

Schriften zum geistigen Eigentum  
und zum Wettbewerbsrecht

125

Philipp Sebulke

Zivilprozessualer Geheimnisschutz  
im Anschluss an das Gesetz zum Schutz  
von Geschäftsgeheimnissen



**Nomos**

Schriften zum geistigen Eigentum  
und zum Wettbewerbsrecht

Herausgegeben von

Prof. Dr. Christian Berger, Universität Leipzig  
Prof. Dr. Horst-Peter Götting, Techn. Universität Dresden

Band 125

Philipp Sebulke

**Zivilprozessualer Geheimnisschutz  
im Anschluss an das Gesetz zum Schutz  
von Geschäftsgeheimnissen**



**Nomos**



Onlineversion  
Nomos eLibrary

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

Zugl.: Bayreuth, Univ., Diss., 2021

ISBN 978-3-8487-8225-3 (Print)

ISBN 978-3-7489-2647-4 (ePDF)

1. Auflage 2021

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2021. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

*Meinen Eltern*



## Vorwort

Wie kann ein Geschäftsgeheimnis Gegenstand eines Zivilprozesses sein, ohne seinen Geheimnischarakter zu verlieren? Diese Frage wird in der Zivilprozessrechtswissenschaft schon seit mehr als vierzig Jahren diskutiert. Das dahinterstehende Spannungsfeld zwischen prozessuellem Informationszugang und effektivem Geheimnisschutz konnte indes nach bisheriger Rechtslage in der Praxis nicht zufriedenstellend aufgelöst werden. Der materiell-rechtlich gewährleistete Schutz von Geschäftsgeheimnissen drohte zu verkümmern, da sie im Prozess weitgehend schutzlos gestellt waren. Gleichzeitig bilden Geschäftsgeheimnisse in einer zunehmend digitalisierten und wissensbasierten Geschäftswelt einen wichtigen und wachsenden Wettbewerbsfaktor für Unternehmen.

Die Richtlinie (EU) 2016/943 vom 8. Juni 2016 über den Schutz von Geschäftsgeheimnissen und das ihrer Umsetzung in das deutsche Recht dienende Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen (GeschGehG), das am 26. April 2019 in Kraft getreten ist, enthalten wesentliche Neuregelungen im Hinblick auf den zivilprozessualen Geheimnisschutz. Mit meiner Arbeit möchte ich einen Beitrag dazu leisten, vor dem Hintergrund dieser Neuregelungen Anwendungsmaßstäbe zu erarbeiten, die es Geheimnisinhabern künftig in zumutbarer Weise erlauben, Geschäftsgeheimnisse in einen Zivilprozess einzubringen. Die Arbeit wurde im Wintersemester 2020/21 von der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bayreuth als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung befinden sich auf dem Stand von Anfang Juni 2020.

Mein herzlicher Dank gilt Prof. Dr. *Bernd Kannowski*, an dessen Lehrstuhl ich mit Freude viele Jahre neben Studium und Referendariat tätig sein durfte und der in mir die Motivation für ein Dissertationsvorhaben geweckt hat. Vielen Dank für die hervorragende Betreuung, die zügige Erstellung des Erstgutachtens sowie die Unterstützung bei der Veröffentlichung der Arbeit. Prof. Dr. *Robert Magnus* danke ich herzlich für die Erstellung des Zweitgutachtens. Für die Aufnahme in diese Schriftenreihe danke ich Prof. Dr. *Christian Berger* und Prof. Dr. *Horst-Peter Götting*, LL.M (London).

Zu Dank bin ich ferner der Sozietät Freshfields Bruckhaus Deringer, insbesondere dem Team um *Matthias Koch* und Dr. *Andrea Lensing-Kramer*, verpflichtet, die mir die Umsetzung des Dissertationsvorhabens in dieser

*Vorwort*

Form ermöglicht haben und mir wertvolle Unterstützung zu Teil werden ließen. Besonders bedanken möchte ich mich in diesem Zusammenhang bei Dr. *Tobias Timmann* und Dr. *Oliver Talhoff* für eine Vielzahl von weiterführenden Diskussionen sowie die Möglichkeit, interessante erste Einblicke in die praktische Anwendung der neuen gesetzlichen Regelungen zu erlangen.

Mein größter Dank gilt schließlich meinen Eltern, *Werner und Christina Sebulke* sowie *Ingrid und Stephan Reichert*, denen diese Arbeit gewidmet ist. Vielen Dank für eure Unterstützung und euren Zuspruch während meiner gesamten juristischen Ausbildung.

Düsseldorf, im März 2021

*Philipp Sebulke*

# Inhaltsübersicht

Abkürzungsverzeichnis	19
Einleitung	25
§ 1 Wirtschaftliche Bedeutung des Geheimnisschutzes	27
§ 2 Die GeschGeh-RL und das GeschGehG	30
§ 3 Untersuchungsgegenstand und Gang der Untersuchung	31
Teil 1: Grundlagen	33
§ 1 Der neue rechtliche Rahmen: Das GeschGehG im Überblick	33
§ 2 Der Begriff des Geschäftsgeheimnisses	40
§ 3 Das Geschäftsgeheimnis im Zivilprozess	81
§ 4 Zusammenfassung	104
Teil 2: Maßnahmen zivilprozessualen Geheimnisschutzes	106
§ 1 Der Status quo ante	106
§ 2 Weitergehende Lösungsansätze aus Literatur und Praxis	138
§ 3 Zusammenfassung	170
Teil 3: Neuregelungen der §§ 16 ff. GeschGehG	173
§ 1 Anwendungsbereich: „Geschäftsgeheimnisstreitsachen“	173
§ 2 Einstufung einer Information als geheimhaltungsbedürftig	194
§ 3 Beschränkung des zugangsberechtigten Personenkreises	273
§ 4 Ausschluss der Öffentlichkeit	314
§ 5 Anordnungen nach § 19 Abs. 1 S. 4 GeschGehG	319
§ 6 Zusammenfassung	327
Teil 4: Geheimnisschutz außerhalb von Geschäftsgeheimnisstreitsachen	332
§ 1 Problemlage	332
§ 2 Lösungsmöglichkeiten	334
§ 3 Zusammenfassung	357

## *Inhaltsübersicht*

Fazit	359
Anhang: Vorschlag zur Neufassung der §§ 16 ff. GeschGehG	367
Literaturverzeichnis	371
Onlinequellen	389

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	19
Einleitung	25
§ 1 Wirtschaftliche Bedeutung des Geheimnisschutzes	27
§ 2 Die GeschGeh-RL und das GeschGehG	30
§ 3 Untersuchungsgegenstand und Gang der Untersuchung	31
Teil 1: Grundlagen	33
§ 1 Der neue rechtliche Rahmen: Das GeschGehG im Überblick	33
A. Allgemeines, §§ 1–5 GeschGehG	33
B. Ansprüche bei Rechtsverletzungen, §§ 6–14 GeschGehG	35
C. Verfahren in Geschäftsgeheimnisstreitsachen, §§ 15–22 GeschGehG	37
D. Straftatbestände, § 23 GeschGehG	39
§ 2 Der Begriff des Geschäftsgeheimnisses	40
A. Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse gem. § 17 UWG a. F.	40
I. Unternehmensbezug	41
II. Fehlende Offenkundigkeit	42
1. Allgemeine Bekanntheit	43
2. Leichte Zugänglichkeit	44
3. Begrenzter Personenkreis	44
III. Geheimhaltungswille	46
IV. Geheimhaltungsinteresse	46
B. Art. 39 Abs. 2 TRIPS	47
C. Definition des § 2 Nr. 1 GeschGehG	49
I. Unternehmensbezug	50
II. Fehlende Offenkundigkeit	51
III. Geheimhaltungsinteresse und wirtschaftlicher Wert	52
1. Verweis auf Rechtsprechung des BVerfG	53
2. Identität zwischen Geheimhaltungsinteresse und wirtschaftlichem Wert	55

3. Richtlinienkonformität des § 2 Nr. 1 lit. c GeschGehG	57
IV. Angemessene Geheimhaltungsmaßnahmen statt Geheimhaltungswille	62
1. Regelungskontext des Begriffs	63
2. Geheimhaltungsmaßnahmen im Überblick	64
a) Vertragliche Maßnahmen	65
b) Technische Maßnahmen	67
c) Organisatorische Maßnahmen	67
3. Angemessenheit der Maßnahmen im Einzelfall	69
V. Anwendungsbereich	72
D. Begriff des Know-how	74
E. Kein Recht des geistigen Eigentums	75
F. Grundrechtlicher Schutz	80
§ 3 Das Geschäftsgeheimnis im Zivilprozess	81
A. Erweiterter Informationszugang	82
I. Prozessgegner	82
II. Verfahrensöffentlichkeit	86
III. Prozessuale Funktionsträger	87
IV. Akteneinsicht Dritter und Urteilsveröffentlichung	89
V. Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes	91
VI. Informationspflichten	94
1. Materiell-rechtliche Informationsansprüche	94
2. Prozessuale Vorlageanordnungen	97
B. Notwendigkeit der Geheimhaltung	98
I. Gefährdung des rechtlichen Schutzes	98
II. Bedrohung des Wettbewerbsvorteils	100
C. Bedürfnis nach prozessualen Geheimnisschutzmaßnahmen	102
§ 4 Zusammenfassung	104
Teil 2: Maßnahmen zivilprozessualen Geheimnisschutzes	106
§ 1 Der Status quo ante	106
A. Prozessrechtliche Geheimnisschutzregelungen	106
I. Gerichtliche Anordnungen gem. §§ 172 ff. GVG	106
1. Ausschluss der Öffentlichkeit	107
2. Gerichtlich angeordnete Geheimhaltungspflicht	109
II. Zeugnisverweigerungsrecht, § 384 Nr. 3 ZPO	111

B. Straf-, dienst- und berufsrechtliche Geheimhaltungspflichten	111
I. Justizangehörige	112
II. Ehrenamtliche Richter	116
III. Rechtsanwälte	118
1. Schutz von Drittgeheimnissen: Meinungsstand	120
2. Schutz von Drittgeheimnissen im Zivilprozess	121
IV. Sachverständige und Dolmetscher	123
C. Informationspflichten: Berücksichtigung von Geheimhaltungsinteressen	125
I. Umfassende Interessenabwägung im Einzelfall	126
II. Düsseldorfer Verfahren	130
1. Ablauf	130
2. Bewertung	132
III. Wirtschaftsprüfervorbehalt	135
§ 2 Weitergehende Lösungsansätze aus Literatur und Praxis	138
A. Fiktion der Geheimheit	139
B. Erleichterungen der Konkretisierung	141
I. Verfolgung der konkreten Verletzungsform	141
II. Subsidiarität von Beweismitteln mit Geheimnisbezug	145
C. Prozessuale Verzögerung der Geheimnisoffenbarung	146
D. Zwischenschaltung eines Dritten	148
I. Sachverständigenvorbehalt im Hauptsacheverfahren	148
II. Augenscheinsmittler	151
III. Dritter als mittelbares Beweismittel	152
E. Ausschluss des Prozessgegners	155
I. Rechtsprechung des BVerfG	158
1. BVerfG, NJW 2000, 1175 – Akteneinsicht im Verwaltungsprozess	158
2. BVerfG, NVwZ 2006, 1041 – „Telekom- Entscheidung“	159
3. Sondervotum des Richters Gaier zur „Telekom – Entscheidung“	161
II. Rechtsprechung des EuGH	162
III. Übertragbarkeit auf den Zivilprozess	163
IV. Notwendigkeit einer gesetzlichen Grundlage	165
F. Sanktionsbewehrte prozessuale Geheimhaltungspflichten	169
§ 3 Zusammenfassung	170

Teil 3: Neuregelungen der §§ 16 ff. GeschGehG	173
§ 1 Anwendungsbereich: „Geschäftsgeheimnistreitsachen“	173
A. Vorgerichtliche Abmahnung	175
I. Verzicht auf Abmahnung	177
II. Nichtanwendung bzw. klägerfreundliche Auslegung des § 93 ZPO	178
III. Vorprozessuale Geheimhaltungsvereinbarung	179
B. Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes	180
I. Systematische Auslegung	181
II. Richtlinienkonforme Auslegung	182
C. Anspruchsgrundlagen außerhalb des GeschGehG	183
I. Denkbare Anspruchsgrundlagen außerhalb des GeschGehG	183
II. Richtlinienkonforme Auslegung	186
III. Mittelbare Anwendbarkeit der §§ 16 ff. GeschGehG	187
1. Anspruchskonkurrenz	189
2. Anspruchshäufung	190
D. Antragsrecht der Passivpartei	191
E. Verfahren der Zwangsvollstreckung	193
§ 2 Einstufung einer Information als geheimhaltungsbedürftig	194
A. Einstufungsverfahren	195
I. Antrags- und Kennzeichnungserfordernis	195
II. Beschluss des Gerichts	198
III. Rechtsbehelfe	201
IV. Sicherstellung eines lückenlosen Geheimnisschutzes	202
1. Informationszugang unter Anordnungsvorbehalt	202
a) Keine Klage unter Vorbehalt	204
b) Einreichen einer vollständigen und einer teilgeschwärzten Fassung	205
2. Formelle Rechtskraft einer Aufhebungsentscheidung	209
B. Voraussetzungen der Einstufung	211
I. Glaubhaftmachung gem. § 20 Abs. 3 GeschGehG	212
1. Maßstab der Glaubhaftmachung	212
2. Anforderungen in der Praxis	214
3. Richtlinienkonformität	216

II. Rechtlicher Prüfungsmaßstab	220
1. Möglichkeit eines Geschäftsgeheimnisses	221
2. Vorgaben der GeschGeh-RL	223
III. Stellungnahme	224
C. Kein Ermessen des Gerichts	226
D. Geheimhaltungspflichten nach § 16 Abs. 2 GeschGehG	228
I. Verpflichteter Personenkreis	229
1. Kenntniserlangung „über das Verfahren“	230
2. Hinweispflicht, § 20 Abs. 5 S. 2 GeschGehG	231
II. Umfang der Pflichten	234
1. Nutzungs- und Offenlegungsverbot	234
2. Pflicht zur vertraulichen Behandlung	235
III. Zeitlicher Geltungsbereich der Pflichten, § 18 GeschGehG	239
1. Fortdauer der Pflichten	239
2. Verneinung durch rechtskräftiges Urteil	240
a) Umfang der materiellen Rechtskraft	240
b) Formell rechtskräftige Entscheidung ausreichend	242
3. Bekanntheit bzw. leichte Zugänglichkeit	243
IV. Ausnahmen	246
1. Nutzung und Offenlegung innerhalb von gerichtlichen Verfahren	246
2. Kenntniserlangung außerhalb des gerichtlichen Verfahrens	249
a) Beweislastumkehr	250
b) Illegale anderweitige Kenntniserlangung	251
3. Analoge Anwendung der §§ 3 Abs. 2, 5 GeschGehG	252
V. Sanktionsmechanismen	254
1. Ordnungsmittel nach § 17 GeschGehG	254
a) Verschuldenserfordernis	255
b) Beweiserleichterungen	256
c) Nur Auswahl- und Bemessungsermessen des Gerichts	258
d) Unzureichende Höhe der Ordnungsmittel	258
2. Materiell-rechtliche Ansprüche	262
3. Straf- und Berufsrecht	264
a) Kein Verstoß gegen „ne bis in idem“	265
b) Sonderregeln für Berufsgeheimnisträger	266

c)	Strafbarkeit nach § 23 GeschGehG	267
d)	§ 353d Nr. 2 StGB	269
e)	Schaffung eines neuen Straftatbestands	270
E.	Einschränkung der Akteneinsicht Dritter, § 16 Abs. 3 GeschGehG	271
§ 3	Beschränkung des zugangsberechtigten Personenkreises	273
A.	Sachlicher Umfang der Beschränkung	273
I.	Gegenstand der Zugangsbeschränkungen	274
II.	Nicht geregelte Fälle	275
1.	Zugang zu gerichtlichen Entscheidungen	275
2.	Beweisaufnahme und Güteverhandlung	278
B.	Persönlicher Umfang der Beschränkung	279
C.	Verfahren	283
D.	Entscheidung des Gerichts	284
I.	Anzahl der zugangsberechtigten Personen	285
II.	Auswahl der zugangsberechtigten Personen	288
1.	Das Kriterium der Zuverlässigkeit	288
a)	Richtlinienkonformität	288
b)	Bestimmung der Zuverlässigkeit	289
c)	Unzuverlässigkeit fachkundiger Personen	290
d)	Anwendung auf Prozessvertreter und Syndikusrechtsanwälte	293
2.	Zweckmäßigkeit der Personenauswahl	295
III.	Kein Ermessen des Gerichts	297
E.	In-camera-Verfahren de lege ferenda?	299
I.	Möglichkeit	299
II.	Notwendigkeit	302
1.	Geschäftsgeheimnisverletzung als Streitgegenstand	302
2.	Geschäftsgeheimnisse als Beweismittel	305
a)	Beteiligung prozessual nicht erforderlich	305
b)	Beteiligung eines „independent agents“	306
3.	Informationspflichten	311
§ 4	Ausschluss der Öffentlichkeit	314
A.	Abhängigkeitsverhältnis zu § 19 Abs. 1 S. 1 GeschGehG	315
B.	Kein Ermessen des Gerichts	317
C.	Erweiterung des Anwendungsbereichs	318
§ 5	Anordnungen nach § 19 Abs. 1 S. 4 GeschGehG	319

A. Konkretisierung und Ergänzung der §§ 16 ff. GeschGehG	321
B. Eigenständige Maßnahmen	323
§ 6 Zusammenfassung	327
Teil 4: Geheimnisschutz außerhalb von Geschäftsgeheimnisstreitsachen	332
§ 1 Problemlage	332
§ 2 Lösungsmöglichkeiten	334
A. Keine analoge Anwendung der §§ 16 ff. GeschGehG	335
B. Verbindung mit einer Geschäftsgeheimnisstreitsache	337
C. Lösung über Verteilung der Darlegungs- und Beweislast	340
I. Fälle sekundärer Darlegungslast	344
II. Kein Schutz der primär darlegungsbelasteten Partei	348
D. Ausdehnung des Anwendungsbereichs der §§ 16 ff. GeschGehG	353
§ 3 Zusammenfassung	357
Fazit	359
Anhang: Vorschlag zur Neufassung der §§ 16 ff. GeschGehG	367
Literaturverzeichnis	371
Onlinequellen	389



## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
Abs.	Absatz
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a. F.	alte Fassung
Alt.	Alternative
AnwBl.	Anwaltsblatt
AnwG	Anwaltsgericht
ArbGG	Arbeitsgerichtsgesetz
ArbRB	Der Arbeits-Rechtsberater
Art.	Artikel
BAG	Bundesarbeitsgericht
BayDG	Bayerisches Disziplinargesetz
BayDolmG	Gesetz über die öffentliche Bestellung und allgemeine Beeidigung von Dolmetschern und Übersetzern
BayVGH	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
BayVwVfG	Bayerisches Verwaltungsverfahrensgesetz
BB	Der Betriebsberater
BBG	Bundesbeamtengesetz
BDG	Bundesdisziplinargesetz
BDI	Bundesverband der deutschen Industrie e. V.
BeamtStG	Beamtenstatusgesetz
BeckOK	Beck´scher Online-Kommentar
BeckRS	Beck Online Rechtsprechung
Begr.	Begründer
begr.	begründet
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BMJV	Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
BORA	Berufsordnung für Rechtsanwälte
BRAK	Bundesrechtsanwaltskammer
BRAK Mitt.	BRAK-Mitteilungen
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung
BR-Drs.	Bundesrat-Drucksache
BSI	Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik
bspw.	beispielsweise
BT-Drs.	Bundestag-Drucksache
BT-PIRr.	Bundestag-Plenarprotokoll

## Abkürzungsverzeichnis

BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
CB	Compliance Berater
CCZ	Corporate Compliance Zeitschrift
CR	Computer und Recht
DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
DesignG	Designgesetz
d. h.	das heißt
dies.	Dieselbe
LDG NRW	Disziplinargesetz für das Land Nordrhein-Westfalen
DRiG	Deutsches Richtergesetz
DS-GVO	Verordnung (EU) 2016679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016
Einl.	Einleitung
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
Enforcement-RL	Richtlinie 2004/48/EG vom 29. April 2004
ErfK	Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht
ERVGerFöG	Gesetz zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten
ErwGr.	Erwägungsgrund
et al.	und anderen
EU	Europäische Union
EuG	Europäisches Gericht erster Instanz
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
f.	folgende (Singular)
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FD-ZVR	Fachdienst Zivilverfahrensrecht
ff.	folgende (Plural)
FGO	Finanzgerichtsordnung
FS	Festschrift
GDolmG	Gesetz über die allgemeine Beeidigung von gerichtlichen Dolmetschern
GebrMG	Gebrauchsmustergesetz
gem.	gemäß
GenG	Gesetz betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften
GeschGehG	Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen
GeschGeh-RL	Richtlinie (EU) 2016/943 vom 8. Juni 2016
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
ggf.	gegebenenfalls

GGV	Verordnung (EG) Nr. 6/2002 des Rates vom 12. Dezember 2001 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster
GRCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationaler Teil
GRUR-Prax	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Praxis im Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht
GRUR-RR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Rechtsprechungs-Report
GRUR-RS	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Rechtsprechungssammlung
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
GWR	Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht
HalblSchG	Halbleiterschutzgesetz
Hdb.	Handbuch
Herv. d. Verf.	Hervorhebung durch den Verfasser
hess. JuZuV	hessische Justizzuständigkeitsverordnung
HGB	Handelsgesetzbuch
h. M.	herrschende Meinung
h. L.	herrschende Lehre
Hrsg.	Herausgeber
hrsg.	herausgegeben
Hs.	Halbsatz
i. d. R.	in der Regel
InsO	Insolvenzordnung
IPRB	Der IP-Rechts-Berater
ITRB	Der IT-Rechts-Berater
i. V. m.	in Verbindung mit
jM	juris – Die Monatszeitschrift
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KapMuG	Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz
Kartellschadensersatz-RL	Richtlinie 2014/104/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. November 2014
K/B/F	Köhler/Bornkamm/Feddersen
KG	Kammergericht
K&R	Kommunikation und Recht
krit.	kritisch
LAG	Landesarbeitsgericht
LG	Landgericht
lit.	Buchstabe
LK-StGB	Leipziger Kommentar Strafgesetzbuch

## Abkürzungsverzeichnis

LMK	Fachdienst Zivilrecht – Lindenmaier-Möhring Kommentierte BGH-Rechtsprechung
MarkenG	Markengesetz
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
Mitt.	Mitteilungen der deutschen Patentanwälte
MMR	MultiMedia und Recht
MAH ArbR	Münchener Anwalts Handbuch Arbeitsrecht
MAH GewRS	Münchener Anwalts Handbuch Gewerblicher Rechtsschutz
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NJ	Neue Justiz
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift, Rechtsprechungs-Report
NJWE-WettbR	Neue Juristische Wochenschrift – Entscheidungsdienst Wettbewerbsrecht
NK-StGB	Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, Strafgesetzbuch
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
Nr.	Nummer
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZA-RR	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, Rechtsprechungs-Report
NZBau	Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZKart	Neue Zeitschrift für Kartellrecht
NZWiStR	Neue Zeitschrift für Wirtschafts-, Steuer- und Unternehmensstrafrecht
öAT	Zeitschrift für das öffentliche Arbeits- und Tarifrecht
öUWG	österreichisches Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
o. g.	oben genannten
OLG	Oberlandesgericht
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
PatG	Patentgesetz
PatMoG-DiskE	Diskussionsentwurf zu einem Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Vereinfachung und Modernisierung des Patentrechts
PKH	Prozesskostenhilfe
RAW	Recht Automobil Wirtschaft
RdA	Recht der Arbeit
RegE	Regierungsentwurf
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft
Rn.	Randnummer
S.	Satz; Seite

schl.-hol. JermÜVO	schleswig-holsteinische Justizermächtigungsübertragungsverordnung
schl.-hol. MFG	schleswig-holsteinisches Mittelstandsförderungsgesetz
SortSchG	Sortenschutzgesetz
StBerG	Steuerberatungsgesetz
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
stRspr.	ständige Rechtsprechung
SÜG	Gesetz über die Voraussetzungen und das Verfahren von Sicherheitsüberprüfungen des Bundes und den Schutz von Verschlusssachen
ThürMiStFödG	Thüringer Mittelstandsförderungsgesetz
TKG	Telekommunikationsgesetz
TRIPS	Agreement an Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights
TT-GVO	Verordnung (EU) Nr. 316/2014 der Kommission vom 21. März 2014
TVA-L BBiG	Tarifvertrag für Auszubildende der Länder in Ausbildungsberufen nach dem Berufsbildungsgesetz
TV-L	Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder
TVöD	Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst
UA	Unterabsatz
u. a.	unter anderem
UrhG	Urhebergesetz
USA	United States of America
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
v.	von
v. a.	vor allem
VerpflG	Gesetz über die förmliche Verpflichtung nichtbeamteter Personen
VerwRspr	Verwaltungsrechtsprechung
VG	Verwaltungsgericht
vgl.	vergleiche
Vorb.	Vorbemerkung zu
VSA	Verschlusssachenanweisung
VVG	Gesetz über den Versicherungsvertrag
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
VwVfG NRW	Verwaltungsverfahrensgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb
z. B.	zum Beispiel
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
zit.	zitiert

## *Abkürzungsverzeichnis*

ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht
ZVG	Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung
ZWeR	Zeitschrift für Wettbewerbsrecht
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess

## Einleitung

Geschäftsgeheimnisse führten in Deutschland lange Zeit ein juristisches Schattendasein<sup>1</sup> im Vergleich zu den umfangreich geregelten Rechten des geistigen Eigentums wie dem Patentrecht oder dem Urheberrecht. Das mag man darauf zurückführen, dass der Schutz von Geschäftsgeheimnissen eine Querschnittsmaterie ist.<sup>2</sup> Er steht nicht nur mit dem Lauterkeits- und Immaterialgüterrecht in Zusammenhang, sondern kommt auch mit dem Strafrecht, Berufsrecht, Gesellschaftsrecht, Arbeitsrecht und Prozessrecht in Berührung.<sup>3</sup> Gesetzlich geregelt war lange Zeit lediglich die Strafbarkeit der Verletzung von Geschäftsgeheimnissen in den §§ 17–19 UWG a. F. Zivilrechtlich bestand nur ein mittelbarer, nämlich strafrechtsakzessorischer, Schutz über das allgemeine Deliktsrecht nach den §§ 823 Abs. 2, 826 BGB ggf. in Verbindung mit § 1004 BGB analog.<sup>4</sup> Im Zivilprozessrecht erwies sich der Schutz von Geschäftsgeheimnissen als noch spärlicher und wurde in der Literatur weitgehend als unzureichend angesehen.<sup>5</sup> Aus Angst ein Geschäftsgeheimnis im Prozess zu verlieren, schreckten deren Inhaber häufig von der Verfolgung einer Verletzung zurück.<sup>6</sup> Der prozessuale Geheimnisschutz war im Wesentlichen nur in den §§ 172–174 GVG geregelt, die den Ausschluss der Öffentlichkeit von der mündlichen Verhandlung im Fokus haben. Es besteht danach jedoch insbesondere nicht die Möglichkeit, den Zugang der gegnerischen Partei zu

- 
- 1 Oft auch als „Stiefkind“ des geistigen Eigentums bezeichnet, so zuerst *Ann*, GRUR 2007, 39; vgl. *Winzer*, Schutz von Geschäftsgeheimnissen (2018), Rn. 1.
  - 2 *Ann*, GRUR 2007, 39, 40; *Ohly*, GRUR 2014, 1, 1; *Endres*, IPRB 2019, 45, 45; vgl. *Reinfeld*, Das neue Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen (2019), § 1, Rn. 63 ff.
  - 3 *Ann*, GRUR 2007, 39, 40; *Ohly*, GRUR 2014, 1, 1.
  - 4 Siehe ausführlich zum Schutz nach alter Rechtslage *Kraßer*, GRUR 1977, 177; *Kiethe/Groeschke*, WRP 2005, 1358; siehe auch *Ohly*, GRUR 2014, 1, 7 f.
  - 5 *Schlingloff*, WRP 2018, 666, Rn. 3 ff.; *Dumont*, BB 2018, 2441, 2442; *Hauck*, NJW 2016, 2218, 2219, 2221 f.; *Ann*, GRUR-Prax 2016, 465, 467; *Lejeune*, CR 2016, 330, 335; *McGuire*, GRUR 2015, 424, 424 ff.; *Ohly/Sosnitza/Ohly*, § 17 UWG, Rn. 57 f.; *Redeker/Pres/Gittinger*, WRP 2015, 812, Rn. 8 ff.; *Rojahn*, FS Loewenheim (2009), 251, 266; *Spindler/Weber*, MMR 2006, 711, 713; *Ahrens*, GRUR 2005, 837, 839.
  - 6 Der Regierungsentwurf vom 04.10.2018 zu einem Umsetzungsgesetz der Richtlinie (EU) 2016/943 geht von bisher jährlich nur 20 Verfahren aus, BT-Drs. 19/4724, S. 3, 22.

sensiblen Informationen zu beschränken. Das ist vor allem dann problematisch, wenn es sich bei dem Prozessgegner um einen direkten Wettbewerber handelt. Der mit der Kenntnis des Geschäftsgeheimnisses verbundene Wettbewerbsvorsprung droht in diesen Fällen verloren zu gehen.<sup>7</sup>

Dieser Befund ist Hintergrund einer Diskussion über den Schutz von Geschäftsgeheimnissen im Zivilprozess, die seit einiger Zeit geführt wird. Ihre vorläufigen Höhepunkte erlebte sie Ende der 1980er, Anfang der 1990er Jahre<sup>8</sup> sowie im Zuge der Umsetzung der Enforcement-RL<sup>9</sup>. Das zentrale Problem ist, wie ein Geschäftsgeheimnis Gegenstand eines Zivilprozesses werden kann, ohne gleichzeitig aufgrund der Offenbarung seinen rechtlichen Bestand und wirtschaftlichen Wert zu verlieren. Im Mittelpunkt der Diskussion stand dabei bisher die Einführung eines sog. *in-camera*-Verfahrens in den Zivilprozess. Je nach Ausgestaltung eines solchen Verfahrens sollten bestimmte Informationen nur dem Gericht und ggf. den Prozessvertretern gegenüber offengelegt werden.

Auf die zahlreichen Stimmen aus der Literatur, die eine Verbesserung des prozessualen Geheimnisschutzes forderten, reagierte der deutsche Gesetzgeber lange Zeit nicht. Dies dürfte nicht zuletzt daran liegen, dass sich Möglichkeiten zur Lösung des Problems in einem schwierigen Spannungsfeld bewegen. Zivilprozessualer Geheimnisschutz stellt sich schon im Ausgangspunkt als vermeintlich innerer Widerspruch dar: Dem Zivilprozess wohnen die Grundsätze der Bestimmtheit, Beibringung, Mündlichkeit, Unmittelbarkeit, Öffentlichkeit und Parteiöffentlichkeit inne. Effektiver prozessualer Geheimnisschutz verlangt aber das Gegenteil: Geheimhaltung statt Offenlegung.<sup>10</sup> Verfassungsrechtlich besteht insbesondere bei der oft geforderten Möglichkeit, die gegnerische Partei von bestimmten Informationen im Prozess auszuschließen, ein grundlegender Konflikt mit dem grundrechtsgleichen Recht auf rechtliches Gehör nach Art. 103 Abs. 1 GG.

Hingegen droht ohne prozessuale Regeln zur Sicherstellung der Vertraulichkeit von Geschäftsgeheimnissen auch während eines Verfahrens der materielle Schutz derselben zu einem rechtstheoretischen Postulat zu verkümmern. Die Anerkennung materieller Rechtspositionen läuft leer,

---

7 Vgl. *Ann*, in: Ann/Loschelder/Grosch, Praxishandbuch Know-how-Schutz (2010), Kap. 7, Rn. 36 f.

8 *Wrede*, Geheimverfahren (2014), S. 24 f.

9 Richtlinie 2004/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums.

10 *McGuire*, GRUR 2015, 424, 425, bezeichnet Geschäftsgeheimnisse im Zivilprozess daher als Störenfried, deren Einbringung in ein Erkenntnisverfahren paradox erscheinen müsse.

wenn sie in der prozessualen Praxis nicht in zumutbarer Weise verwirklicht werden können.<sup>11</sup> Die Untätigkeit des deutschen Gesetzgebers in der Vergangenheit hat dazu geführt, Inhaber von Geschäftsgeheimnissen vor die dilemmatische Wahl zu stellen, entweder den Prozess oder das Geheimnis zu verlieren.<sup>12</sup> Das Ausweichen auf Methoden alternativer Streitbeilegung, wie etwa Schiedsverfahren, löst dieses Problem bereits deshalb nicht, da es die Zustimmung der Parteien voraussetzt. Auch das staatliche Verfahren muss daher Mittel zur Lösung der Problematik zivilprozessualen Geheimnisschutzes bereitstellen.<sup>13</sup>

### § 1 Wirtschaftliche Bedeutung des Geheimnisschutzes

Der Schutz von Geschäftsgeheimnissen ist zugleich von steigender wirtschaftlicher Bedeutung.<sup>14</sup> Geschäftsgeheimnisse und deren Schutz stellen in einer immer mehr digitalisierten, wissensbasierten Geschäftswelt der sog. „Industrie 4.0“, des „Internets der Dinge“ und der immer größeren Relevanz künstlicher Intelligenz einen wichtigen und wachsenden Wettbewerbsfaktor für Unternehmen dar.<sup>15</sup> Sie können als „[...] Währung der wissensbasierten Wirtschaft, die einen Wettbewerbsvorteil schafft“ bezeichnet werden.<sup>16</sup> Die Gewährleistung einer unternehmerischen Geheimnissphäre ist Systemvoraussetzung für effektiven Wettbewerb in einer marktwirtschaftlich orientierten Wirtschaftsordnung.<sup>17</sup> Die staatliche Gewährleistung eines effektiven materiell-rechtlichen und prozessualen Schutzes

---

11 *Rojahn*, FS Loewenheim (2009), 251, 256.

12 *Obly*, GRUR 2019, 441, 449 m. w. N.; *Rojahn*, FS Loewenheim (2009), 251, 255; im schlimmsten Fall kann der Inhaber sowohl den Prozess als auch das Geheimnis verlieren, vgl. *McGuire*, GRUR 2015, 424, 427 f.

13 *Winzer*, Schutz von Geschäftsgeheimnissen (2018), Rn. 12.

14 Vgl. *Almeling*, Seven Reasons Why Trade Secrets Are Increasingly Important (2012), Berkeley Technology Law Journal, 27(2), 1091.

15 *Völzmann-Stickelbrock*, FS Prütting (2018), 585, 585; siehe zur neuen Gefahrenlage für Geschäftsgeheimnisse und zur Konturlosigkeit des Begriffs der „Industrie 4.0“, der am ehesten durch die umfassende Kombination und Vernetzung bereits bekannter Technologien umschrieben werden kann: *Müllmann*, WRP 2018, 1177, 1178 ff. und *Bräutigam/Klindt*, NJW 2015, 1137, 1137.

16 ErwGr. 1 der Richtlinie (EU) 2016/943.

17 Vgl. *Stürmer*, JZ 1985, 453, 453 f.; vgl. *Mayen*, AnwBl. 2002, 495, 495; vgl. *Alexander*, WRP 2017, 1034, Rn. 2.

von Geschäftsgeheimnissen kann daher entscheidenden Einfluss auf die Standortwahl eines wissensbasierten Unternehmens haben.<sup>18</sup>

Ihr Schutz unterliegt weniger strengen inhaltlichen Voraussetzungen als der der Rechte des geistigen Eigentums, die regelmäßig eine bestimmte Qualität des immateriellen Guts<sup>19</sup> und/oder eine Eintragung voraussetzen.<sup>20</sup> Ein Geschäftsgeheimnis kann hingegen grundsätzlich jede Information sein, die nicht allgemein bekannt oder ohne Weiteres zugänglich und daher von wirtschaftlichem Wert ist.<sup>21</sup> Damit kann ein denkbar weites Spektrum von Informationen Gegenstand des Geheimnisschutzes sein. Beispielhaft seien neben technischen Verfahren, Formeln, Rezepten und Mustern auch Geschäftsdaten wie etwa Preiskalkulationen, Businesspläne, Markt- und Marketingstrategien, Kundenlisten, Ertragslagen und Einkaufsbedingungen genannt.<sup>22</sup> Der Schutz als Geschäftsgeheimnis setzt auch keine kostspielige Eintragung oder Registrierung voraus. Er entsteht vielmehr beim Vorliegen seiner Voraussetzungen *eo ipso*. Angesichts beschleunigter Innovationszyklen ist dies ein entscheidender Vorteil gegenüber Register-schutzrechten wie etwa dem Patentrecht.<sup>23</sup>

Zugleich kann ein Geschäftsgeheimnis auch parallel unter den Schutz eines Rechts des geistigen Eigentums fallen. Das gilt insbesondere für den urheberrechtlichen Schutz von Computerprogrammen (§§ 2 Abs. 1 Nr. 1, 69a ff. UrhG), technischen Zeichnungen (§ 2 Abs. 1 Nr. 7 UrhG), Datenbanken (§§ 4, 87a ff. UrhG) oder schlicht schriftlichen Dokumenten (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 UrhG) mit einer entsprechenden Schöpfungshöhe.<sup>24</sup> Geheimnisschutz und Patentschutz schließen sich jedoch gegenseitig aus. Die Veröffentlichung eines Patents beendet den Geheimnischarakter.<sup>25</sup> In der

---

18 *Ann*, GRUR-Prax 2016, 465, 467, attestiert dem Technologie- und Wirtschaftsstandort Deutschland aufgrund des bisher mangelhaften Geheimnisschutzes im Prozess einen entsprechenden Standortnachteil.

19 Etwa die sog. „Schöpfungshöhe“ im Urheberrecht oder „Erfindungshöhe“ im Patentrecht, siehe auf S. 42.

20 *Alexander*, WRP 2017, 1034, Rn. 36.

21 So nun § 2 Nr. 1 lit. a des Gesetzes zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen; vgl. BT-Drs. 19/4724, S. 26; vgl. *Alexander*, AfP 2019, 1, Rn. 22; vgl. auch *Laoutoumai/Baumfalk*, WRP 2018, 1300, 1301.

22 ErwGr. 2 der Richtlinie (EU) 2016/943; *Müllmann*, WRP 2018, 1177, 1179; *Alexander*, AfP 2019, 1, Rn. 27; einen umfassenden Überblick zu Geschäftsgeheimnissen in der bisherigen Rechtsprechung liefert *Reinfeld*, Das neue Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen (2019), § 1, Rn. 167 f.

23 Vgl. *Winzer*, Schutz von Geschäftsgeheimnissen (2018), Rn. 1 ff.

24 *Ohly/Sosnitzka/Ohly*, UWG, § 17, Rn. 47.

25 *Ohly/Sosnitzka/Ohly*, UWG, § 17, Rn. 47.

Forschung und Entwicklung, v. a. im Vorfeld von Patentanmeldungen oder bei nicht patentfähigen Verfahren und Lösungen, haben Geschäftsgeheimnisse dennoch eine besondere Relevanz für Unternehmen.<sup>26</sup> Jeder Patentanmeldung geht eine Phase geheimer Forschungstätigkeit voraus.<sup>27</sup> Der Schutz von Geschäftsgeheimnissen ist insofern „notwendiges Korrelat des Patentschutzes“.<sup>28</sup>

Er stellt zudem eine wirtschaftlich interessante Alternative zum zeitlich begrenzten Schutz von Immaterialgüterrechten dar.<sup>29</sup> Denn der Geheimnisschutz ist grundsätzlich zeitlich unbeschränkt und kann damit ein dauerhafter Wirtschaftsvorteil für ein Unternehmen sein – vorausgesetzt die Geheimhaltung gelingt.<sup>30</sup> Häufig genanntes Beispiel ist in diesem Zusammenhang die Coca-Cola-Rezeptur, die bewusst nie als Patent angemeldet wurde und seit jeher als Geschäftsgeheimnis geschützt wird.<sup>31</sup> Aber auch der in seinen Einzelheiten geheime Google-Suchalgorithmus<sup>32</sup> verdeutlicht, welchen immensen wirtschaftlichen Wert Geschäftsgeheimnisse haben können. Sie können für ein Unternehmen wirtschaftlich wertvoller sein als ein Recht des geistigen Eigentums.<sup>33</sup>

Es verwundert daher nicht, dass durch Wirtschaftsspionage enorme Schäden drohen. Eine Studie des Bitkom e. V., dem Branchenverband der deutschen Informations- und Telekommunikationsbranche, aus dem Jahr 2018 errechnet den Schaden der Wirtschaft in Deutschland für die vorangegangenen zwei Jahre auf 43,4 Milliarden Euro.<sup>34</sup> Insgesamt 68 Prozent der in der Studie befragten Industrieunternehmen gaben an, in diesen zwei Jahren Opfer von Datendiebstahl, Industriespionage oder Sabotage gewesen zu sein. Weitere 19 Prozent vermuteten dies.<sup>35</sup> Die gesetzliche Situation des Geheimnisschutzes spiegelte diese wirtschaftliche Bedeutung und Gefahrenexposition der Geschäftsgeheimnisse bislang nicht wider.

---

26 Vgl. Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG, Vorb. §§ 17–19, Rn. 4.

27 Rauer/Eckert, DB 2016, 1239, 1244.

28 Ohly, GRUR 2014, 1, 3.

29 Der patentrechtliche Schutz erlischt nach 20 Jahren, § 16 PatG, der urheberrechtliche 70 Jahre nach Tod des Urhebers, § 64 UrhG.

30 Buck, jM 2020, 59, 59 f.

31 Doepner, FS Tilmann (2003), S. 105, Fn. 1.

32 Vgl. zur Funktionsweise von Internet-Suchmaschinen jüngst BVerfG, WRP 2020, 39, Rn. 26 – *Recht auf Vergessen I*.

33 So schon BGH, GRUR 1955, 388, 390 – *Dücko*; Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG, Vorb. §§ 17–19, Rn. 2 m. w. N.

34 Bitkom, Wirtschaftsschutz in der Industrie (2018), S. 25 [online].

35 Bitkom, Wirtschaftsschutz in der Industrie (2018), S. 14 [online].

Gesetzlicher Geheimnisschutz dient dabei nicht nur dem Schutz von Investition und Innovation insbesondere zu Gunsten von kleinen und mittleren Unternehmen, die sich besonders stark auf den Schutz von Geschäftsgeheimnissen verlassen.<sup>36</sup> Er ist auch aus gesamtwirtschaftlicher Perspektive wünschenswert. Durch ihn werden die Kosten der faktischen Geheimhaltung, die Unternehmen ohnehin betreiben würden, gesenkt und damit die ökonomische Effizienz des Schutzes insgesamt erhöht. Auch die Übertragung oder Lizenzierung von Geschäftsgeheimnissen wird durch den gesetzlichen Schutz erleichtert. Letztlich brauchen Unternehmen eine vertrauliche Geheimsphäre auch, um sich im wettbewerbsbestimmten Markt abgrenzen und durchsetzen zu können. Eine Harmonisierung des gesetzlichen Schutzes führt zudem zu einer Senkung der Informationskosten auf länderübergreifender Ebene.<sup>37</sup>

## § 2 Die GeschGeh-RL und das GeschGehG

Es ist daher zu begrüßen, dass die Europäische Union den Handlungsbedarf im Bereich des Geheimnisschutzes erkannt hat. Zur Angleichung des sehr unterschiedlich ausgeprägten Schutzes in den Mitgliedsstaaten<sup>38</sup> hat sie die „Richtlinie (EU) 2016/943 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2016 über den Schutz vertraulichen Know-hows und vertraulicher Geschäftsinformationen (Geschäftsgeheimnisse) vor rechtswidrigem Erwerb sowie rechtswidriger Nutzung und Offenlegung“ (GeschGeh-RL) erlassen. Sie trägt dem hohen Wert und der Schutzbedürftigkeit von Geschäftsgeheimnissen für Unternehmen Rechnung und bezweckt ein einheitliches Mindestschutzniveau im europäischen Binnenmarkt.<sup>39</sup> Dabei enthält die GeschGeh-RL Vorschriften, die teilweise eine Voll- und teilweise eine Mindestharmonisierung vorsehen.<sup>40</sup>

Das am 26. April 2019 in Kraft getretene „Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen“ (GeschGehG) dient der Umsetzung der Richtlinie in deutsches Recht, nachdem deren Umsetzungsfrist bereits am 9. Juni 2018 abgelaufen war. Der deutsche Gesetzgeber schafft dafür eigens ein neues

---

36 Vgl. Baker & McKenzie, Study on Trade Secrets and Confidential Business Information in the Internal Market (2013), S. 1 ff. [online].

37 Siehe dazu insgesamt die gute Darstellung bei *Obly*, GRUR 2014, 1, 2 f.

38 Vgl. dazu *Obly*, GRUR 2014, 1, 2.

39 ErwGr. 1, 6 ff., 36 GeschGeh-RL.

40 Art. 1 Abs. 1 UA 2 GeschGeh-RL.

Stammgesetz. Der vormalig in Deutschland nur fragmentarisch gesetzlich geregelte Schutz von Geschäftsgeheimnissen wird damit auf neue Füße gestellt. Es vollzieht sich ein struktureller Wechsel des materiell-rechtlichen Schutzsystems der Geschäftsgeheimnisse in Deutschland. Der traditionell strafrechtsakzessorisch begründete Schutz<sup>41</sup> wird mit dem GeschGehG nun ein originär zivilrechtlicher. Zivilrechtliche Ansprüche etwa gerichtet auf Unterlassung, Beseitigung, Vernichtung oder Schadensersatz werden in den §§ 6 ff. GeschGehG ausdrücklich geregelt. Die §§ 17–19 UWG a. F. wurden aufgehoben. Der Straftatbestand des § 23 GeschGehG ersetzt die alten strafrechtlichen Regelungen und knüpft nun zivilrechtsakzessorisch an die Handlungsverbote des § 4 GeschGehG an.<sup>42</sup>

Insbesondere auch prozessuale Maßnahmen zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen erfahren durch die GeschGeh-RL und das GeschGehG neue Aufmerksamkeit und neue gesetzliche Regelungen. Die Europäische Union hat das Problem erkannt, dass viele Inhaber von Geschäftsgeheimnissen von einer gerichtlichen Verfolgung von Verletzungen absehen, da sie fürchten, dass das Verfahren nicht die nötige Vertraulichkeit gewährleistet. Dies stelle die Wirksamkeit des materiellen Schutzes infrage.<sup>43</sup> Die GeschGeh-RL sieht daher in ihrem Art. 9 Maßnahmen zur Sicherstellung des prozessualen Schutzes von Geschäftsgeheimnissen vor. Das GeschGehG enthält in den §§ 16 ff. neue verfahrensrechtliche Vorschriften zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen, die Art. 9 GeschGeh-RL umsetzen sollen.

### § 3 Untersuchungsgegenstand und Gang der Untersuchung

Diese prozessualen Neuregelungen sind Anlass und Gegenstand der vorliegenden Untersuchung. Der Schutz von Geschäftsgeheimnissen im Prozess ist – wie auch die Erwägungsgründe der Richtlinie verdeutlichen – von hoher praktischer Relevanz. Die GeschGeh-RL und das GeschGehG haben dabei primär die Situation der gerichtlichen Verfolgung der Verletzung eines Geschäftsgeheimnisses im Blick. Zivilprozessualer Geheimnisschutz wird aber auch in anderen Verfahrenskonstellationen relevant. Dies gilt

---

41 Der Vorgänger des Straftatbestands des § 17 UWG a. F. fand sich bereits im UWG von 1896. Das strafrechtliche Schutzsystem wurde seitdem beibehalten. Siehe dazu *Ohly*, GRUR 2014 1, 5; *Reinfeld*, Das neue Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen (2019), § 1, Rn. 17 ff.

42 MüKoStGB/*Joecks/Miebach*, GeschGehG, § 23, Rn. 3.

43 ErwGr. 24 der GeschGeh-RL.

v. a. bei der prozessualen Einbringung von Geschäftsgeheimnissen als Mittel zur Verteidigung oder bei der Durchsetzung von Informationsansprüchen, etwa auf Auskunft, Rechnungslegung, Vorlage oder Besichtigung einer Sache. Auch in diesen Fällen muss ein ausreichender Geheimnisschutz gewährleistet werden.

In Teil 1 dieser Arbeit erfolgt eine Klärung der relevanten Grundlagen, insbesondere des Begriffs des Geschäftsgeheimnisses und des Grundproblems zivilprozessualen Geheimnisschutzes. Anschließend wird in Teil 2 der bisherige Diskussionsstand hinsichtlich zivilprozessualer Geheimnisschutzmaßnahmen dargestellt. Den Schwerpunkt der Arbeit bildet die darauf aufbauende Analyse der prozessualen Neuregelungen der §§ 16 ff. GeschGehG in Teil 3. Es wird insbesondere untersucht, ob sie den Vorgaben der GeschGeh-RL gerecht werden und innerhalb ihres Anwendungsbereichs einen ausreichenden zivilprozessualen Geheimnisschutz ermöglichen. Schließlich werden in Teil 4 Lösungsmöglichkeiten prozessualen Geheimnisschutzes außerhalb der direkten Anwendbarkeit der §§ 16 ff. GeschGehG in den Blick genommen. Dabei ist v. a. die Frage zu klären, ob die prozessualen Neuregelungen analog oder mittelbar auch in anderen Verfahren fruchtbar gemacht werden können oder ob Handlungsbedarf *de lege ferenda* besteht. Die Ergebnisse der Arbeit werden abschließend in Thesen zusammengefasst.

## Teil 1: Grundlagen

### § 1 *Der neue rechtliche Rahmen: Das GeschGehG im Überblick*

Zum Verständnis und zur Einordnung der neuen zivilprozessualen Geheimnisschutzmaßnahmen der §§ 16 ff. GeschGehG muss zunächst deren Regelungskontext – das GeschGehG – in den Blick genommen werden. Es ist in vier Abschnitte gegliedert, die im Folgenden überblicksmäßig dargestellt werden: Die §§ 1–5 enthalten allgemeine Bestimmungen zum Anwendungs- und Schutzbereich des Geheimnisschutzes, die §§ 6–14 regeln Ansprüche bei der Verletzung von Geschäftsgeheimnissen, in den §§ 15–22 finden sich – die hier im Fokus stehenden – verfahrensrechtlichen Sonderbestimmungen, den Abschluss bildet die Strafnorm des § 23.

#### A. Allgemeines, §§ 1–5 GeschGehG

In § 1 GeschGehG bestimmt der Gesetzgeber zunächst den Anwendungsbereich des neuen Gesetzes. Es dient dem – vornehmlich zivilrechtlichen – Schutz von Geschäftsgeheimnissen vor Verletzung durch unerlaubte Erlangung, Nutzung oder Offenlegung.<sup>44</sup> Mit § 23 GeschGehG findet sich nur eine strafrechtliche Vorschrift.<sup>45</sup> Öffentlich-rechtliche Vorschriften im Zusammenhang mit Geschäftsgeheimnissen gehen dem GeschGehG vor.<sup>46</sup> Unberührt bleiben ferner auch die Vorschriften des Kollektiv- und Individualarbeitsrechts.<sup>47</sup>

§ 2 GeschGehG enthält wichtige Legaldefinitionen, die das GeschGehG in den folgenden Vorschriften voraussetzt und auf die es Bezug nimmt. Definiert werden das Geschäftsgeheimnis an sich,<sup>48</sup> Geheimnisinhaber, Rechtsverletzer und was unter rechtsverletzenden Produkten zu verstehen ist. § 3 GeschGehG regelt *per se* erlaubte Handlungen in Bezug auf die Er-

---

44 § 1 Abs. 1 GeschGehG.

45 Der straf- und berufsrechtliche Schutz nach § 203 StGB wird zudem ausdrücklich vom Anwendungsbereich des GeschGehG ausgenommen, § 1 Abs. 3 Nr. 1 GeschGehG.

46 § 1 Abs. 2 GeschGehG.

47 § 1 Abs. 3 Nr. 3, Nr. 4 GeschGehG.

48 Ausführlich zum Begriff des Geschäftsgeheimnisses sogleich auf S. 40 ff.

langung, Nutzung oder Offenlegung von Geschäftsgeheimnissen. Stets erlaubt ist insbesondere die eigenständige Entdeckung des Geheimnisses.<sup>49</sup> Es gilt der „Grundsatz der Erschließungsfreiheit von Geschäftsgeheimnissen“.<sup>50</sup> Die zuvor in Deutschland umstrittene Frage,<sup>51</sup> ob ein Geheimnis durch sog. *Reverse Engineering*<sup>52</sup> aufgedeckt werden darf, wird in § 3 Abs. 1 Nr. 2 GeschGehG nun mit einem grundsätzlichen „Ja“ beantwortet:<sup>53</sup> Ein Geschäftsgeheimnis darf durch „Beobachten, Untersuchen, Rückbauen oder Testen eines Produkts oder Gegenstands“ erlangt werden, wenn das Produkt öffentlich verfügbar oder im rechtmäßigen Besitz des Untersuchenden ist. *Reverse Engineering* kann allerdings vertraglich für unzulässig erklärt werden, § 3 Abs. 1 Nr. 2 lit. b GeschGehG.

Die Handlungsverbote des § 4 GeschGehG bilden den Kern des neuen Gesetzes. An sie knüpft die Definition des Rechtsverletzers in § 2 Nr. 3 GeschGehG an. An die Eigenschaft als Rechtsverletzer knüpfen wiederum die Anspruchsgrundlagen der §§ 6 ff. GeschGehG an. Verboten sind nach § 4 GeschGehG die unrechtmäßige Erlangung, Nutzung oder Offenlegung eines Geschäftsgeheimnisses. § 4 Abs. 1 GeschGehG befasst sich mit der unrechtmäßigen Erlangung eines Geschäftsgeheimnisses. In § 4 Abs. 1 Nr. 1 GeschGehG werden beispielhaft einige Fälle aufgezählt, wie z. B. das unbefugte Kopieren von Dokumenten. Mit § 4 Abs. 1 Nr. 2 GeschGehG, der auf einen Verstoß gegen „Treu und Glauben“ bzw. „anständige Marktgepflogenheiten“ abstellt, besteht zudem ein generalklauselartiger Verbotstatbestand hinsichtlich einer unrechtmäßigen Erlangung.<sup>54</sup>

Die Unrechtmäßigkeit der Nutzung oder Offenlegung eines Geschäftsgeheimnisses wird in § 4 Abs. 2 GeschGehG geregelt. Danach sind die Nutzung bzw. Offenlegung eines Geschäftsgeheimnisses unrechtmäßig, wenn entweder das Geheimnis schon nach Absatz 1 unrechtmäßig erlangt wurde oder gegen eine Verpflichtung zur Beschränkung der Nutzung bzw. Wahrung der Vertraulichkeit verstoßen wird. § 4 Abs. 3 GeschGehG dehnt die

---

49 § 3 Abs. 1 Nr. 1 GeschGehG.

50 Vgl. GRUR-Stellungnahme zum Referentenentwurf, GRUR 2018, 708, 709.

51 Die h. M. hielt *Reverse Engineering* bislang für unzulässig, K/B/F/Alexander, GeschGehG, § 3, Rn. 24, mit Hinweis auf die grundlegende *Stiefelpresse*-Entscheidung des RG, RGZ 149, 329.

52 Dazu ausführlich *Triebe*, WRP 2018, 795.

53 Damit wird Art. 3 Abs. 1 lit. b der GeschGeh-RL umgesetzt, der gem. Art. 1 Abs. 1 UA 2 GeschGeh-RL zu den zwingend umzusetzenden Vorschriften gehört. Vgl. zur Zulässigkeit des *Reverse Engineering* ErwGr. 16 GeschGeh-RL; zum Ganzen K/B/F/Köhler, 37. Auflage 2019, UWG, § 17, Rn. 8 f.

54 Vgl. dazu näher K/B/F/Alexander, GeschGehG, § 4, Rn. 26 ff.

Verbotstatbestände zudem auf Personen aus, die ein Geschäftsgeheimnis von einem Rechtsverletzer erlangt haben und von der Rechtsverletzung wussten oder hätten wissen müssen.

In Abgrenzung zu § 3 GeschGehG, der *per se* erlaubte Handlungen regelt, die nicht unter § 4 GeschGehG fallen können, beschäftigt sich § 5 GeschGehG mit Ausnahmen von einem grundsätzlich bestehenden Handlungsverbot nach § 4 GeschGehG. Danach besteht kein Verbot, wenn die – eigentlich nach § 4 GeschGehG unrechtmäßige – Handlung zum „Schutz eines berechtigten Interesses“ erfolgt. Es ist folglich eine Interessenabwägung im Einzelfall erforderlich.<sup>55</sup> Der unbestimmte Rechtsbegriff des berechtigten Interesses wird durch eine „insbesondere“-Aufzählung anhand dreier Beispiele konkretisiert: So etwa gem. § 5 Nr. 1 GeschGehG zum Schutz der Meinungs- und Pressefreiheit<sup>56</sup> oder gem. § 5 Nr. 2 GeschGehG „zur Aufdeckung einer rechtswidrigen Handlung oder eines beruflichen oder sonstigen Fehlverhaltens, wenn [...] [dies] geeignet ist, das allgemeine öffentliche Interesse zu schützen“. Mit letzterem wird das sog. *Whistleblowing*<sup>57</sup> in Deutschland erstmals einer partiellen gesetzlichen Regelung zugeführt.<sup>58</sup>

## B. Ansprüche bei Rechtsverletzungen, §§ 6–14 GeschGehG

Mit den §§ 6 ff. GeschGehG regelt der Gesetzgeber spezielle Anspruchsgrundlagen im Falle der Verletzung von Geschäftsgeheimnissen. Das Anspruchssystem erinnert an die Regelungen der Rechte des geistigen Eigentums.<sup>59</sup> An diese wird der Schutz von Geschäftsgeheimnissen mit dem GeschGehG – zumindest der Form nach – angenähert.<sup>60</sup> § 6 GeschGehG re-

---

55 K/B/F/Alexander, GeschGehG, § 3, Rn. 8 und § 5, Rn. 12; Büscher/McGuire, GeschGehG-RegE, § 5, Rn. 3.

56 Auch hinsichtlich betroffener Grundrechte ist eine Abwägung mit dem Schutz des Geschäftsgeheimnisses im Einzelfall erforderlich, *Brost/Wolsing*, ZUM 2019, 898, 901 ff., denn Geschäftsgeheimnisse genießen ebenfalls grundrechtlichen Schutz, siehe S. 80 ff.

57 Vgl. dazu *Wiedmann/Seyfert*, CCZ 2019, 12; krit. *Bauschke*, öAT 2019, 133; *Naber/Peukert/Seeger*, NZA 2019, 583, 585 f.

58 Weiter Umsetzungsbedarf wird sich in Zukunft aus der EU-Whistleblowing-Richtlinie ergeben (Richtlinie (EU) 2019/1937 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.10.2019 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden); dazu *Schmolke*, NZG 2020, 5; *Gerdemann*, RdA 2019, 16.

59 Vgl. etwa §§ 139 ff. PatG, §§ 97 ff. UrhG, §§ 14 ff. MarkenG.

60 Zum Verhältnis zu den Rechten des geistigen Eigentums siehe auf S. 75 ff.

gelt einen Beseitigungs- und, bei bestehender Wiederholungs- oder Erstbegehungsgefahr, einen Unterlassungsanspruch. Nach § 7 GeschGehG kann der Geheimnisinhaber vom Rechtsverletzer die Vernichtung oder Herausgabe von Gegenständen, die das Geheimnis enthalten oder verkörpern, verlangen. Zudem bestehen danach Ansprüche auf Rückruf, Entfernung aus den Vertriebswegen, Vernichtung und Rücknahme vom Markt in Bezug auf rechtsverletzende Produkte. Gem. § 8 GeschGehG hat der Geheimnisinhaber zudem Auskunftsansprüche, z. B. hinsichtlich des Umfangs der Herstellung und des Vertriebs rechtsverletzender Produkte. § 12 GeschGehG erweitert die Haftung für Ansprüche nach den §§ 6–8 GeschGehG auf Inhaber eines Unternehmens, wenn der Rechtsverletzer Beschäftigter oder Beauftragter dieses Unternehmens ist.

Schließlich regelt § 10 GeschGehG einen Schadensersatzanspruch, der jedoch schuldhaftes Handeln – also Vorsatz oder Fahrlässigkeit – voraussetzt. Zu beachten ist insbesondere, dass die aus dem Recht des geistigen Eigentums bekannte sog. dreifache Schadensberechnung möglich ist. Neben dem konkreten Schaden nach §§ 249 ff. BGB, insbesondere dem entgangenen Gewinn (§ 252 BGB), kann danach auch der Gewinn, den der Rechtsverletzer durch die Verletzung erzielt hat (§ 10 Abs. 2 S. 1 GeschGehG), oder der Betrag als Schadensersatz gefordert werden, der im Rahmen einer Lizenz zu entrichten gewesen wäre (§ 10 Abs. 2 S. 2 GeschGehG), sog. Lizenzanalogie.<sup>61</sup> Nach § 13 GeschGehG bleibt der vorsätzlich oder fahrlässig handelnde Verletzer bei Verjährung des Schadensersatzanspruchs zur Herausgabe seiner Bereicherung nach den Grundsätzen des Bereicherungsrechts verpflichtet.

Die Ansprüche der §§ 6–8 GeschGehG werden in § 9 GeschGehG unter den Vorbehalt der Verhältnismäßigkeit gestellt.<sup>62</sup> Dieser wird durch die beispielhafte Aufzählung einiger Kriterien, wie etwa dem Wert des Geschäftsgeheimnisses, konkretisiert. Ein nicht schuldhaft handelnder Verletzer kann zudem unter gewissen Umständen die Ansprüche der §§ 6 und 7 GeschGehG durch eine Abfindung in Geld abwenden, § 11. Alle Ansprüche des GeschGehG werden zudem in § 14 GeschGehG im Falle der missbräuchlichen Geltendmachung für unzulässig erklärt.

---

61 BT-Drs. 19/4724, S. 32, mit Verweis auf Art. 14 Abs. 2 GeschGeh-RL, der insoweit umgesetzt wird.

62 Vgl. dazu ausführlich *Tochtermann*, WRP 2019, 688, Rn. 30, die sich – in Anlehnung an § 242 BGB – für eine Handhabung im Sinne einer strengen Ausnahмовorschrift ausspricht, die Rechtsausübung müsse im Einzelfall „schlechthin untragbar“ erscheinen.

### C. Verfahren in Geschäftsgeheimnisstreitsachen, §§ 15–22 GeschGehG

Im dritten Abschnitt des GeschGehG werden besondere verfahrensrechtliche Regelungen für sog. „Geschäftsgeheimnisstreitsachen“ getroffen. Diese werden in § 16 Abs. 1 GeschGehG legal definiert. Es handelt sich danach um „[...] Klagen, durch die Ansprüche nach diesem Gesetz geltend gemacht werden (Geschäftsgeheimnisstreitsachen) [...]“.<sup>63</sup> Soweit Geschäftsgeheimnisstreitsachen vor den ordentlichen Gerichten geltend gemacht werden, regelt § 15 GeschGehG die Zuständigkeit. Die hinsichtlich der Verletzung von Geschäftsgeheimnissen praktisch bedeutsamen arbeitsgerichtlichen Verfahren fallen hingegen nicht unter diese Zuständigkeitsregelung.<sup>64</sup> Die Zuständigkeit wird sowohl sachlich als auch örtlich ausschließlich geregelt. Sachlich zuständig sind die Landgerichte.<sup>65</sup> Örtlich ist grundsätzlich das Gericht ausschließlich zuständig, bei dem der Beklagte seinen allgemeinen Gerichtsstand hat. Hat er keinen allgemeinen Gerichtsstand im Inland, ist das Gericht am Ort der unerlaubten Handlung zuständig.<sup>66</sup> Die damit verbundene grundsätzliche Absage an einen „fliegenden Gerichtsstand“, wie er im gewerblichen Rechtsschutz sonst üblich ist, wird überwiegend kritisch gesehen. Zu Recht wird eingewandt, dass dadurch eine Spezialisierung der Gerichte und Vereinheitlichung der Rechtsprechung erschwert wird.<sup>67</sup> Umso mehr ist zu hoffen, dass die Länder von der in § 15 Abs. 3 GeschGehG vorgesehenen Ermächtigung Gebrauch machen, die Zuständigkeit auf bestimmte Landgerichte zu konzentrieren.<sup>68</sup> Diese Regelung ist insbesondere hinsichtlich des neuen und recht speziellen Charakters der §§ 16 ff. GeschGehG zu begrüßen. Durch eine Zuständigkeitskonzentration könnte eine einheitliche und vorhersehbare – und da-

---

63 Ausführlich zum Begriff der „Geschäftsgeheimnisstreitsache“ und dem Anwendungsbereich der verfahrensrechtlichen Neuregelungen auf S. 173 ff.

64 K/B/F/Alexander, GeschGehG, § 15, Rn. 12 ff.; Büscher/McGuire, GeschGehG-RegE, § 15, Rn. 5. Die prozessualen Schutzmaßnahmen der §§ 16 ff. GeschGehG gelten aber auch in Verfahren vor den Arbeitsgerichten, BT-Drs. 19/4724, S. 34; BeckOK GeschGehG/Gregor, GeschGehG, § 15, Rn. 6.

65 § 15 Abs. 1 GeschGehG.

66 § 15 Abs. 2 GeschGehG.

67 GRUR-Stellungnahme zum Referentenentwurf, GRUR 2018, 708, 711 f.; Dumont, BB 2018, 2441, 2446; Büscher/McGuire, GeschGehG-RegE, § 15, Rn. 16, die zudem hervorhebt, dass so trotz sachlicher Nähe kein Gleichlauf mit den Zuständigkeiten verwandter Sonderschutzrechte, insbesondere dem Patentrecht, bestehe; so auch BeckOK GeschGehG/Gregor, GeschGehG, § 15, Rn. 11.1; zustimmend hingegen Schlingloff, WRP 2018, 666, Rn. 25.

68 Ohly, GRUR 2019, 441, 450.

mit rechtssichere – Anwendung der prozessualen Neuregelungen schneller erreicht werden.<sup>69</sup> Bisher hat – soweit ersichtlich – allein Hessen von der Möglichkeit nach § 15 Abs. 3 S. 1 GeschGehG Gebrauch gemacht.<sup>70</sup>

Die §§ 16 ff. GeschGehG enthalten die Neuregelungen des prozessualen Schutzes von Geschäftsgeheimnissen, die in Teil 3 dieser Arbeit ausführlich untersucht werden. Sie sollen daher hier nur kurz umrissen werden: Es besteht nun insbesondere die Möglichkeit, bestimmte Prozessinformationen als geheimhaltungsbedürftig einzustufen, § 16 Abs. 1 GeschGehG, womit besondere Geheimhaltungspflichten prozessbeteiligter Personen einhergehen. Zudem kann der Zugang einer Prozesspartei zu geheimhaltungsbedürftigen Informationen beschränkt werden, § 19 Abs. 1 GeschGehG. § 20 GeschGehG trifft Regelungen zum Verfahren bei der Anordnung solcher Geheimnisschutzmaßnahmen.

Ergänzt werden die prozessualen Regelungen durch die §§ 21, 22 GeschGehG. Danach besteht für die obsiegende Partei einer Geschäftsgeheimnisstreitsache die Möglichkeit sich die Befugnis zusprechen zu lassen, das Urteil oder Informationen über das Urteil auf Kosten der unterlegenen Partei öffentlich bekannt zu machen, § 21 Abs. 1 GeschGehG. Das Instrument der Urteilsbekanntmachung ist aus dem Recht des geistigen Eigentums bekannt und kann insbesondere dazu beitragen, den Ruf eines Beteiligten in der Öffentlichkeit wiederherzustellen.<sup>71</sup> Bei der Form der Veröffentlichung ist aber insbesondere darauf zu achten, die prozessualen Geheimhaltungsmaßnahmen nicht auszuhöhlen.<sup>72</sup> Da Geschäftsgeheimnisse für manche Unternehmen zentrale Vermögensgegenstände darstellen, können Geschäftsgeheimnisstreitsachen im Einzelfall mit hohen Streitwerten einher-

---

69 Max-Planck-Institut, Stellungnahme zum Referentenentwurf, Rn. 31 [online]; vgl. *Gärtner/Goßler*, Mitt. 2018, 204, 209; vgl. *Reinfeld*, Das neue Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen (2019), § 6, Rn. 37; vgl. *Büscher/McGuire*, GeschGehG-RegE, § 15, Rn. 21.

70 § 42a hess. JuZuV weist Geschäftsgeheimnisstreitsachen zentral dem Landgericht Frankfurt a. M. zu. Schleswig-Holstein hat zumindest die Ermächtigungsübertragung auf die Justizverwaltung in § 15 Abs. 3 S. 2 GeschGehG durchgeführt, § 1 Abs. 1 Nr. 11b schl-hol. JermÜVO.

71 Vgl. *K/B/F/Alexander*, GeschGehG, § 21, Rn. 1 ff., 8 ff.

72 *K/B/F/Alexander*, GeschGehG, § 21, Rn. 11 f., mit Hinweis auf den insoweit nicht ausdrücklich in das deutsche Recht umgesetzten Art. 15 Abs. 2 GeschGehRL. Dieser schreibt die Wahrung der Vertraulichkeit entsprechend den prozessualen Geheimnisschutzmaßnahmen nach Art. 9 GeschGehRL auch bei der Veröffentlichung von Gerichtsentscheidungen vor. Im Rahmen der Bestimmung von Form und Umfang der Veröffentlichung nach § 21 Abs. 1 S. 2 GeschGehG sind daher die Belange des Geheimnisschutzes zu berücksichtigen.

gehen – und werden dies regelmäßig auch.<sup>73</sup> Mit § 22 GeschGehG besteht daher schließlich noch die Möglichkeit zugunsten einer Partei eine Streitwertbegünstigung auszusprechen, wenn diese eine erhebliche Gefährdung ihrer wirtschaftlichen Lage bei Belastung mit den Prozesskosten glaubhaft macht.

#### D. Straftatbestände, § 23 GeschGehG

Anstelle der aufgehobenen §§ 17–19 UWG a. F. enthält nun § 23 GeschGehG verschiedene Straftatbestände im Hinblick auf die Verletzung von Geschäftsgeheimnissen. Hier wird der durch das GeschGehG bewirkte Systemwechsel des Schutzes von Geschäftsgeheimnissen besonders deutlich: Nach alter Rechtslage war lediglich die Strafbarkeit von Geheimnisverletzungen in den §§ 17–19 UWG a. F. gesetzlich geregelt. Die zivilrechtliche Haftung war strafrechtsakzessorisch geprägt – insbesondere über § 823 Abs. 2 BGB. Nun werden in den §§ 4, 6 ff. GeschGehG die zivilrechtlichen Handlungsverbote und Anspruchsgrundlagen speziell gesetzlich geregelt. Die Strafnorm des § 23 GeschGehG knüpft spiegelbildlich – zivilrechtsakzessorisch – an einzelne Handlungsverbote des § 4 GeschGehG an.<sup>74</sup>

Im Rahmen des § 23 hervorzuheben ist der Rechtfertigungsgrund in Absatz 6. Danach sind Beihilfehandlungen der in § 53 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 StPO genannten Personen, also Mitarbeitern von Rundfunk und Presse, hinsichtlich Entgegennahme, Auswertung und Veröffentlichung eines Geschäftsgeheimnisses nicht rechtswidrig. Die Strafbarkeit des Täters bleibt unberührt. Damit sollte insbesondere dem im Gesetzgebungsverfahren heftig diskutierten Punkt der Pressefreiheit zu Gunsten von Journalisten Rechnung getragen werden.<sup>75</sup> Eine materiell-rechtliche Entsprechung findet sich in der Ausnahme vom Geheimnisschutz nach § 5 Nr. 1 GeschGehG.<sup>76</sup>

---

73 K/B/F/Alexander, GeschGehG, § 22, Rn. 1 f.

74 Zugleich gelten die Regelungen der §§ 3, 5 GeschGehG hinsichtlich *per se* erlaubter Verhaltensweisen und Ausnahmen im Einzelfall, K/B/F/Alexander, GeschGehG, § 23, Rn. 19 ff.

75 Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz, BT-Drs. 19/8300, S. 15, mit Hinweis auf mögliche Abschreckungseffekte auf Journalisten.

76 Siehe dazu insgesamt K/B/F/Alexander, GeschGehG, § 23, Rn. 89 ff.

§ 2 Der Begriff des Geschäftsgeheimnisses

Das GeschGehG enthält in seinem § 2 Nr. 1 erstmals eine Legaldefinition des „Geschäftsgeheimnisses“. Vorher fehlte in Deutschland eine gesetzliche Konkretisierung des Begriffs. Nach alter Rechtslage verwendete § 17 UWG a. F. die Begrifflichkeit der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse, die maßgeblich durch die Rechtsprechung definiert wurden. Geschäftsgeheimnisse sollten dabei eher kaufmännisches und Betriebsgeheimnisse eher technisches Geheimwissen umfassen. Praktische Relevanz hatte die Unterscheidung indes nicht. Weder die Voraussetzungen des Schutzes noch die Rechtsfolgen hingen von einer Einordnung in eine der beiden Kategorien ab. Die Terminologie in der Literatur war daher uneinheitlich. Neben Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen war zum Teil von Unternehmensgeheimnissen, Wirtschaftsgeheimnissen oder schlicht Geheimnissen als Oberbegriff die Rede.<sup>77</sup>

A. Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse gem. § 17 UWG a. F.

Mangels Legaldefinition der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse war es an der Rechtsprechung, eine Begriffsbestimmung zu Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen im Sinne des § 17 UWG a. F. zu entwickeln. Wenn die Begrifflichkeit der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse in anderen Vorschriften und anderen Rechtsgebieten auftaucht, lag ihr – zumindest bisher – ebenfalls die oben genannte Definition der Rechtsprechung zugrunde.<sup>78</sup> Das gilt insbesondere für § 172 Nr. 2 GVG.<sup>79</sup> Soweit § 384 Nr. 3 ZPO vom „Gewerbegeheimnis“ spricht, ist ein sachlicher Unterschied zu Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen damit nicht gemeint.<sup>80</sup> Eine sachliche Einengung auf einen Gewerbebetrieb im Sinne des HGB wäre zu eng. Vielmehr muss auch etwa den freien Berufen oder Vereinen der Schutz von

---

77 Siehe dazu insgesamt Ohly/Sosnitza/Obly, § 17, Rn. 5; K/B/F/Köhler, 37. Aufl. 2019, UWG, § 17, Rn. 4a m. w. N.; vgl. bereits *Nastelski*, GRUR 1957, 1, 1.

78 *Rützel*, GRUR 1995, 557, 557 m. w. N.; *Winzer*, Schutz von Geschäftsgeheimnissen (2018), Rn. 31; zur Frage, was nach Inkrafttreten des GeschGehG gilt, siehe unten auf S. 72 f.

79 *Winzer*, Schutz von Geschäftsgeheimnissen (2018), Rn. 147 m. w. N.; *Stadler*, Schutz des Unternehmensgeheimnisses (1989), S. 15.

80 Vgl. *Winzer*, Schutz von Geschäftsgeheimnissen (2018), Rn. 203.