

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	19
Einführung	25
Gang der Untersuchung	29
Erstes Kapitel: Grundlegendes	31
§ 1 Was sind Daten?	31
I. Datenbegriff	31
1. Daten als Gegenstand gesetzlicher Regelungen	32
a) Privatrecht	32
b) Strafrecht	34
c) Öffentliches Datenschutzrecht	35
d) Zwischenergebnis	36
2. Definition für Daten	37
a) Datenbegriff im allgemeinen Sprachgebrauch	37
b) Technischer Datenbegriff	37
c) Unterscheidung von Daten und Informationen	37
d) Zwischenergebnis	40
3. Digitale Inhalte	40
4. Zwischenergebnis	41
II. Arten von Daten	41
1. Abgrenzung auf inhaltlicher Ebene	41
a) Personenbezogene Daten	41
b) Besonders sensible personenbezogene Daten	42
c) Pseudonymisierte und anonymisierte Daten	43
d) Nicht personenbezogene Daten	43
2. Abgrenzung nach der Herkunft	44
a) Geistige Schöpfungen	44
b) Anwenderdaten	45
c) Künstlich erzeugte Daten	45
3. Einzeldaten, Datenbanken und Datenbankwerke	46
4. Zwischenergebnis	48
III. Besondere Eigenschaften von Daten	48
1. Daten als Wirtschaftsgut	48

2. Daten als Immaterialgut	49
3. Hardware- und Systemabhängigkeit	50
4. Keine Abnutzbarkeit	51
5. Vervielfältigung statt Übergabe	51
6. Nicht-rivalisierender Konsum	52
7. Nicht-Exklusivität	52
8. Zwischenergebnis	53
IV. Übermittlung von Daten	53
V. Zwischenergebnis	55
§ 2 Fallbeispiele	56
I. Kundenbindungssysteme	57
1. Erhobene Daten	57
2. Interesse an den Daten	57
3. Vermarktung der Daten	58
II. Smart car	59
1. Erhobene Daten	59
2. Interesse an den Daten	60
3. Vermarktung der Daten durch den Betroffenen	61
III. Zwischenergebnis	63
§ 3 Gesetzliche Vorgaben aus anderen Rechtsgebieten und ihre Auswirkungen auf den Datenüberlassungsvertrag	63
I. Vorgaben des Datenschutzrechts	64
1. Personenbezogene Daten	64
a) Kundendaten	64
b) Fahrzeugbezogene Daten	65
2. Verbot mit Erlaubnisvorbehalt	66
a) Verhältnis Einwilligung – gesetzliche Erlaubnistatbestände	67
b) Gesetzliche Erlaubnistatbestände	68
aa) Zur Vertragserfüllung erforderlich	68
bb) Zur Wahrung berechtigter Interessen erforderlich	71
cc) Zwischenergebnis	73
c) Einwilligung	73
aa) Freiwilligkeit	73
(1) Wirkung des Kopplungsverbots	75
(a) Erste Ansicht: Absolutes Kopplungsverbot	75

(b)	Zweite Ansicht: Kopplung als Indiz für die Unfreiwilligkeit	75
(c)	Entscheid mit Blick auf den Datenüberlassungsvertrag	76
(2)	Kriterien für einen Verstoß gegen das Kopplungsverbot	78
(a)	Monopolstellung des Verantwortlichen als Kriterium	79
(b)	Gesamtabwägung	80
(c)	Entscheidung	80
(3)	Zwischenergebnis	82
bb)	Informiertheit	82
cc)	Zweckbindung	83
dd)	Form	83
ee)	Widerruflichkeit	83
(1)	Ausnahmen vom Grundsatz der freien Widerruflichkeit	84
(2)	Ausnahmslose Widerruflichkeit	85
(3)	Frage der schuldrechtlichen Behandlung des Widerrufs	86
(a)	Einordnung der Verpflichtung als Naturalobligation	86
(b)	Einordnung des Widerrufs als auflösende Bedingung	87
(c)	Verpflichtung mit einem „Recht zum Vertragsbruch“	89
(d)	Keine Durchsetzbarkeit der Leistungspflicht	89
(e)	Entscheidung für Einordnung als wirksame Vertragspflicht	90
(4)	Folgen eines wirksamen Widerrufs	91
d)	Zwischenergebnis	92
3.	Verhältnis des Vertrags- zum Datenschutzrecht	92
a)	Rechtsfolgen nach der DS-GVO	93
b)	Zivilrechtliche Rechtsfolgen	93
aa)	Keine Nichtigkeit des Datenüberlassungsvertrags nach § 134 BGB	93
(1)	Verbotsgesetz i. S. d. § 134 BGB	94
(2)	Rechtsfolge nach § 134 BGB	94
(3)	Zwischenergebnis	95

bb) Rechte des Datenempfängers bei unwirksamer Einwilligung	95
(1) Hauptleistung ist die Hingabe personenbezogener Daten	95
(2) Hauptleistung ist die datenschutzrechtliche Einwilligung	96
c) Zwischenergebnis	96
4. Zwischenergebnis	96
II. Vorgaben des Urheberrechts	97
1. Urheberrechtlich geschützte Daten	97
a) Persönliche geistige Schöpfungen	97
b) Automatisch erzeugte Kunden- und Fahrzeugdaten	98
c) Zwischenergebnis	99
2. Rechtsfolgen eines Urheberrechtsverstoßes	99
3. Zwischenergebnis	100
 Zweites Kapitel: Vertragstypologische Einordnung des Datenüberlassungsvertrags	 101
§ 4 Einordnung als Kauf- oder Tauschvertrag	101
I. Daten als Kaufgegenstand	102
1. Kaufgegenstand	102
a) Daten als vermögenswerter Verkehrsgegenstand	102
b) Datenhingabe oder Einwilligung als im Gegenseitigkeitsverhältnis stehende Hauptleistung?	104
aa) Hauptleistung ist die datenschutzrechtliche Einwilligung	105
bb) Hauptleistung ist die Überlassung der Daten	106
cc) Zwischenergebnis	109
c) Zwischenergebnis	110
2. Unmittelbare Anwendung des Sachkaufrechts	110
a) Bereitstellung der Daten auf körperlichem Datenträger	111
aa) Sachkaufrecht gilt nicht unmittelbar	111
bb) Sachkaufrecht gilt unmittelbar	111
cc) Abschließende Bewertung	112
b) Bereitstellung der Daten in unkörperlicher Form	114
aa) Sachkaufrecht gilt unmittelbar	114
bb) Sachkaufrecht gilt nicht unmittelbar	114
cc) Abschließende Bewertung	115
c) Zwischenergebnis	116

3. Entsprechende Anwendung des Sachkaufrechts nach § 453 Abs. 1 BGB	116
a) Regelungsgehalt des § 453 BGB	116
b) Entsprechende Anwendung der §§ 474 ff. BGB	117
c) Rechtskauf	119
d) Kauf sonstiger Gegenstände	119
4. Zwischenergebnis	120
II. Vertragstypologische Merkmale eines Kaufvertrags	120
1. Entgeltlichkeit	121
2. Kaufpreiszahlungspflicht des Käufers	122
3. Überlassung eines vorhandenen Kaufgegenstandes	123
4. Dauerhafte Überlassung des Kaufgegenstandes	124
a) Abgrenzung zu den Gebrauchsüberlassungsverträgen	124
b) Frage der Abgrenzung bei Datenverträgen	128
c) Besonderheiten des Vertragsmodells „Dienst gegen Daten“	130
d) Zwischenergebnis	132
5. Vollständige Überlassung des Kaufgegenstandes	132
a) Fehlen eines dinglichen Verfügungsaktes	132
b) Kein Vermögensverlust auf Seiten des Veräußerers	134
c) Keine Löschungsverpflichtung des Veräußerers	135
d) Zwischenergebnis	136
III. Zwischenergebnis	136
§ 5 Einordnung als Gebrauchsüberlassungsvertrag	136
I. Mietvertrag	137
II. Pachtvertrag	138
1. Charakteristika des Pachtvertrags	138
a) Gemeinsamkeiten zwischen Pacht und Miete	138
b) Fruchtziehungsrecht als wesentliches Merkmal der Pacht	139
c) Früchte i. S. d. § 99 BGB	139
d) Gegenstand eines Pachtvertrags	140
2. Pachtverträge über Daten	142
a) Daten als tauglicher Pachtgegenstand	143
b) Fruchtziehung im Vordergrund des Vertrags	144
c) Überlassung von Daten auf Zeit	144
3. Zwischenergebnis	146
III. Zwischenergebnis	146

§ 6 Einordnung als Lizenz- oder lizenzähnlicher Vertrag	146
I. Vertragstypologische Einordnung	147
II. Lizenzvertrag über Daten?	149
III. Lizenzähnlicher Vertrag über Daten?	149
IV. Zwischenergebnis	151
§ 7 Schaffung eines Datenvertrags	151
 Drittes Kapitel: Primärleistungspflichten	 153
§ 8 Primärleistungspflichten im Rahmen des Kaufs	153
I. Primärleistungspflichten des Datenverkäufers	154
1. Pflicht zur Übergabe und Übereignung	154
a) Übergabepflicht nach § 433 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB	154
aa) Erlangung der Datenfunktionsherrschaft (Erwerber)	155
(1) Rechtsbesitz als Vorläufer für einen Datenbesitz?	156
(a) Historischer Rechtsbesitz	157
(b) Rechtsbesitz im geltenden Recht	157
(c) Zwischenergebnis	158
(2) Vorliegen einer planwidrigen Regelungslücke	159
(3) Vorliegen einer vergleichbaren Interessenlage	159
(a) Publizitätsfunktion	160
(b) Schutzfunktion	160
(c) Kontinuitätsfunktion	162
(d) Datenbesitz: Ja oder Nein?	164
(4) Fazit: Übergabepflicht des Datenverkäufers	166
bb) Verlust der Datenfunktionsherrschaft (Veräußerer)	167
cc) Zwischenergebnis	168
b) Übereignungspflicht nach § 433 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 BGB	169
aa) Daten nur als Gegenstand relativer Rechte	170
bb) Zuordnung der Daten im geltenden Recht	170
(1) Verfassungsrechtlicher Schutz der Daten	171
(2) Zuordnung der Daten im Datenschutzrecht	172
(3) Zuordnung der Daten im Urheberrecht	173

(4) Zuordnung der Daten im Strafrecht	174
(5) Zuordnung der Daten im Lauterkeitsrecht	175
(6) Zuordnung der Daten zum Medieneigentümer oder -besitzer	176
(7) Zuordnung der Daten im Deliktsrecht	177
(8) Zuordnung der Daten zum Fruchtziehungsberechtigten	179
(9) Zwischenergebnis	180
cc) Konstruktion eines „Dateneigentums“ de lege ferenda?	181
(1) Gründe für und gegen ein Ausschließlichkeitsrecht an Daten	182
(a) Gründe für die Schaffung eines Ausschließlichkeitsrechts	182
(b) Gründe gegen die Schaffung eines Ausschließlichkeitsrechts	184
(c) Zwischenergebnis	185
(2) Gestaltung eines Ausschließlichkeitsrechts an Daten	186
(a) Zuordnung nicht personenbezogener/ anonymer Daten	187
(b) Zuordnung personenbezogener Daten	188
(c) Einheitliche Zuordnung für Daten mit/ohne Personenbezug	189
(3) Alternativen zu einem Ausschließlichkeitsrecht an Daten	192
dd) Zwischenergebnis	193
c) Zwischenergebnis	194
2. Pflicht zur Verschaffung frei von Sach- und Rechtsmängeln	194
3. Nebenpflichten	195
4. Zwischenergebnis	195
II. Primärleistungspflichten des Datenkäufers	195
1. Pflicht zur Kaufpreiszahlung	196
2. Pflicht zur Abnahme der Kaufsache	197
3. Nebenpflichten	198
III. Zwischenergebnis	198

§ 9	Primärleistungspflichten im Rahmen der Pacht	199
	I. Primärleistungspflichten des Datenverpächters	199
	1. Pflicht zur Gewährung des vertragsgemäßen Gebrauchs	200
	2. Pflicht zur Gestattung des Fruchtgenusses	201
	3. Nebenpflichten	202
	II. Primärleistungspflichten des Datenpächters	202
	1. Pflicht zur Entrichtung der Pacht	202
	2. Nebenpflichten	203
	III. Zwischenergebnis	203
Viertes Kapitel: Haftung für Sach- und Rechtsmängel an den Daten		205
§ 10	Vorliegen eines Mangels	206
	I. Abgrenzung zum allgemeinen Leistungsstörungenrecht	207
	1. Kaufrecht	207
	2. Pachtrecht	208
	II. Sachmangel	209
	1. Kaufrecht	209
	a) Abweichung von vertraglich vereinbarter Beschaffenheit	210
	b) Keine Eignung für vertraglich vorausgesetzte Verwendung	213
	c) Keine Eignung für gewöhnliche Verwendung oder Abweichung von üblicher Beschaffenheit	214
	aa) Haftungsprivileg analog zum Verkauf von Druckwerken?	215
	bb) Besonderheiten im Adressdatenhandel	215
	cc) Spezialgesetzliche Datenqualitätsmerkmale	216
	dd) Insbesondere: Datenqualitätsmerkmale in der DS-GVO – Datenschutzverstoß als Sachmangel?	217
	ee) Objektiver Mangel an Daten	219
	(1) Inhaltliche Fehler	220
	(2) Äußere Fehler	221
	(3) Fehler am körperlichen Datenträger	222
	ff) Zwischenergebnis	222
	d) Montageklausel	222
	e) Aliud- und Minuslieferungen	224
	f) Sachmängel nach § 434 BGB n.F.	224
	g) Zwischenergebnis	226



2. Pachtrecht	226
III. Rechtsmangel	227
IV. Maßgeblicher Zeitpunkt für das Vorliegen eines Mangels	230
1. Kaufvertrag	230
a) Maßgeblicher Zeitpunkt bei einem Sachmangel an Daten	231
b) Maßgeblicher Zeitpunkt bei einem Rechtsmangel an Daten	232
c) Sonderfall: Nachträglicher Widerruf der Einwilligung	233
aa) Verkauf personenbezogener Daten durch Dritten	234
bb) Verkauf personenbezogener Daten durch Betroffenen	234
d) Zwischenergebnis	238
2. Pachtvertrag	238
3. Zwischenergebnis	240
§ 11 Ausschluss der Gewährleistung	241
I. Kaufvertrag	241
1. Gesetzlicher Gewährleistungsausschluss	241
2. Sonderfall: Datenerhebung durch den Datenkäufer	241
3. Vertraglicher Gewährleistungsausschluss	242
II. Pachtvertrag	243
1. Gesetzliche und vertragliche Gewährleistungsausschlüsse	243
2. Besonderheiten bei Datenüberlassungsverträgen	244
§ 12 Gewährleistungsrechte bei fehlerhaften Daten	245
I. Kaufrechtliche Gewährleistungsrechte	245
1. Nacherfüllung	246
a) Formen der Nacherfüllung und Wahlrecht des Käufers	246
b) Ort der Nacherfüllung	248
c) Kosten der Nacherfüllung	251
d) Ausschluss der Nacherfüllung	252
e) Frage der Vollstreckbarkeit des Nacherfüllungsanspruchs	254
2. Schadens- und Aufwendungsersatz	257
a) Schadensersatz statt der Leistung	257
aa) Unbehebbarer Mangel	257

bb) Behebbarer Mangel	258
cc) Rechtsfolge: Schadensersatz	259
(1) Erheblichkeit der Pflichtverletzung	260
(2) Ersatzfähiger Schaden	261
(3) Berechnung des Schadensersatzes statt der Leistung	262
b) Schadensersatz neben der Leistung	263
c) Aufwendungsersatz	264
d) Besonderheiten beim Verkauf personenbezogener Daten durch den Betroffenen	264
aa) Widerruf der Einwilligung durch den Datenverkäufer	265
bb) Angabe falscher Daten durch den Datenverkäufer	266
e) Zwischenergebnis	268
3. Rücktritt und Minderung	268
a) Rücktritt	269
aa) Rückgewährpflichten des Datenkäufers	269
(1) Pflicht zur Rückgewähr der Daten bzw. Wertersatz	269
(a) Rückgewähr in natura	269
(b) Wertersatz	271
(c) Berechnung des Wertersatzes	273
(2) Pflicht zur Herausgabe von Nutzungen bzw. Wertersatz	273
(a) Datenfrüchte	274
(b) Gebrauchsvorteile bei Daten	274
(c) Wertersatz	275
(d) Insbesondere: Verbraucherverträge über digitale Inhalte	278
(3) Zwischenergebnis	279
bb) Rückgewährpflichten des Datenverkäufers	279
b) Minderung	280
4. Zwischenergebnis	281
II. Pachtrechtliche Gewährleistungsrechte	281
1. Erfüllungsanspruch	282
2. Minderung	284

3. Schadens- und Aufwendungsersatz	285
a) Garantiehaftung bei anfänglichen Datenmängeln	286
aa) Haftungsmilderung für Know-how und Patente	286
bb) Garantiehaftung bei Daten ebenso zu streng?	287
cc) Zwischenergebnis	288
b) Schadensersatz bei nachträglichen Datenmängeln	289
c) Schadensersatz bei Widerruf der Einwilligung?	290
d) Aufwendungsersatz	290
e) Zwischenergebnis	291
4. Außerordentliche Kündigung	291
a) Voraussetzungen einer außerordentlichen Kündigung	292
b) Verpachtung personenbezogener Daten durch Betroffenen	292
c) Rechtsfolgen einer außerordentlichen Kündigung	293
aa) Pflicht zur Rückgabe des Pachtgegenstandes	294
bb) Behalten dürfen der gezogenen Früchte	294
cc) Entschädigung bei Verstoß gegen die Rückgabepflicht	296
dd) Rückgabepflicht des Datenverpächters	296
d) Zwischenergebnis	296
5. Zwischenergebnis	297
 Fünftes Kapitel: Vergleich der Daten mit anderen unkörperlichen Gegenständen	 298
§ 13 Strom	298
§ 14 Know-how	299
I. Begriff	300
II. Ursprünge	301
III. Gesetzlicher Schutz	302
1. Schutz nach bisherigem deutschem Recht	302
2. Schutz nach dem GeschGehG	303
3. Datenschutz nach Vorbild der Know-how-RiL?	305
4. Zwischenergebnis	307
IV. Rechtsnatur des Know-how-Vertrags	307
V. Fazit	309
§ 15 Nicht geschützte Erfindungen	309
I. Begriff	310

II. Gesetzlicher Schutz von Erfindungen	311
1. Geschützte Erfindung	311
2. Ungeschützte Erfindung	313
3. Zwischenergebnis	315
III. Schlussfolgerungen für Daten	315
Sechstes Kapitel: Schlussbetrachtung	317
§ 16 Endgültige Einordnung eines Datenüberlassungsvertrags als Kauf- bzw. Pachtvertrag	317
I. Kein neuer Vertragstyp	317
II. Abgrenzung zwischen Kauf und Pacht	318
1. Allgemeine Abgrenzungsmerkmale	318
2. Anwendbarkeit der Abgrenzungsmerkmale für Daten	319
3. Abgrenzung für die unterschiedlichen Datenarten	320
§ 17 Zusammenfassung in Thesen	321
§ 18 Künftige Entwicklung und Handlungsbedarf	324
Literaturverzeichnis	329