

**Stellungnahme des Verbandes Insolvenzverwalter Deutschlands (VID)
zum Referentenentwurf eines
Gesetzes zur Anpassung des Datenschutzrechts an die Verordnung (EU) 2016/679 und zur
Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/680 (DSAnpUG-EU)**

A. Vorbemerkung

Der vorliegende Referentenentwurf (im Folgenden RefE) zur Novelle des Bundesdatenschutzgesetzes dient der Anpassung des stark ausdifferenzierten nationalen Datenschutzrechts an die Datenschutz-Grundverordnung (EU 2016/679) sowie der Umsetzung der Richtlinie zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die zuständigen Behörden zum Zwecke der Verhütung, Ermittlung, Aufdeckung oder Verfolgung von Straftaten oder der Strafvollstreckung sowie zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung des Rahmenbeschlusses 2008/977/JI des Rates (EU) 2016/680.

Aufgrund der Kürze der Stellungnahmefrist beschränken sich die nachfolgenden Ausführungen auf die Anpassung des Bundesdatenschutzgesetzes an die Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO).

B. Im Einzelnen

I. Anwendungsbereich (*Abgrenzung öffentliche/nicht-öffentliche Stelle*)

Der Anwendungsbereich des Bundesdatenschutzgesetzes-neu ist, wie auch im geltenden Bundesdatenschutzgesetz, für alle öffentlichen Stellen des Bundes sowie für öffentliche Stellen der Länder – soweit der Datenschutz nicht durch Landesgesetze geregelt ist – und nicht-öffentliche Stellen eröffnet (§ 1 Abs. 1 RefE).

1. Bisherige Einordnung

Bisher wurden Insolvenzverwalter datenschutzrechtlich als nicht-öffentliche Stelle i.S.d. § 2 Abs. 4 Satz 1 BDSG eingeordnet, da sie in Ausübung Ihrer beruflichen Tätigkeit grundsätzlich privatrechtlich, ggf. in einer Sozietät, organisiert sind. (*Hartung* in: ZinsO 2011, 1225, II.1a))

Auch nimmt der Insolvenzverwalter nach der bisherigen Kommentarliteratur als nicht-öffentliche Stelle keine hoheitlichen Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahr und ist mithin kein „Beliehener“ i.S.d. § 2 Abs. 4 Satz 2 BDSG. Er erhält durch die Insolvenzordnung

zwar gewisse Befugnisse, die Gesamtvollstreckung über das Vermögen eines Privatschuldners zu betreiben; öffentlichen Zwang übt er dabei jedoch nicht aus. (*Schreiber* in: Plath, BDSG/DSGVO, 2. Aufl. 2016, § 2, Rn. 15)

2. Künftige Einordnung

Die Definition der nicht-öffentlichen Stelle nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 RefE orientiert sich an der bisherigen Definition des § 2 Abs. 4 BDSG. Nicht-öffentliche Stellen i.S.d. § 2 Abs. 1 Nr. 3 RefE sind danach natürliche und juristische Personen, Gesellschaften und andere Personenvereinigungen des privaten Rechts, soweit sie nicht unter die Nummern 1 und 2 fallen; nimmt eine nicht-öffentliche Stelle hoheitliche Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahr, ist sie insoweit öffentliche Stelle im Sinne dieses Gesetzes.

Es stellt sich hier grundsätzlich die Frage, ob die Einordnung des Insolvenzverwalters als nicht-öffentliche Stelle unter Berücksichtigung der Einführung der Insolvenzordnung (InsO) und der damit verbundenen Übertragung weiterer Aufgaben (siehe unter II.) noch zu halten ist.

So war die Rechtsstellung des Insolvenzverwalters von jeher umstritten und es haben sich in den vergangenen Jahrzehnten verschiedene Theorien herausgebildet (*Mock* in: Uhlenbruck, InsO-KO, § 80, Rn. 57). Die herrschende Amtstheorie sieht in dem Insolvenzverwalter ein besonderes Rechtspflegeorgan, das in eigenem Namen ein ihm vom Gesetz übertragenes Amt ausübt. (*Kroth* in: Braun, InsO-KO, § 80, Rn. 20; BGH NZI 2007, 543)

Auch die Einführung der InsO hat den alten Streit um die rechtliche Einordnung der Stellung des Insolvenzverwalters nicht gelöst. (*Kroth* in: Braun, InsO-KO, § 80, Rn. 19 ff.)

Die datenschutzrechtliche Einordnung des Insolvenzverwalters folgt jedoch (noch immer) der der Konkursordnung.

Seit Einführung der InsO im Jahr 1999 haben sich jedoch zahlreiche hoheitliche Aufgaben vom Insolvenzgericht auf den Insolvenzverwalter verlagert. Hintergrund war die damit verbundene erhebliche Entlastung der Gerichte. Dies soll an zwei Beispielen verdeutlicht werden:

a) Tabelle

Die Führung der Tabelle oblag unter der Konkursordnung dem Insolvenzgericht. So war die Anmeldung der Forderung schriftlich bei Gericht, bzw. zu Protokoll der Geschäftsstelle anzubringen (§ 139 KO). Der Urkundsbeamte der Geschäftsstelle hatte die Forderung dann in die Tabelle einzutragen (§ 140 Abs. 2 KO).

Der ursprüngliche Entwurf der Insolvenzordnung, die 1999 die Konkursordnung ablöste, sah zunächst ebenfalls eine gleichlautende Regelung vor. Erst durch die Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses des deutschen Bundestages wurde vorgesehen, dass die Übertragung dieser hoheitlichen Aufgaben nunmehr vom Gericht auf den Insolvenzverwalter erfolgen sollte (BT-DS 12/7302, S. 75 zu §§ 201, 202).

Die Führung der Tabelle ist nun seit Inkrafttreten der InsO dem Insolvenzverwalter übertragen (§§ 174, 175 InsO).

b) Zustellungen

Mit Einführung der InsO wurde für das Insolvenzgericht daneben die Möglichkeit geschaffen, den Insolvenzverwalter mit Zustellungen gem. § 8 Abs. 1 InsO zu beauftragen (§ 8 Abs. 3 InsO). Der Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages begründete seine Beschlussempfehlung zur Aufgabenverlagerung vom Gericht auf den Insolvenzverwalter im Jahr 1994 wie folgt:

„Vorbild für den vom Rechtsausschuß vorgeschlagenen Absatz 3 ist § 6 Abs. 3 GesO. Danach obliegt in Gesamtvollstreckungsverfahren dem Verwalter die Zustellung des Eröffnungsbeschlusses an die ihm bekannten Gläubiger. Die positiven Erfahrungen mit dieser Regelung gaben den Anstoß für eine weiterreichende Möglichkeit der Aufgabenverlagerung vom Insolvenzgericht auf den Insolvenzverwalter. Es obliegt dem pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts, dem Insolvenzverwalter alle oder einen Teil der Zustellungen zu übertragen. Maßgeblich für eine solche richterliche Entscheidung wird häufig die damit verbundene erhebliche Entlastung des Gerichts sein.“ (BT-DS 12/7302, S. 155 zu § 8)

Zustellungen durch den Insolvenzverwalter lösen, wie Zustellungen durch das Gericht, Handlungsobliegenheiten, bzw. Handlungspflichten aus.

Die datenschutzrechtliche Einordnung des Insolvenzverwalters nach der bisherigen Kommentarliteratur als nicht-öffentliche Stelle i.S.d. § 2 Abs. 4 Satz 1 BDSG (§ 2 Abs. 1 Nr. 3 Satz 1 RefE) ist in Ansehung der Übertragung dieser hoheitlichen Aufgaben seit Einführung der InsO nicht mehr zeitgemäß. Vielmehr führt diese Aufgabenübertragung zu einer Einordnung als nicht-öffentliche Stelle i.S.d. §§ 2 Abs. 4 Satz 2 BDSG (§ 2 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 RefE).

Soweit nicht-öffentliche Stellen hoheitliche Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnehmen, gelten Sie nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 RefE als öffentliche Stellen und können ihre Datenverarbeitung daher ebenfalls auf die Befugnis in § 3 RefE stützen. (Begründung zum RefE, § 3, S. 72)

Die Neufassung des § 3 RefE, der die Verarbeitung personenbezogener Daten durch öffentliche Stellen regelt, sieht vor, dass unbeschadet anderer Rechtsgrundlagen die Verarbeitung personenbezogener Daten durch öffentliche Stellen zulässig ist, wenn sie *für die Wahrnehmung einer im öffentlichen Interesse liegenden Aufgabe erforderlich ist* oder wenn sie in Ausübung öffentlicher Gewalt erfolgt, die dem Verantwortlichen übertragen wurde.

Bei der Insolvenzverwaltung handelt es sich um eine solche Wahrnehmung einer im öffentlichen Interesse liegenden Aufgabe.

3. Fazit

Die Übertragung hoheitlicher Aufgaben vom Insolvenzgericht auf den Insolvenzverwalter hat zu einer erheblichen Entlastung für die öffentliche Hand geführt. Sie erfordert jedoch, dass der Insolvenzverwalter in Ausübung dieser Aufgaben den notwendigen datenschutzrechtlichen Handlungsspielraum erhält. Dies zu gewährleisten ist Aufgabe des Gesetzgebers.

II. Weitere Einordnung (BDSG-neu)

Soweit der Insolvenzverwalter (auch künftig) als nicht-öffentliche Stelle i.S.d. § 2 Abs. 4 Satz 1 BDSG (§ 2 Abs. 1 Nr. 3 Satz 1 RefE) eingeordnet wird, bzw. von diesem keine Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrgenommen werden („Doppelregime“), sei auf Folgendes hingewiesen:

Zu § 23 Abs. 2 Nr. 3 RefE (*Verarbeitung zu anderen Zwecken*)

Die Aufnahme des § 23 Abs. 2 Nr. 3 RefE (§§ 28 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BDSG) wonach die Verarbeitung personenbezogener Daten zu einem anderen Zweck, zu dem die Daten erhoben wurden, durch nicht-öffentliche Stellen über Art. 6 Abs. 4 DSGVO hinaus (nur) zulässig ist, wenn sie zur Wahrung berechtigter Interessen des Verantwortlichen erforderlich ist, ist zu begrüßen.

Es soll nachfolgend auszugsweise an zwei Beispielen verdeutlicht werden, weshalb der Insolvenzverwalter im Rahmen seiner Tätigkeit auf die Zulässigkeit der Verarbeitung personenbezogener Daten zu einem anderen Zweck, zu dem die Daten erhoben wurden angewiesen ist.

1. Unternehmensveräußerung

Im Rahmen seiner Tätigkeit als Insolvenzverwalter hat dieser die Aufgabe, die vorhandene Insolvenzmasse zu verwerten und nach Prüfung der Forderungen der Gläubiger entspre-

chend der Feststellung zur Insolvenztabelle nach dem Verteilungsverzeichnis zu befriedigen (*Mock in: Uhlenbruck InsO-KO, § 80, Rn. 56*).

Um die Sanierung eines Unternehmens und die (bestmögliche) Befriedigung der Gläubiger zu erreichen, ist es dabei regelmäßig notwendig, das Unternehmen auf einen neuen Investor zu übertragen, der „frisches Geld“ einbringt. Der Insolvenzverwalter wird dazu von der Gläubigerversammlung mit der Veräußerung des Unternehmens betraut.

Unsere Mitglieder erleben als Insolvenzverwalter regelmäßig, dass die Kundendaten eines Unternehmens, insbesondere bei sog. Start-Ups, dabei zu den zentralen Assets gehören und für potentielle Erwerber wertvoll sind. Auch sind weitere Informationen über das Bestell- und Zahlungsverhalten der Kunden des Insolvenzschuldners für potentielle Erwerber, gerade im Hinblick auf die Höhe des Veräußerungserlöses, zentral.

In einigen Fällen, deren Zahl in den letzten Jahren zugenommen hat, ist eine sog. übertragende Sanierung nur noch dann möglich, wenn der Erwerber diese Daten weiter nutzen kann.

In der zeitlich gedrängten Situation eines Unternehmensverkaufes in der Insolvenz können langwierige Unsicherheiten über diese Nutzung zum Scheitern der Übertragung und damit zum Verlust von Arbeitsplätzen und Sanierungschancen führen.

Wenn solche Übertragungen am Datenschutz scheitern sollten, empfänden wir dies als offenen Widerspruch zweier staatlicher Regelungswerke.

Zum einen die Insolvenzordnung, hier insbesondere das Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG), die Impulse zum Erhalt von Unternehmen geben soll, zum anderen das Datenschutzrecht, das den oben geschilderten Übertragungen nicht förderlich ist.

Der Erhalt und die Sanierung von Unternehmen liegen auch im Fokus des europäischen Gesetzgebers. So plant die Kommission aktuell die Einführung eines vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahrens und entsprechende Eingriffe in das materielle Insolvenzrecht der Mitgliedsstaaten (COM(2016) 723 final).

Hinsichtlich der Folgen die sich aus dem Widerspruch von Insolvenzordnung und Datenschutzrecht ergeben, möchten wir ergänzend auf einen Fall aus Bayern aufmerksam machen. Hier hat das Bayerische Landesamt für Datenschutzaufsicht Verkäufer und Käufer eines Unternehmens wegen eines Verstoßes gegen die datenschutzrechtlichen Vorschriften im Umgang mit Kundendaten mit einem erheblichen - mittlerweile unanfechtbaren - Bußgeld be-

legt. (siehe: Pressemitteilung des Bayerischen Landesamtes für Datenschutzaufsicht vom 30.07.2015).

Auch aktuelle Beiträge aus der Fachliteratur (ZinsO 2016, 1917 ff, Eckhardt/Menz und NZI 7/2016, 241 ff., Beyer/ Beyer) machen deutlich, dass sich für diese Konstellation noch keine abschließende Rechtsauffassung gebildet hat.

2. Tabellenführung

Im Rahmen des Insolvenzverfahrens stellen Insolvenzverwalter regelmäßig fest, dass zahlreiche Gläubiger Vorauszahlungen an den Schuldner geleistet haben. Die Höhe der Vorauszahlungen ist im System des schuldnerischen Unternehmens hinterlegt. Der Insolvenzverwalter muss diese bei der Feststellung der Forderung der Kunden (Gläubiger) zur Tabelle berücksichtigen und sie aus dem System des Schuldners übernehmen.

Wäre eine solche Übernahme nicht möglich, müsste der Verwalter – zulasten der Masse – die Kunden zunächst einzeln anschreiben um nachzufragen, ob die Daten aus dem System des Schuldners übernommen werden dürfen.

III. Verantwortungsbereich nach DS-GVO

Unabhängig von der Frage der Einordnung des Insolvenzverwalters als nicht-öffentliche Stelle (mit oder ohne Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben der öffentlichen Verwaltung) fehlt es bislang an einer eindeutigen Abgrenzung dazu, wie der Insolvenzverwalter in Ausübung seiner Tätigkeit i.S.d. Art. 4 DS-GVO zu definieren ist.

So stellt die DS-GVO, anders als das BDSG-neu gerade nicht auf die institutionelle Stellung bei der Verarbeitung personenbezogener Daten ab.

1. Abgrenzung Verantwortlicher/ Auftragsverarbeiter

Grundsätzlich hat der Schuldner die Auskünfte, die zur Entscheidung über den Insolvenzantrag erforderlich sind, gegenüber dem Insolvenzgericht zu erteilen und dieses bei der Erfüllung seiner Aufgaben zu unterstützen (§ 20 Abs. 1 InsO). Das Gericht kann dem Schuldner jedoch aufgeben, die Antworten direkt an den Insolvenzverwalter, Treuhänder oder Sachverständigen weiterzuleiten. (BGH IX ZB 91/09).

Zu fragen ist daher, ob der Insolvenzverwalter bei der Ausführung des ihm vom Gericht übertragenen Amtes datenschutzrechtlich als Verantwortlicher i.S.d. Art. 4 Nr. 7 oder als Auftragsverarbeiter i.S.d. Art. 4 Nr. 8 DS-GVO anzusehen ist.

Verantwortlicher i.S.d. Art. 4 Nr. 7 DS-GVO, § 2 Abs. 2 Nr. 7 RefE ist die natürliche oder juristische Person, Behörde, Einrichtung oder andere Stelle, die allein oder gemeinsam mit anderen über die Zwecke und Mittel der Verarbeitung von personenbezogenen Daten entscheidet; sind die Zwecke und Mittel dieser Verarbeitung durch das Unionsrecht oder das Recht der Mitgliedstaaten vorgegeben, so kann der Verantwortliche beziehungsweise können die bestimmten Kriterien seiner Benennung nach dem Unionsrecht oder dem Recht der Mitgliedstaaten vorgesehen werden.

Charakteristisch für eine Tätigkeit als Auftragsverarbeiter i.S.d. Art. 4 Nr. 8 DS-GVO, § 2 Abs. 2 Nr. 8 RefE ist dagegen die Verarbeitung personenbezogener Daten durch eine natürliche oder juristische Person, Behörde, Einrichtung oder andere Stelle im Auftrag des Verantwortlichen.

2. Einordnung

Für die Einordnung ist zunächst zu unterscheiden in welcher Funktion ein Tätigwerden des Insolvenzverwalters üblicherweise erfolgen kann. So kommt eine Tätigkeit als Sachverständiger, als vorläufiger Sachwalter, als vorläufiger Insolvenzverwalter, als Sachwalter, als Insolvenzverwalter (Treuhandler) und Sonderinsolvenzverwalter, ggf. auch zeitlich hintereinander geschaltet, in Betracht. Dabei nimmt der Insolvenzverwalter im Verhältnis zu Gericht, Schuldner, Insolvenzgläubigern und Dritten ggf. unterschiedliche Positionen ein.

Es liegt nahe, die Tätigkeit des Insolvenzverwalters in einigen Bereichen datenschutzrechtlich als Auftragsverarbeitung einzuordnen. Die Verarbeitung von Daten Art. 4 Nr. 2 DS-GVO, § 2 Abs. 2 Nr. 2 RefE, d. h. jeden mit oder ohne Hilfe automatisierter Verfahren ausgeführten Vorgang oder jede solche Vorgangsreihe im Zusammenhang mit personenbezogenen Daten wie das Erheben, das Erfassen, die Organisation, das Ordnen, die Speicherung, die Anpassung oder Veränderung, das Auslesen, das Abfragen, die Verwendung, die Offenlegung durch Übermittlung, Verbreitung oder eine andere Form der Bereitstellung, den Abgleich oder die Verknüpfung, die Einschränkung, das Löschen oder die Vernichtung erfolgt (ausschließlich) im Rahmen des gerichtlichen Auftrages und der in der Bestellsurkunde genau bezeichneten Aufgaben. Zahlreiche Rechte und Pflichten des Insolvenzverwalters bei der Ausführung der ihm übertragenen Aufgaben sind dabei gesetzlich fixiert.

Nachfolgend soll die Aufgabenbereiche am Beispiel des Sachverständigen, des vorläufigen Sachwalters und des Insolvenzverwalters skizziert werden:

a) Sachverständiger

Grundsätzlich hat das Insolvenzgericht von Amts wegen alle Umstände zu ermitteln, die für das Insolvenzverfahren von Bedeutung sind. (§ 5 Abs. 1 Satz 1 InsO). Ohne an Anträge ge-

bunden zu sein, ist das Insolvenzgericht berechtigt und unter Umständen verpflichtet, zur Aufklärung aller das Verfahren betreffenden Verhältnisse diejenigen Ermittlungen anzustellen, die es für erforderlich erachtet. (*Pape* in: Uhlenbruck, InsO-Ko, § 5, Rn. 1)

Zu diesem Zweck kann das Gericht insbesondere Zeugen und Sachverständige vernehmen (§ 5 Abs. 1 Satz 2 InsO).

Der Sachverständige wird im Regelfall, vor allem wenn die Einsetzung mit einer vorläufigen Insolvenzverwaltung verbunden ist, durch gerichtlichen Beschluss bestellt. Dieser Beschluss hat die einzelnen Aufgaben des Sachverständigen zu bezeichnen. (*Pape* in: Uhlenbruck, InsO-KO, § 5, Rn. 5)

Üblicherweise hat der Sachverständige gem. § 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 – sofern er nicht ohnehin als vorläufiger Insolvenzverwalter die Aufgaben des § 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1-3 InsO übertragen bekommt – zu prüfen, ob ein Eröffnungsgrund vorliegt und welche Aussichten für eine Fortführung des Unternehmens des Schuldners bestehen.

Bei den in § 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 InsO festgelegten Prüfungspflichten handelt es sich um gesetzliche Prüfungspflichten, so das auch von einem gesetzlichen Gutachterauftrag gesprochen wird. Der gesetzliche Gutachterauftrag ist in § 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 InsO nicht abschließend geregelt und kann jederzeit vom Gericht konkretisiert und ergänzt werden. (*Vallender* in: Uhlenbruck, InsO-KO, § 22, Rn. 253)

Soweit das Gericht seine Amtsermittlungen nach § 5 InsO zulässigerweise auf einen Sachverständigen delegiert, ist der Sachverständige „Gehilfe des Gerichts“ mit der Folge, dass die Auskunfts- und Mitwirkungspflicht auf ihn übergeht. Wegen des weitgehenden Eingriffs in die Persönlichkeitsrechte des Schuldners ist die Delegation der Auskunfts berechtigung auf den Sachverständigen beschränkt. Eine zwangsweise Durchsetzung der Ansprüche auf Auskunft und Mitwirkung kann der Sachverständige nur mit Hilfe des Gerichts erreichen. (*Zipperer* in: Uhlenbruck, InsO-KO, § 20, Rn. 19 mit Verweis auf BGH ZVI 2005, 551 f.)

b) vorläufiger Sachwalter

Der vorläufige Sachwalter hat die Aufgabe zur Überprüfung der wirtschaftliche Lage, der Geschäftsführung des Schuldners, der Ausgaben für die Lebensführung, § 270a Abs. 1 Satz InsO i.V.m. §§ 274, 275. (*Zipperer* in: Uhlenbruck, InsO-KO, § 270a, Rn. 29). Er unterstützt und kontrolliert den Schuldner bei der Führung der laufenden Geschäfte im Auftrag des Gerichts, u.U. übernimmt er auch die Kassenführung nach § 275 Abs. 2 InsO.

Gemäß § 270a Abs. 1 Satz 2 i.V.m. 274 Abs. 2 Satz InsO gilt § 22 Abs. 3 InsO entsprechend, wonach der vorläufige Sachwalter, wie der Sachwalter, das Recht hat, die Geschäftsräume

des Schuldners zu betreten und dort Nachforschungen anzustellen. Der Schuldner hat ihm Einsicht in seine Bücher und Geschäftspapiere zu gestatten, ihm alle erforderlichen Auskünfte zu erteilen und ihn bei der Erfüllung seiner Aufgaben zu unterstützen. Der vorläufige Sachwalter dürfte daher als „Überwacher“ im Auftrag des Insolvenzgerichts einzuordnen sein.

c) Insolvenzverwalter

Durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens geht das Recht des Schuldners, das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen zu verwalten und über es zu verfügen, auf den Insolvenzverwalter über. § 80 Abs. 1 InsO ordnet damit die Trennung von Rechtsinhaberschaft und Verwaltungs- sowie Verfügungsbefugnis an und verschafft dem Insolvenzverwalter die Rechtsmacht, die Insolvenzmasse zu verpflichten. (*App* in FK-InsO, § 80, Rn. 1)

Mit Ausnahme der Eigenverwaltung (§§ 270 ff.) tritt mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens damit der Insolvenzverwalter in sämtliche vermögensrechtliche Positionen des Schuldners ein mit der Folge, dass ihm die gleichen Rechte zustehen und die gleichen Pflichten obliegen wie dem Schuldner selbst (*Mock* in: Uhlenbruck, InsO-Ko, § 80, Rn. 69). Der Schuldner ist gegenüber dem Insolvenzverwalter verpflichtet, über alle das Verfahren betreffenden Verhältnisse Auskunft zu geben (§ 97 Abs. 1 InsO).

Neben den Pflichten des Verwalters im Hinblick auf das schuldnerische Vermögen und dem Schuldner selbst, bestehen zahlreiche (gesetzliche) Aufklärungs-, Informations-, Auskunfts-, Prüfungs-, Überwachungs- und Tätigkeitspflichten. Dies insbesondere gegenüber dem Insolvenzgericht und den Insolvenzgläubigern (z. B. §§ 58 Abs. 1 Satz 2, 79 Satz 1, 85 Abs. 1 Satz 1, 129 ff, 148 Abs. 1, 156 Abs. 1 Satz 1, 159, 167, 174 Abs. 1 Satz 1, 175 Abs. 1 Satz 1, 188 Satz 1).

Der Aufgabenbereich des Insolvenzverwalters sowie die Ausgestaltung derselben sind damit in zahlreichen Fällen gesetzlich konkret festgelegt. Bei der Ausführung dieser Aufgaben durch den Insolvenzverwalter kraft des ihm übertragenen Amtes ist dieser daher vielfach bereits durch die konkrete Bezeichnung der Aufgaben in der Bestellungsurkunde sowie der gesetzlichen Regelungen gebunden.

3. Grundlage der Auftragsverarbeitung

Die DS-GVO regelt, dass im Falle der Auftragsverarbeitung diese durch den Auftragsverarbeiter auf Grundlage eines Vertrages oder eines anderen Rechtsinstruments nach dem Unionsrecht oder dem Recht der Mitgliedsstaaten erfolgt, der bzw. das den Auftragsverarbeiter in Bezug auf den Verantwortlichen bindet und in dem Gegenstand und Dauer der Verarbeitung, Art und Zweck der Verarbeitung, die Art der personenbezogenen Daten, die Kategorien

betroffener Personen und die Pflichten und Rechte des Verantwortlichen festgelegt sind (Art. 28 Abs. 3 DS-GVO).

Ein solches Rechtsinstrument nach dem Recht des Mitgliedsstaates könnte hier die Bestellungsurkunde des Verwalters sein. So erhält der Verwalter über seine (jeweilige) Bestellung eine Urkunde, die er bei Beendigung seines Amtes dem Insolvenzgericht zurückzugeben hat (§ 56 Abs. 2 InsO). Die Aufgaben des Verwalters sind dabei entweder in der Bestellungsurkunde dokumentiert oder ergeben sich (siehe oben unter B. IV. 2. a-c) unmittelbar aus dem Gesetz.

C. Fazit

Im Ergebnis lässt sich festhalten, dass der vorliegende Referentenentwurf die Möglichkeit ungenutzt lässt, das nationale Datenschutzrecht im Sinne eines modernen und funktionsfähigen Insolvenzrechts anzupassen. So sollten die im öffentlichen Bereich bestehenden Spielräume und Konkretisierungsmöglichkeiten durch die DSGVO auch vollständig genutzt werden. Dies insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Übertragung hoheitlicher Aufgaben an Insolvenzverwalter die Insolvenzgerichte entlastet und damit Personal und Ressourcen spart.

Bei der Übertragung dieser Aufgaben sollte zudem künftig aus Gründen der Rechtssicherheit ersichtlich sein, in welcher Funktion der Insolvenzverwalter gegenüber Gericht, Schuldner, Insolvenzgläubiger und Dritten auftritt.