

---

# **Juridicum – Schriften zum Medien-, Informations- und Datenrecht**

## **Reihe herausgegeben von**

Matthias Cornils, Johannes-Gutenberg-Universität Mainz, Mainz,  
Rheinland-Pfalz, Deutschland

Louisa Specht-Riemenschneider, Universität Bonn, Bonn, Nordrhein-Westfalen,  
Deutschland

In der Schriftenreihe erscheinen Forschungsbeiträge zum Kommunikations- und Medienrecht in seiner vollen Breite, vom Äußerungs-, Urheber- und Kunsturheberrecht über das Daten- und Informationsrecht bis zu Fragen öffentlich-rechtlicher Medien- oder Intermediärsregulierung, einschließlich ihrer theoretischen Hintergründe. Erfasst sind insbesondere innovative akademische Qualifikationsschriften, aber auch Abhandlungen und Sammelbände von herausragendem wissenschaftlichen Wert.

---

Maxime von Dreusche

# Datenverträge in der Insolvenz

Zugriffsrechte des Nutzers in der  
Insolvenz des Datenverwalters

Maxime von Dreusche  
Bonn, Deutschland

Die vorliegende Arbeit wurde als Inauguraldissertation zur Erlangung des Grades eines Doktors des Rechts durch die Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn eingereicht. Die Zulassung zur Promotion fand am 11. Februar 2022 durch den Dekan Prof. Dr. Jürgen von Hagen statt. Erstberichtersteller der Arbeit war Prof. Dr. Moritz Brinkmann. Zweitberichterstellerin war Prof. Dr. Louisa Specht-Riemenschneider. Der Tag der mündlichen Prüfung war der 08. September 2022.

ISSN 2662-9488

ISSN 2662-9496 (electronic)

Juridicum – Schriften zum Medien-, Informations- und Datenrecht

ISBN 978-3-658-40135-1

ISBN 978-3-658-40136-8 (eBook)

<https://doi.org/10.1007/978-3-658-40136-8>

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

© Der/die Herausgeber bzw. der/die Autor(en), exklusiv lizenziert an Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH, ein Teil von Springer Nature 2022

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlags. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Die Wiedergabe von allgemein beschreibenden Bezeichnungen, Marken, Unternehmensnamen etc. in diesem Werk bedeutet nicht, dass diese frei durch jedermann benutzt werden dürfen. Die Berechtigung zur Benutzung unterliegt, auch ohne gesonderten Hinweis hierzu, den Regeln des Markenrechts. Die Rechte des jeweiligen Zeicheninhabers sind zu beachten.

Der Verlag, die Autoren und die Herausgeber gehen davon aus, dass die Angaben und Informationen in diesem Werk zum Zeitpunkt der Veröffentlichung vollständig und korrekt sind. Weder der Verlag, noch die Autoren oder die Herausgeber übernehmen, ausdrücklich oder implizit, Gewähr für den Inhalt des Werkes, etwaige Fehler oder Äußerungen. Der Verlag bleibt im Hinblick auf geographische Zuordnungen und Gebietsbezeichnungen in veröffentlichten Karten und Institutionsadressen neutral.

Springer ist ein Imprint der eingetragenen Gesellschaft Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH und ist ein Teil von Springer Nature.

Die Anschrift der Gesellschaft ist: Abraham-Lincoln-Str. 46, 65189 Wiesbaden, Germany

*Meiner Familie*

---

## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2022 von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur konnten bis zur Fertigstellung im Februar 2022 Berücksichtigung finden.

An erster Stelle möchte ich mich bei meinem Doktorvater Prof. Dr. *Moritz Brinkmann* für die hervorragende Betreuung und motivierende Unterstützung während der Erstellung dieser Arbeit bedanken. Darüber hinaus bin ich ihm sehr dankbar für die Möglichkeit zur persönlichen und fachlichen Weiterentwicklung während meiner Mitarbeit am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht und Insolvenzrecht der Universität Bonn. Ich blicke auf sechs sehr schöne Jahre zurück, in denen ich erst als studentische Hilfskraft und seit Januar 2020 als wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl tätig war. Die Zeit am Lehrstuhl hat meine Studien- und Promotionszeit ohne Frage ganz maßgeblich geprägt. Dazu haben insbesondere meine wunderbaren Kolleginnen und Kollegen beigetragen, die mir über die Jahre sehr ans Herz gewachsen sind und mir viel Freude im Arbeitsalltag bereitet haben. Ich hätte mir keinen besseren Ort zum Lernen, Studieren und Promovieren vorstellen können.

Ganz herzlicher Dank gebührt auch Prof. Dr. *Louisa Specht-Riemenschneider* für die Erstellung des Zweitgutachtens und ihre konstruktiven Anmerkungen. Außerdem danke ich ihr und Prof. Dr. *Matthias Cornils* für die Aufnahme meiner Arbeit in diese Schriftenreihe.

Ebenso gilt mein Dank Dr. *Johannes Richter* für die Durchsicht dieser Arbeit, seine wertvollen Anmerkungen und die vielen hilfreichen Gespräche während der Erstellung dieser Arbeit.

Besonderer Dank gebührt ferner meinem Freund *Moritz Hoogland*, der mir sowohl für fachliche Gespräche als auch mit stetigem Zuspruch immer zur Seite

stand und somit auch einen großen Beitrag zum Gelingen dieses Vorhabens geleistet hat.

Nicht zuletzt danke ich meinen Eltern, *Gerlinde und Oliver von Dreusche*, für ihre uneingeschränkte Unterstützung auf meinem bisherigen Lebensweg. Auch sie tragen daher einen großen Anteil am Gelingen dieser Arbeit. Ihnen und meiner restlichen Familie ist die Arbeit in tiefer Dankbarkeit gewidmet.

Bonn  
Oktober 2022

Maxime von Dreusche

---

# Inhaltsverzeichnis

<b>1</b>	<b>Einleitung</b>	1
1.1	Der Gegenstand der Arbeit	2
1.2	Die rechtspraktische Bedeutung	2
1.3	Der Gang der Untersuchung	4
<b>2</b>	<b>Der Begriff des Datums</b>	7
2.1	Der Datenbegriff außerhalb der Rechtswissenschaft	7
2.2	Der Datenbegriff im Strafrecht	8
2.3	Der Datenbegriff im Datenschutzrecht	10
2.4	Das Verhältnis von Daten und Informationen	11
2.4.1	Der Datenbegriff nach Zech	11
2.4.2	Die Rezeption in der Literatur	13
2.4.3	Das Datenkonzept dieser Untersuchung	15
2.4.3.1	Daten als Gut	15
2.4.3.2	Daten als Binärcodierung	17
2.4.4	Zwischenergebnis	18
2.5	Personenbezogene Daten und Maschinendaten	19
2.5.1	Personenbezogene Daten	19
2.5.2	Maschinendaten	20
2.5.3	Zwischenergebnis	21
2.6	Zusammenfassung	22
<b>3</b>	<b>Datenverträge in der Insolvenz</b>	23
3.1	Die Insolvenzfestigkeit von Datenverträgen	24
3.1.1	Fortführung von Verträgen nach § 108 InsO	24
3.1.1.1	Vertrag im Sinne von § 108 Abs. 1 S. 1 InsO	25

3.1.1.2	Die Insolvenz des Dienstverpflichteten .....	25
3.1.1.2.1	Diskussionsstand .....	25
3.1.1.2.2	Bewertung .....	27
3.1.1.2.3	Zwischenergebnis .....	35
3.1.2	Die Erfüllungswahl nach § 103 InsO .....	35
3.1.2.1	Die Erfüllungswahl .....	36
3.1.2.2	Die Erfüllungsablehnung .....	37
3.1.3	Zwischenergebnis .....	37
3.2	Cloud-Verträge .....	38
3.2.1	Vertragstypologische Einordnung .....	38
3.2.1.1	Cloud-Speicher-Vertrag .....	40
3.2.1.1.1	Mietvertrag .....	40
3.2.1.1.2	Dienstvertrag .....	44
3.2.1.1.3	Verwahrungsvertrag .....	45
3.2.1.1.4	Mietvertrag mit verwahrungsvertraglicher Nebenleistungspflicht .....	47
3.2.1.1.5	Zwischenergebnis .....	48
3.2.1.2	Sonstige Cloud-Verträge .....	49
3.2.1.3	Zwischenergebnis .....	50
3.2.2	Insolvenzrechtliche Konsequenzen .....	50
3.2.2.1	Fortführung von Cloud-Verträgen nach § 108 Abs. 1 S. 1 InsO .....	51
3.2.2.2	Erfüllungswahl im Rahmen eines Cloud-Vertrags nach § 103 InsO .....	53
3.2.3	Zwischenergebnis .....	55
3.3	Andere Datenverträge .....	56
3.3.1	E-Mail-Provider-Vertrag .....	56
3.3.1.1	Technischer Hintergrund .....	56
3.3.1.2	Vertragstypologische Einordnung .....	57
3.3.1.3	Insolvenzrechtliche Bewertung .....	59
3.3.2	Messenger-Dienste .....	61
3.3.3	Video-on-Demand/Audio-on-Demand .....	63
3.3.3.1	Technischer Hintergrund .....	64
3.3.3.2	Urheberrechtlicher Hintergrund .....	66
3.3.3.2.1	Download .....	66
3.3.3.2.2	Streaming .....	71
3.3.3.2.3	Zwischenergebnis .....	72

3.3.3.3	Vertragstypologische Einordnung .....	72
3.3.3.3.1	„Kauf“ von digitalen Werken .....	72
3.3.3.3.2	Streaming .....	76
3.3.3.4	Insolvenzrechtliche Bewertung .....	78
3.3.3.4.1	„Kauf“ von digitalen Werken .....	78
3.3.3.4.2	Streaming .....	88
3.3.3.5	Zwischenergebnis .....	90
3.3.4	Online-Gaming .....	90
3.3.4.1	Technischer Hintergrund .....	92
3.3.4.2	Urheberrechtlicher Hintergrund .....	93
3.3.4.3	Vertragstypologische Einordnung .....	96
3.3.4.3.1	Spielsoftware-Vertrag .....	96
3.3.4.3.2	Account-Vertrag .....	98
3.3.4.3.3	Verträge über virtuelle Gegenstände .....	99
3.3.4.4	Insolvenzrechtliche Bewertung .....	100
3.3.4.4.1	Spielsoftware-Vertrag .....	100
3.3.4.4.2	Account-Vertrag .....	101
3.3.4.4.3	Verträge über virtuelle Gegenstände .....	102
3.3.4.5	Zwischenergebnis .....	103
3.3.5	Zwischenergebnis .....	103
3.4	Zusammenfassung .....	104
<b>4</b>	<b>Die Aussonderung von Daten .....</b>	<b>107</b>
4.1	Die Aussonderung im Allgemeinen .....	108
4.1.1	Der Gegenstand der Aussonderung .....	109
4.1.2	Die Aussonderungsberechtigung .....	109
4.1.2.1	Dingliche Rechte .....	111
4.1.2.1.1	Der Begriff der Dinglichkeit .....	112
4.1.2.1.2	Der Begriff der Dinglichkeit im Insolvenzrecht .....	113
4.1.2.2	Persönliche Rechte .....	115
4.1.2.2.1	Das Klagerecht des nur obligatorisch Berechtigten .....	116
4.1.2.2.2	Die Anforderungen an den obligatorischen Aussonderungsanspruch .....	120
4.1.2.3	Zwischenergebnis .....	120

4.2	Die zivilrechtliche Zuordnung von Daten .....	121
4.2.1	Rechte mit Zuordnungsfunktion .....	122
4.2.2	Ausschließlichkeitsrechte an Daten .....	124
4.2.2.1	Verfassungsrecht .....	124
4.2.2.2	Sachenrecht .....	126
4.2.2.2.1	„Dateneigentum“, § 903 BGB .....	126
4.2.2.2.2	Zuordnung über das Eigentum am Datenträger .....	127
4.2.2.2.3	Daten als Sachfrüchte oder Nutzungen, §§ 99, 100 BGB .....	128
4.2.2.2.4	Zuordnung über § 950 BGB .....	130
4.2.2.2.5	Zwischenergebnis .....	132
4.2.2.3	Immaterialgüterrecht .....	133
4.2.2.3.1	Datenbankwerkschutz .....	134
4.2.2.3.2	Datenbankschutz .....	135
4.2.2.3.3	Zwischenergebnis .....	137
4.2.2.4	Geschäftsgeheimnisse .....	138
4.2.2.5	Zuordnung über das Datenschutzrecht .....	142
4.2.2.6	Zuordnung über das Strafrecht .....	145
4.2.2.6.1	Der Skripturakt im Strafrecht .....	146
4.2.2.6.2	Anwendung der strafrechtlichen Zuordnung im Zivilrecht .....	147
4.2.2.6.3	Zwischenergebnis .....	157
4.2.2.7	Daten als sonstiges Recht, § 823 Abs. 1 BGB .....	157
4.2.2.8	Zwischenergebnis .....	159
4.2.3	Die Folge der fehlenden ausschließlichen zivilrechtlichen Zuordnung .....	159
4.2.4	Die Zuordnung über das Vertragsrecht .....	161
4.2.5	Die Ausgestaltung eines Ausschließlichkeitsrechts an Daten de lege ferenda .....	162
4.2.6	Zusammenfassung .....	165
4.3	Daten als Gegenstand der Aussonderung .....	166
4.4	Die Aussonderungsberechtigung an Daten .....	174
4.4.1	Dingliche Rechte an Daten .....	177
4.4.1.1	Immaterialgüterrecht .....	179
4.4.1.1.1	Urheberrecht .....	179
4.4.1.1.2	Lizenzen .....	180
4.4.1.1.3	Geschäftsgeheimnisschutz .....	185

---

4.4.1.1.4	Datenschutzrecht .....	187
4.4.1.1.5	Zwischenergebnis .....	188
4.4.2	Persönliche Rechte an Daten .....	188
4.4.2.1	Vertragliche Vereinbarung eines Aussonderungsrechts .....	189
4.4.2.2	Herausgabeanspruch aus §§ 667 1. Alt., 675 BGB .....	190
4.4.2.2.1	Die Rechtsprechung des OLG Düsseldorf .....	190
4.4.2.2.2	Bewertung .....	191
4.4.2.3	Treuhand .....	192
4.4.2.4	Zwischenergebnis .....	193
4.4.3	Die Aussonderung von Daten bei ausgewählten Datenverträgen .....	194
4.4.3.1	Cloud-Speicher-Verträge .....	194
4.4.3.2	E-Mail und Messenger-Dienste .....	195
4.4.3.3	Video- und Audio-On-Demand .....	197
4.4.3.4	Online-Gaming .....	198
4.4.4	Zwischenergebnis .....	202
4.5	Die Folgen der Datenaussonderung .....	203
4.5.1	Praktische Durchführung .....	204
4.5.2	Kosten .....	205
4.5.3	Zwischenergebnis .....	210
4.6	Insolvenzfestigkeit gesetzlich garantieren .....	210
4.6.1	Die Datenaussonderung nach luxemburgischem Recht .....	211
4.6.2	Vorbild für deutsches Insolvenzrecht? .....	211
4.6.3	Zwischenergebnis .....	213
4.7	Zusammenfassung .....	213
<b>5</b>	<b>Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse</b> .....	<b>215</b>
5.1	Der Begriff des Datums .....	215
5.2	Datenverträge in der Insolvenz .....	216
5.3	Die Aussonderung von Daten .....	219
	<b>Literaturverzeichnis</b> .....	<b>225</b>

---

# Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
a.E.	am Ende
a.F.	alte Fassung
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
Alt.	Alternative
AoD	Audio-on-Demand
ArchBürgR	Archiv für Bürgerliches Recht
Art.	Artikel
ASP	Application Service Providing
AT	Allgemeiner Teil
Az.	Aktenzeichen
BAG	Bundesarbeitsgericht
BayObLG	Bayerische Oberstes Landesgericht
BB	Betriebs-Berater
BDI	Bundesverband der deutschen Industrie
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BeckOK	Beck'scher Online-Kommentar
Begr.	Begründer
Bekl.	Beklagter
BerGer.	Berufungsgericht
Beschl.	Beschluss
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof

---

BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BMJ	Bundesministerium für Justiz
BMVI	Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur
bpsw.	beispielsweise
BT-Drucks.	Bundestagsdrucksachen
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
bzw.	beziehungsweise
CR	Computer und Recht
DaaS	Data as a Service
ders.	derselbe
DGVZ	Deutsche Gerichtsvollzieher Zeitung
dies.	dieselbe/n
DIN	Deutsche Institut für Normung
DM	Deutsche Mark
DSGVO	Datenschutz-Grundverordnung
DuD	Datenschutz und Datensicherheit
e.V.	eingetragener Verein
EA	Electronic Arts
EG	Europäische Gemeinschaft
Einl.	Einleitung
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
f.	folgend/auf der nächsten Seite
ff.	auf den nächsten Seiten
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
gem.	gemäß
GeschGehG	Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht International
GRUR-Prax	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Praxis im Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht
GS	Gedächtnisschrift
HGB	Handelsgesetzbuch
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz

---

i.R.e.	im Rahmen einer
i.S.d.	im Sinne des
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
IaaS	Infrastructure as a Service
IMAP	Internet Message Access Protocol
InsO	Insolvenzordnung
IP	Internet Protocol
IPRB	IP-Rechtsberater
IT	Informationstechnik
ITRB	IT-Rechtsberater
IuR	Informatik und Recht
JA	Juristische Arbeitsblätter
JIPITEC	Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law
JurPC	Internet-Zeitschrift für Rechtsinformatik und Informationsrecht
JuS	Juristische Schulung
JZ	JuristenZeitung
K&R	Kommunikation und Recht
KO	Konkursordnung
KTS	Zeitschrift für Insolvenzrecht
KWG	Kreditwesengesetz
LG	Landgericht
lit.	littera (Buchstabe)
LLP	Limited Liability Partnership
Ltd.	Limited
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht
MMORPG	Massively Multiplayer Online Role-Playing Game
MMR	MultiMedia und Recht
MPI	Max-Planck-Institut
MüKoBGB	Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch
MüKoInso	Münchener Kommentar zum Insolvenzordnung
MüKoStGB	Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch
MüKoZPO	Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung
NFT	Non-Fungible Token
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift

---

NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report Zivilrecht
No.	Number
Nr.	Nummer
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZI	Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht
NZKart	Neue Zeitschrift für Kartellrecht
NZWiSt	Neue Zeitschrift für Wirtschafts-, Steuer- und Unternehmensstrafrecht
OLG	Oberlandesgericht
PaaS	Platform as a Service
PC	Personal Computer
PinG	Privacy in Germany
POP	Post Office Protocol
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungssammlung des Reichsgerichts
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
S.	Seite oder Satz
SaaS	Software as a Service
Slg.	Sammlung
sog.	sogenannt/e
StGB	Strafgesetzbuch
SWD	Staff Working Dokument
TK	Telekommunikation
u.a.	unter anderem oder und andere
UrhG	Urheberrechtsgesetz
Urt.	Urteil
USA	Vereinigten Staaten von Amerika
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
v.	vom
vgl.	vergleiche
vs.	versus
VersR	Versicherungsrecht
VO	Verordnung
VoD	Video-on-Demand
Vol.	Volume
Vor	Vorbemerkung
VuR	Verbraucher und Recht

---

Web-Dok.	Web-Dokument
WiKG	Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
XaaS	Anything as a Service
z.B.	zum Beispiel
ZD	Zeitschrift für Datenschutz
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZfDR	Zeitschrift für Digitalisierung und Recht
ZGE	Zeitschrift für Geistiges Eigentum
ZInsO	Zeitschrift für das gesamte Insolvenz- und Sanierungsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
zit.	zitiert
ZPO	Zivilprozessordnung
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht
ZVI	Zeitschrift für Verbraucher- und Privat-Insolvenzrecht
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess
ZZPInt	Zeitschrift für Zivilprozess International