

## Geschäftsgeheimnis i.S.v. § 2 GeschGehG ≠ Geschäftsgeheimnis i.S.v. §§ 15 ff. GeschGehG?



Prof. Dr. Mary-Rose McGuire

Schon 1991 hat *Peter Schlosser* mit Blick auf die Normen über die Sachverhaltsaufklärung kritisch hinterfragt, ob die ZPO auf der „langen Reise in die prozessuale Moderne“ sei. Das schien zweifelhaft. Denn fast 30 Jahre lang war *common (non)sense*, dass sich Ansprüche aus der Verletzung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen nicht mit vernünftigen prozessualen Risiko durchsetzen lassen. Studien und Statistiken haben die praktische Bedeutung und Werthaftigkeit von Know-how hervorgehoben und auf eine hohe Anzahl von alltäglichen Fällen des Wissensabflusses durch Arbeitsplatzwechsel und einzelne, spektakuläre Fälle von Betriebsespionage hingewiesen. Berichte über erfolgreiche Verletzungsverfahren ließen sich an einer Hand abzählen. *Common sense* war damit auch, dass die fehlende Durchsetzbarkeit den materiell-rechtlichen Schutz entwertet. Natürlich wurde die prozessuale Lücke wortreich beklagt, Aufsätze und Dissertationen mit innovativen Lösungsansätzen veröffentlicht.

Der Ruf blieb ungehört – bis die EU das Geschäftsgeheimnisrecht auf die Agenda setzte und mit der GeschGehG-RL (EU) 2016/943 klugerweise nicht nur das materielle, sondern auch das Prozessrecht in den Blick nahm. Wenngleich verspätet, hat der deutsche Gesetzgeber die Vorgaben durch das Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen 2019 umgesetzt – ist sich dabei aber treu geblieben und hat das alte Problem (wieder) nicht gelöst. Ohne Zweifel sind die §§ 15 ff. GeschGehG ein Fortschritt. Bei näherer Betrachtung von Wortlaut und aktueller Rechtsprechung bleibt die Regelung aber gleichermaßen lücken- als auch rätselhaft. Drei Fehler liegen auf der Hand:

- Erstens können Geschäftsgeheimnisse in jedem Zivilprozess durch die Partei- und Volksöffentlichkeit unabhängig davon, ob sie den Streitgegenstand bilden, gefährdet werden.
- Zweitens kommen Geschäftsgeheimnisse auch in Geheimnisschutzstreitsachen nicht nur als Streitgegenstand, sondern als Angriffs- und Verteidigungsmittel in Betracht.
- Drittens können vor deutschen Gerichten auch Ansprüche aus der Verletzung ausländischer Geschäftsgeheimnisse geltend gemacht werden; weder die Zuständigkeit noch der Erfolg der Klage dürfen dann davon abhängen, ob es sich um „Ansprüche nach diesem Gesetz“ handelt.

Das kuriose Ergebnis dieser handwerklichen Fehler ist, dass der Gesetzgeber durch § 15 GeschGehG den fliegenden Gerichtsstand abschaffen wollte, die im Anwendungsbereich zu engen und inhaltlich zu restriktiven Regelungen der §§ 16 ff. GeschGehG aber der gut

beratenden Partei – etwa auf der Suche nach einem *in camera*-Verfahren – geradezu Anlass bieten, dem verpönten *forum shopping* nachzugehen (dazu demnächst in der WRP ausführlich *McGuire*).

Ärgerlich ist, dass der Gesetzgeber, obwohl er zumindest einen Teil des Problems – nämlich die nicht RL-konforme Beschränkung auf Ansprüche aus dem GeschGehG – erkannt hat, den Fehler nicht ebendort behoben hat. Stattdessen wurden für Verfahren über technische Schutzrechte die § 145a PatG, § 26a GebrMG und § 11 Abs. 3 HalblSchG eingefügt. Natürlich tritt dort das Problem besonders häufig auf, aber auch in Marken-, Design- und Urheberrechtsstreitigkeiten oder im Wettbewerbsprozess kann ein Geschäftsgeheimnis ein zentrales Angriffs- oder Verteidigungsmittel darstellen.

Apropos Verteidigungsmittel: Dass auch der beklagte Geheimnisinhaber schutzbedürftig ist, lässt sich zwar der Begründung zum GeschGehG entnehmen, aber mit dem Erfordernis, dass es sich um eine streitgegenständliche Information – also nach § 253 Abs. 2 ZPO eine solche, aus der der Kläger seinen Anspruch ableitet – handeln soll, nur schwer vereinbaren. Wohl deswegen findet sich in § 145a PatG der rätselhafte Satz, dass „(a)ls streitgegenständliche Informationen im Sinne des § 16 Absatz 1 des Gesetzes zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen (...) sämtliche von Kläger und Beklagtem in das Verfahren eingeführten Informationen“ gelten. Dass ein Verteidigungsmittel zum Streitgegenstand zählt, ist bestenfalls als Fiktion plausibel. Auch mit diesem *nonsense* ist aber das Problem erneut nur lückenhaft gelöst. Nur exemplarisch sei die Folgefrage angesprochen, ob die neue „Legaldefinition“ des Streitgegenstands auch für Geschäftsgeheimnisstreitsachen – wenn der Beklagte sich seinerseits auf ein Geschäftsgeheimnis beruft – oder nur im Anwendungsbereich des § 145a PatG gilt.

All das ließe sich vermeiden, wenn die Regelungen dort eingefügt würden, wo sie hingehören: allgemeine Regelungen ins allgemeine Zivilprozessrecht, Regelungen über Sonderkonstellationen – etwa im Fall der Patentverletzung – in die Sonder(schutz)gesetze. Bis dahin sind Rechtsprechung und Lehre gefordert, internationale Fälle mit Hilfe der anerkannten Regeln des IPR und IZVR, nationale Fälle mit methodischem Sachverstand zu lösen – bis eine neue Generation von Dissertationen den Gesetzgeber endlich überzeugt, dass es Zeit für den nächsten Schritt in die prozessuale Moderne ist.

Prof. Dr. Mary-Rose McGuire, Osnabrück