensfinanzdaten<br>(Marktkapitalisierung, Umsatz oder Gewinn) ..... | 93  |
| b. Bewertung anhand von Marktpreisen .....  | 95  |
| c. Bewertung anhand von Schäden durch Data Breaches .....   | 97  |
| d. Bewertung anhand von Preisnachlässen bei Versicherungen .....                                    | 97  |
| e. Bewertung aus Sicht von Nutzern und Verbrauchern .....   | 98  |
| 3. Fazit .....  | 100 |

## D. Szenarien der Bestimmung des monetären Wertes von Daten .....

|   |     |
|---|-----|
| <i>I. Privatrechtliche Ansprüche (sog. datenwertbezogene Ansprüche)</i> .....               | 103 |
| 1. Bereicherungsrechtliche Wertersatzansprüche .....  | 104 |
| a. Leistungskondiktion .....  | 104 |
| aa. Daten(leistung) als erlangtes etwas .....   | 104 |
| bb. Datenleistung ist Leistung im bereicherungsrechtlichen<br>Sinne .....                   | 105 |
| cc. Ohne Rechtsgrund .....  | 106 |
| (1) Beschränkte Geschäftsfähigkeit des Datenschuldners,<br>§§ 106 ff. BGB .....             | 106 |
| (2) Sonstige Gründe für eine <i>ex tunc</i> Unwirksamkeit des<br>Datenschuldvertrages ..... | 110 |
| b. Nichtleistungskondiktion .....   | 112 |
| 2. Schadensersatzansprüche .....  | 115 |
| a. Erfüllungsinteresse .....  | 116 |
| aa. Schadensersatzanspruch des Datengläubigers statt der<br>Leistung .....                  | 116 |

|   |     |
|---|-----|
| (1) Nichtleistung .....   | 116 |
| (a) Personenbezogene Daten .....  | 117 |
| (b) Nicht-personenbezogene Daten .....  | 118 |
| (2) Unmöglichkeit der Leistung .....  | 118 |
| (a) Personenbezogene Daten .....  | 119 |
| (b) Nicht-personenbezogene Daten .....  | 119 |
| (3) Schlechtleistung/mangelhafte Leistung .....   | 119 |
| (a) Anspruchsgrundlage .....  | 120 |
| (b) Mangelhaftigkeit von Daten? .....   | 120 |
| (c) Personenbezogene Daten .....  | 121 |
| (d) Nicht-personenbezogene Daten .....  | 122 |
| (4) Zwischenergebnis .....  | 124 |
| bb. Schadensersatzanspruch des Datenschuldners wegen<br>kommerzialisierter Nutzung der Daten? .....       | 125 |
| cc. Schadensersatzanspruch statt der Leistung aufgrund von<br>Datenportabilitätsverpflichtungen .....     | 127 |
| (1) Datenportabilitätsansprüche aus Art. 20 DSGVO und<br>Art. 16 Abs. 4 Digitale-Inhalte-Richtlinie ..... | 128 |
| (2) Datenwertbezogene Schadensersatzansprüche statt<br>der Leistung .....                                 | 130 |
| b. Integritätsinteresse .....   | 130 |
| aa. (Quasi-)vertragliche Schadensersatzansprüche ohne<br>Leistungsbezug .....                             | 131 |
| bb. Allgemein-deliktsische Schadensersatzansprüche nach<br>§§ 823 ff. BGB .....                           | 131 |
| cc. Sonderdeliktischer Schadensersatzanspruch gem. Art. 82<br>DSGVO .....                                 | 132 |
| 3. Rückgewährschuldrechtliche Wertersatzansprüche .....   | 136 |
| a. Rücktrittsrechtlicher Wertersatzanspruch .....   | 137 |
| aa. Vertragsbeendigung durch Rücktritt oder Kündigung? .....  | 137 |
| bb. Vertragsbeendigung bei Verträgen über digitale Inhalte .....  | 139 |
| (1) Derzeitiges Schuldvertragsrecht nach BGB .....  | 139 |
| (2) Rechtslage aufgrund der Digitale-Inhalte-Richtlinie .....   | 139 |
| b. Wertersatzanspruch nach verbraucherschützendem Widerruf .....  | 141 |
| c. Wertersatzanspruch infolge einer Minderung bei<br>Schlechtleistung des Datengläubigers .....           | 145 |
| aa. Derzeitiges Schuldvertragsrecht nach BGB .....  | 146 |
| bb. Rechtslage aufgrund der Digitale-Inhalte-Richtlinie ....  | 147 |
| 4. Zwischenfazit .....  | 149 |
| II. Exkurs: Weitere Szenarien der Bestimmung des monetären Wertes<br>von Daten .....                      | 150 |

|   |     |
|---|-----|
| 1. Rechnungs-/Bilanzwesen .....                                 | 151 |
| 2. Unternehmenskäufe .....                                      | 157 |
| 3. Steuerwesen .....  | 159 |
| a. Ertragsbesteuerung .....                                     | 159 |
| b. Umsatzbesteuerung .....                                      | 160 |
| 4. Daten als Sicherungsmittel .....                             | 162 |
| 5. Bepreisung eines datenschutzkonformen Alternativzuganges ... | 164 |
| 6. Entgelt bei kartellrechtlicher Datenzwangslizenz .....       | 167 |
| 7. Zwischenfazit .....  | 169 |

## E. Rechtliche Vorgaben für die monetäre Bewertung bei datenwertbezogenen Ansprüchen (*de lege lata*) .....

|  |     |
|--|-----|
| I. Rechtsfolgenregimes der monetären Wertbestimmung .....  | 171 |
| 1. Wertbestimmung bei § 818 Abs. 2 BGB .....   | 173 |
| a. Verkehrswert maßgeblich .....   | 174 |
| b. Konkretisierung des Verkehrswertes bei § 818 Abs. 2 BGB ...                                       | 175 |
| aa. Relevante Marktstufe .....   | 175 |
| (1) Allgemein zur Marktstufe .....   | 175 |
| (2) Relevante Marktstufe bei § 818 Abs. 2 BGB .....  | 177 |
| bb. Relevanter Marktort .....  | 180 |
| (1) Allgemein zum Marktort .....   | 180 |
| (2) Relevanter Marktort bei § 818 Abs. 2 BGB .....   | 182 |
| cc. Sachlich relevanter Markt .....  | 182 |
| dd. Zeitpunkt der Wertbestimmung .....   | 185 |
| ee. Zusammenfassung .....  | 187 |
| c. Verkehrswertbestimmung bei nicht existentem, defizitärem oder intransparentem (Daten-)Markt ..... | 188 |
| aa. Nicht existente, defizitäre oder intransparente (Daten-) Märkte .....                            | 188 |
| bb. Lösungsansätze .....   | 191 |
| 2. Wertbestimmung bei §§ 249 ff., insbesondere 251 Abs. 1 BGB ...                                    | 193 |
| a. Unterscheidung Restitution und Kompensation .....   | 193 |
| b. Bei Daten vorwiegend Verkehrswert maßgeblich .....  | 195 |
| c. Konkretisierung des Verkehrswertes bei datenwertbezogenen Schadensersatzansprüchen .....          | 197 |
| aa. Relevante Marktstufe .....   | 197 |
| bb. Relevanter Marktort .....  | 199 |
| cc. Sachlich relevanter Markt .....  | 200 |
| dd. Zeitpunkt der Wertbestimmung .....   | 201 |
| ee. Zusammenfassung .....  | 204 |
| d. Verkehrswertbestimmung bei nicht existentem, defizitärem oder intransparentem (Daten-)Markt ..... | 205 |

|  |     |
|--|-----|
| 3. Wertbestimmung bei rückgewährschuldrechtlichen Wertersatzansprüchen .....                                 | 205 |
| a. Grundsatz: Maßgeblichkeit des (Verkehrs-)Wertes der Gegenleistung, § 346 Abs. 2 S. 2 Hs. 1 BGB .....      | 205 |
| b. Ausnahmen (insbesondere widerrufsrechtlicher Wertersatzanspruch) .....                                    | 207 |
| c. Zeitpunkt der Wertbestimmung .....  | 209 |
| d. Mögliche Aufrechnung/Saldierung mit Gegenanspruch .....   | 210 |
| e. Zusammenfassung .....   | 211 |
| II. <i>Materiellrechtlich keine Methode zur Ermittlung des Verkehrswertes von Daten vorgeschrieben</i> ..... | 212 |
| III. <i>Materiellrechtliche Hilfskonstruktionen für die Wertbestimmung</i> .....                             | 213 |
| 1. Anwendung der Lizenzanalogie bei datenwertbezogenen Schadensersatzansprüchen? .....                       | 216 |
| a. Allgemein zur Lizenzanalogie .....  | 216 |
| b. Lizenzanalogie im Datenprivatrecht? .....   | 217 |
| aa. Grundsätzliche Anwendbarkeit der Lizenzanalogie beim Wirtschaftsgut Daten .....                          | 217 |
| bb. Bereicherungsrechtliche Wertersatzansprüche .....  | 219 |
| cc. Schadensersatzansprüche .....  | 219 |
| dd. Rückgewährschuldrechtliche Wertersatzansprüche .....   | 220 |
| 2. Gewinnabschöpfung? .....  | 221 |
| a. Allgemein zur Gewinnabschöpfung .....   | 221 |
| b. Gewinnabschöpfung im Datenprivatrecht? .....  | 222 |
| 3. Immaterieller Schadensersatz als Hilfskonstruktion für die Wertbestimmung? .....                          | 224 |
| IV. <i>Verfahrensrechtliche Wert- und Schadensschätzung nach § 287 ZPO</i> .....                             | 226 |
| 1. Darlegungs- und Beweislast bei datenwertbezogenen Ansprüchen obliegt grundsätzlich dem Gläubiger .....    | 227 |
| 2. Darlegungstiefe und Beweismaß bei datenwertbezogenen Ansprüchen .....                                     | 227 |
| a. Grundsatz: Vollbeweis nach § 286 Abs. 1 ZPO .....   | 228 |
| b. Ausnahme: Schätzung der Anspruchshöhe gem. § 287 ZPO .....  | 228 |
| aa. Allgemeine Bedeutung von § 287 ZPO .....   | 228 |
| bb. Anwendbarkeit und Auswirkungen von § 287 ZPO bei datenwertbezogenen Ansprüchen .....                     | 230 |
| cc. Anknüpfungstatsachen für die Schätzung des (Verkehrs-) Wertes von Daten nach § 287 ZPO .....             | 231 |
| V. <i>Beweisaufnahme über den monetären Wert von Daten</i> .....   | 237 |



|  |     |
|--|-----|
| 1. Modifikation durch § 287 Abs. 1 S. 2, 3 ZPO .....   | 237 |
| 2. Beweis durch Sachverständigengutachten .....  | 238 |
| <i>VI. Zusammenfassende Bewertung</i> .....  | 241 |
| <b>F. Rechtspolitik der monetären Bewertung bei<br/>datenwertbezogenen Ansprüchen (<i>de lege ferenda</i>)</b> ..... | 245 |
| <i>I. Derzeit ineffektive Rechtsdurchsetzung</i> .....   | 246 |
| <i>II. Stärkung der Effizienz der Rechtsdurchsetzung erforderlich</i> .....  | 247 |
| <i>III. Ansätze zur Steigerung der Effizienz der Rechtsdurchsetzung</i> .....  | 248 |
| 1. Einführung materiellrechtliche Wertmindestpauschale .....   | 249 |
| a. Vorbilder .....   | 249 |
| b. Mögliche Ausgestaltung .....  | 251 |
| c. Stellungnahme .....   | 253 |
| 2. Stärkung gebündelte Rechtsdurchsetzung .....  | 254 |
| 3. Schaffung von „Datenverwertungsgesellschaften“? .....   | 258 |
| <i>IV. Zusammenfassende Bewertung</i> .....  | 259 |
| <b>G. Zusammenfassung in Thesen</b> .....  | 261 |
| <b>Literaturverzeichnis</b> .....  | 273 |
| <b>Register</b> .....  | 297 |