



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

I ZB 32/23

vom

9. November 2023

in dem Rechtsbeschwerdeverfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

GeschGehG § 16 Abs. 1, § 20 Abs. 5 Satz 4

- a) Unter die Geschäftsgeheimnisstreitsachen im Sinn des § 16 Abs. 1 GeschGehG fallen auch selbständige Beweisverfahren.
- b) Soweit § 20 Abs. 5 Satz 4 GeschGehG die Anfechtbarkeit von Anordnungen nach § 16 Abs. 1 und § 19 Abs. 1 GeschGehG beschränkt, gilt dies nicht für in einem selbständigen Beweisverfahren ergangene Anordnungen. Insbesondere kann ein dem selbständigen Beweisverfahren eventuell nachfolgendes Klageverfahren nicht als Hauptsache im Sinn des § 20 Abs. 5 Satz 4 GeschGehG zu dem selbständigen Beweisverfahren angesehen werden.

BGH, Beschluss vom 9. November 2023 - I ZB 32/23 - OLG München  
LG Augsburg

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 9. November 2023 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Koch, den Richter Dr. Löffler, die Richterinnen Dr. Schwonke, Dr. Schmaltz und den Richter Odörfer

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des 29. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 13. April 2023 wird auf Kosten der Antragsgegner zurückgewiesen.

Gründe:

- 1 A. Die Antragstellerin und die Antragsgegnerin zu 1 entwickeln und vertreiben Portalwaschanlagen. Der Antragsgegner zu 2 war früher Mitarbeiter der Antragstellerin und ist jetzt Geschäftsführer der Antragsgegnerin zu 1. Die Antragstellerin verdächtigt die Antragsgegner einer Verletzung von Geschäftsgeheimnissen durch unbefugte Mitnahme von Konstruktionsunterlagen der Antragstellerin und deren Verwertung bei der Entwicklung der Portalwaschanlage für das Unternehmen X .
- 2 Die Antragstellerin hat deswegen die Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens nach dem sogenannten Düsseldorfer Verfahren beantragt. Mit Beschluss vom 29. Juli 2021 hat das Landgericht die Einholung eines schriftlichen Gutachtens angeordnet (Ziffer I) und zugleich die Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin verpflichtet, die Tatsachen, die im Zug des Besichtigungsverfahrens und des selbständigen Beweisverfahrens zu ihrer Kenntnis gelangen und den Geschäftsbetrieb der Antragsgegner betreffen, geheim zu halten, und zwar auch gegenüber der Antragstellerin und deren Mitarbeitern (Ziffer II.1 und II.2). Der Beschluss enthält weitere die Beweisaufnahme absichernde Regelungen.

Das Landgericht hat darüber hinaus angekündigt, den Antragsgegnern nach Vorlage des Gutachtens Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Geheimhaltungsinteressen zu geben und danach zu entscheiden, ob der Antragstellerin das Gutachten und die Dokumentation zur Kenntnis gebracht und die Verschwiegenheitsanordnung aufgehoben wird (Ziffer VII). Es hat darüber hinaus bestimmte von der Antragstellerin eingereichte Unterlagen als geheimhaltungsbedürftig eingestuft (Ziffer VIII).

3 Nach Vorlage des Gutachtens durch den Sachverständigen hat die Antragstellerin am 4. April 2022 beantragt, es an ihre Prozessbevollmächtigten herauszugeben. Die Antragsgegner sind dem entgegengetreten und haben beantragt, das Gutachten als geheimhaltungsbedürftig einzustufen. Das Landgericht hat mit Beschluss vom 31. Mai 2022 die Herausgabe des Gutachtens einschließlich Anlagen an die Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin mit der Maßgabe angeordnet, dass diese hinsichtlich des gesamten Gutachteninhalts sowie der Anlagen zur Verschwiegenheit verpflichtet seien, und zwar auch gegenüber der Antragstellerin und deren Mitarbeitern; die Verpflichtung zur Geheimhaltung gemäß Beschluss vom 29. Juli 2021 gelte ausdrücklich auch für das selbständige Beweisverfahren und das Gutachten (Ziffer 1). Zudem hat das Landgericht die dem Gutachten beigefügten Anlagen (Ziffer 2 Satz 1) und weitere von der Antragstellerin eingereichte Unterlagen (Ziffer 2 Satz 2) gemäß § 16 GeschGehG als geheimhaltungsbedürftig eingestuft.

4 Die Antragstellerin hat am 4. August 2022 beantragt, die Geheimhaltungsanordnungen gemäß Ziffer II.1 und II.2 des Beschlusses vom 29. Juli 2021 sowie Ziffer 1 des Beschlusses vom 31. Mai 2022 insoweit aufzuheben, als ihren Prozessbevollmächtigten gestattet werde, ihr und ihren mit dem Verfahren befassten Mitarbeitern das Gutachten samt Anlagen (hilfsweise ohne Anlagen) auszuhändigen. Das Landgericht hat den Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin mit Beschluss vom 30. September 2022 gestattet, der Antragstellerin und ihren mit

dem Verfahren befassten Mitarbeitern eine mit Schwärzungen versehene Fassung des Gutachtens ohne Anlagen auszuhändigen und den Antrag im Übrigen zurückgewiesen.

5           Gegen diesen der Antragstellerin am 13. Oktober 2022 zugestellten Beschluss hat sie am 14. Oktober 2022 sofortige Beschwerde eingelegt, der das Landgericht nicht abgeholfen hat. Das Beschwerdegericht hat mit Beschluss vom 13. April 2023 antragsgemäß die Geheimhaltungsanordnungen in Ziffer II.1 und II.2 des Beschlusses vom 29. Juli 2021 und Ziffer 1 des Beschlusses vom 31. Mai 2022 insoweit aufgehoben, dass den Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin mit Rechtskraft dieses Beschlusses gestattet wird, das Gutachten samt Anlagen der Antragstellerin und ihren mit dem Verfahren befassten Mitarbeitern auszuhändigen. Mit der vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde, deren Zurückweisung die Antragstellerin beantragt, verfolgen die Antragsgegner ihren auf Zurückweisung der sofortigen Beschwerde der Antragstellerin gerichteten Antrag weiter.

6           B. Das Beschwerdegericht hat im Wesentlichen angenommen, die Vorschrift des § 20 Abs. 5 Satz 4 GeschGehG, nach der die Einstufung von Informationen als geheimhaltungsbedürftig und die Anordnung von Zugangsbeschränkungen nur gemeinsam mit dem Rechtsmittel in der Hauptsache angefochten werden könnten, gelte nicht im selbständigen Beweisverfahren. Dieses stehe unabhängig von einem Hauptsacheverfahren und solle mit seinem Beweisergebnis die Voraussetzungen für eine gütliche Einigung schaffen. Es gebe in diesem Verfahren kein Rechtsmittel in der Hauptsache. Die Verwertbarkeit des Beweisergebnisses in einem späteren Prozess führe nicht dazu, dass dieser als Hauptsache anzusehen sei, weil die Einstufung von Informationen als geheimhaltungsbedürftig und die Anordnung von Zugangsbeschränkungen dann vor dessen Anhängigkeit nicht angefochten werden könnten.

7           Die sofortige Beschwerde sei fristgerecht eingelegt worden, und zwar auch soweit sie sich gegen die in Ziffer 2 des angefochtenen Beschlusses vom

30. September 2022 ausgesprochene Beibehaltung der Geheimhaltungsanordnungen des Beschlusses vom 31. Mai 2022 richte, der noch keine abschließende Entscheidung über die Aushändigung des Gutachtens an die Antragstellerin und ihre Mitarbeiter enthalten habe. Aus diesem Grund sei die Antragstellerin auch nicht bereits durch den Beschluss vom 31. Mai 2022, sondern erst durch den angefochtenen Beschluss vom 30. September 2022 beschwert worden. Der Beschluss vom 31. Mai 2022 habe das selbständige Beweis- und Besichtigungsverfahren noch nicht endgültig abgeschlossen.

8 Die sofortige Beschwerde sei auch begründet. Gegenüber dem grundsätzlichen Anspruch der Antragstellerin auf Zugang zu den Beweisergebnissen des von ihr angestrebten selbständigen Beweis- und Besichtigungsverfahrens hätten die Antragsgegner keine ausnahmsweise entgegenstehenden Geheimhaltungsinteressen zur Überzeugung des Senats dargetan und glaubhaft gemacht. Die Vorschriften der §§ 16 bis 19 GeschGehG seien im selbständigen Beweisverfahren anwendbar, weil anders als bei der Verweisung des § 145a PatG in das Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen insoweit keine Ausnahme geregelt sei.

9 Bereits nach § 19 Abs. 1 Satz 3 GeschGehG sei jedenfalls einer der Antragstellerin angehörenden natürlichen Person Zugang zu gewähren. Doch auch darüber hinaus überwiege das Interesse der Antragsgegner nicht das der Antragstellerin. Für das Gutachten folge dies bereits daraus, dass Zugangsbeschränkungen sich nur auf als geheimhaltungsbedürftig eingestufte Dokumente beziehen könnten, das Landgericht aber nur die Anlagen zum Gutachten als geheimhaltungsbedürftig eingestuft habe.

10 Darüber hinaus hätten die Antragsgegner den Senat nicht von einem überwiegenden Geheimhaltungsinteresse an dem geschwärzten Teil des Gutachtens und den Anlagen zum Gutachten überzeugt. Die vertragliche Geheimhaltungsverpflichtung der Antragsgegnerin zu 1 gegenüber X nehme Informationen aus, die ihr bereits bekannt seien oder von einem zur Weitergabe berechtigten

Dritten außerhalb des Entwicklungsprojekts bekanntgegeben würden. Der Vortrag der Antragsgegner, die betroffenen Konstruktionszeichnungen unterliegen dieser Verpflichtung, stimme mit dem Vortrag im parallel geführten einstweiligen Verfügungsverfahren vor dem Oberlandesgericht München (29 W 1392/22) nicht überein, X habe bei einem Treffen mit der Antragstellerin am 29. Januar 2021 mitgeteilt, die Zeichnungen stammten von der Antragsgegnerin zu 1, die als Grundlage ein Re-Engineering angegeben habe.

11 Zu berücksichtigen sei ferner, dass sich der Verdacht auf eine Übernahme der Konstruktionszeichnungen der Antragstellerin eher bestätigt habe. Zudem benötige die Antragstellerin den Zugang zu den Anlagen zum Gutachten für die weitere Rechtsverfolgung. Der Senat sehe nicht als überzeugend dargetan und glaubhaft gemacht an, dass in dem Bereich, in dem die Zeichnungen nicht mit denen der Antragstellerin übereinstimmten, ein überwiegendes Geheimhaltungsinteresse bestehe. Die Antragsgegner hätten hierzu lediglich pauschal vorgetragen. Es fehle schließlich nicht offensichtlich an der Schutzfähigkeit des von der Antragstellerin als verletzt behaupteten Geschäftsgeheimnisses, etwa wegen offensichtlichen Fehlens der Geheimnisqualität.

12 C. Die von den Antragsgegnern eingelegte Rechtsbeschwerde ist statthaft (§ 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 3 Satz 2 ZPO) und auch ansonsten zulässig (§ 575 ZPO). Insbesondere ist der Beschluss des Landgerichts vom 30. September 2022 mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar gewesen und die sofortige Beschwerde der Antragstellerin rechtzeitig eingelegt worden (dazu C I). Die Rechtsbeschwerde ist jedoch unbegründet, weil das Beschwerdegericht das Offenbarungsinteresse der Antragstellerin zu Recht als überwiegend gegenüber dem Geheimhaltungsinteresse der Antragsgegner angesehen hat (dazu C II).

13 I. Die von den Antragsgegnern eingelegte Rechtsbeschwerde ist nicht deswegen unzulässig, weil bereits die sofortige Beschwerde gegen den Beschluss des Landgerichts unstatthaft (dazu C I 2) oder nicht rechtzeitig eingelegt

gewesen (dazu C I 3) oder über den Beschwerdegegenstand bereits zuvor rechtskräftig entschieden worden wäre (dazu C I 4).

14           1. Das Rechtsbeschwerdegericht ist an die Zulassung der Rechtsbeschwerde abweichend von § 574 Abs. 3 Satz 2 ZPO allerdings nicht gebunden, wenn schon das Rechtsmittel zum Beschwerdegericht nicht statthaft oder ansonsten nicht zulässig war (vgl. nur BGH, Beschluss vom 18. Dezember 2008 - I ZB 118/07, GRUR 2009, 519 [juris Rn. 6] = WRP 2009, 634 - Hohlfasermembranspinnanlage I; Beschluss vom 1. August 2023 - X ZB 9/21, GRUR 2023, 1403 [juris Rn. 11] = WRP 2023, 1208 - Ästhetische Behandlung).

15           2. Die sofortige Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Landgerichts vom 30. September 2022 ist nach § 567 Abs. 1 Nr. 2 ZPO statthaft gewesen. Die von § 20 Abs. 5 Satz 4 GeschGehG angeordnete Einschränkung der Anfechtbarkeit greift vorliegend aufgrund des Grundsatzes der prozessualen Meistbegünstigung (dazu C I 2 b) und auch generell bei im selbständigen Beweisverfahren angeordneten Zugangsbeschränkungen (dazu C I 2 c) nicht ein.

16           a) Die sofortige Beschwerde findet nach § 567 Abs. 1 ZPO statt gegen die im ersten Rechtszug ergangenen Entscheidungen der Amtsgerichte und Landgerichte, wenn (Nr. 1) dies im Gesetz ausdrücklich bestimmt ist oder (Nr. 2) es sich um solche eine mündliche Verhandlung nicht erfordernde Entscheidungen handelt, durch die ein das Verfahren betreffendes Gesuch zurückgewiesen worden ist.

17           Allerdings können die Einstufung von Informationen als geheimhaltungsbedürftig nach § 16 Abs. 1 GeschGehG und die Anordnung einer Zugangsbeschränkung nach § 19 Abs. 1 GeschGehG gemäß § 20 Abs. 5 Satz 4 GeschGehG nur gemeinsam mit dem Rechtsmittel in der Hauptsache angefochten werden. Im Übrigen findet nach § 20 Abs. 5 Satz 5 GeschGehG die sofortige Beschwerde statt.

- 18 Für die Einstufung von Informationen als geheimhaltungsbedürftig und die Anordnung einer Zugangsbeschränkung ist nach § 16 Abs. 1 beziehungsweise § 19 Abs. 1 Satz 1 GeschGehG das Gericht der Hauptsache zuständig. Nach § 20 Abs. 6 GeschGehG ist dieses (Nr. 1) das Gericht des ersten Rechtszuges oder (Nr. 2) das Berufungsgericht, wenn die Hauptsache in der Berufungsinstanz anhängig ist.
- 19 b) Die Rechtsbeschwerdeerwiderung macht zu Recht geltend, dass die Vorschrift des § 20 Abs. 5 Satz 4 GeschGehG der Statthaftigkeit der von der Antragstellerin eingelegten sofortigen Beschwerde bereits deswegen nicht entgegensteht, weil das Landgericht sich für die im Beschluss vom 30. September 2022 teilweise aufrechterhaltene Zugangsbeschränkung nicht ausdrücklich auf § 19 Abs. 1 GeschGehG gestützt hat.
- 20 aa) Das Landgericht hat bereits im Beschluss vom 29. Juli 2021 einerseits auf "§§ 16 ff. GeschGehG (analog)" gestützte Geheimhaltungsanordnungen erlassen und andererseits einen Besichtigungsanspruch gemäß § 101a UrhG in Verbindung mit §§ 809, 810 BGB angenommen. Im Beschluss vom 31. Mai 2022 hat es Zugangsbeschränkungen hinsichtlich des Gutachtens angeordnet und hierfür keine Rechtsgrundlage genannt, sondern sich auf die kurz vor Inkrafttreten des § 140c PatG in einem Patentverletzungsverfahren ergangene Entscheidung "Lichtbogenschnürung" (BGH, Beschluss vom 16. November 2009 - X ZB 37/08, BGHZ 183, 153) bezogen. Es hat darüber hinaus die dem Gutachten beigefügten Anlagen als geheimhaltungsbedürftig eingestuft und sich hierfür auf eine entsprechende Anwendung der §§ 16 bis 20 GeschGehG gestützt. Im angefochtenen Beschluss vom 30. September 2022, in dem das Landgericht den Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin gestattet hat, der Antragstellerin und ihren mit dem Verfahren befassten Mitarbeitern eine mit Schwärzungen versehene Fassung des Gutachtens ohne Anlagen auszuhändigen, hat es keine Rechtsgrundlage genannt.



- 21           bb) Es kommt daher in Betracht, dass das Landgericht den angefochtenen Beschluss nicht (oder zumindest nicht allein) auf § 19 Abs. 1 GeschGehG, sondern (zumindest auch) auf eine entsprechende Anwendung der Regelungen zum Vorlage- und Besichtigungsanspruch in den Gesetzen zum Schutz des geistigen Eigentums (§ 140c PatG, § 24c GebrMG, § 19a MarkenG, § 101a UrhG, § 46a DesignG, § 37c SortG) oder die allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Besichtigungsansprüche (§§ 809, 810 BGB) gestützt hat. In diesem Fall wäre eine sofortige Beschwerde ohne die Beschränkung des § 20 Abs. 5 Satz 4 GeschGehG zulässig gewesen (zu den Ansprüchen nach § 140c PatG und § 24c GebrMG vgl. BGH, GRUR 2023, 1403 [juris Rn. 13 bis 30] - Ästhetische Behandlung).
- 22           Dafür, dass sich das Landgericht nicht (allein) auf § 19 Abs. 1 GeschGehG, sondern (auch) auf eine der genannten anderen Rechtsgrundlagen gestützt hat, spricht, dass es auch noch in seinem angefochtenen Beschluss vom 30. September 2022 den Zugang zu dem ungeschwärzten Gutachten und den Anlagen zum Gutachten auf die Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin beschränkt und den Organen und Mitarbeitern der Antragstellerin den Zugang insgesamt verwehrt hat. Dies wäre bei einer Anordnung auf Grundlage des § 19 Abs. 1 GeschGehG unzulässig gewesen, weil § 19 Abs. 1 Satz 3 GeschGehG bestimmt, dass jeweils mindestens einer natürlichen Person jeder Partei und ihren Prozessvertretern oder sonstigen Vertretern Zugang zu gewähren ist. Ob diese Regelung auch für Schutzmaßnahmen nach § 140c Abs. 1 Satz 3 und Abs. 3 Satz 2 PatG, § 24c Abs. 1 Satz 3 und Abs. 3 Satz 2 GebrMG, § 19a Abs. 1 Satz 3 und Abs. 3 Satz 2 MarkenG, § 101a Abs. 1 Satz 3 und Abs. 3 Satz 2 UrhG, § 46a Abs. 1 Satz 3 und Abs. 3 Satz 2 DesignG sowie § 37c Abs. 1 Satz 3 und Abs. 3 Satz 2 SortG gilt, bedarf im vorliegenden Zusammenhang keiner Entscheidung.
- 23           cc) Ist aus dem im Verfahren der sofortigen Beschwerde angefochtenen Beschluss nicht eindeutig erkennbar, auf welche Rechtsgrundlage sich das Landgericht gestützt hat, gebietet der Grundsatz der prozessualen Meistbegünstigung, die Anfechtung des Beschlusses nicht einer Beschränkung zu unterwerfen,

die allein für eine der mehreren in Betracht kommenden Rechtsgrundlagen gilt. Der genannte Grundsatz betrifft die Gewährleistung wirkungsvollen Rechtsschutzes und verwehrt es dem Gericht, durch übermäßig strenge Handhabung verfahrensrechtlicher Schranken den Anspruch auf gerichtliche Durchsetzung des materiellen Rechts unzumutbar zu verkürzen (vgl. BVerfGE 49, 220 [juris Rn. 20]; BVerfGE 77, 275 [juris Rn. 25]; BVerfGE 84, 366 [juris Rn. 14]; in diesem Sinn auch BGH, Urteil vom 16. November 1993 - X ZR 7/92, NJW 1994, 942 [juris Rn. 14]; Urteil vom 29. Januar 2016 - V ZR 97/15, NJW-RR 2016, 714 [juris Rn. 8]; Urteil vom 27. Januar 2022 - I ZR 7/21, GRUR 2022, 658 [juris Rn. 20] = WRP 2022, 597).

24 Der Anwendung des Meistbegünstigungsgrundsatzes steht nicht entgegen, dass der Gesetzgeber die Verweisung auf das Geschäftsgeheimnisschutzgesetz in § 145a Satz 1 PatG und § 26a Satz 1 GebrMG nicht auf selbständige Beweisverfahren erstreckt hat. Diese Einschränkung dient nach der Begründung des Regierungsentwurfs eines Zweiten Gesetzes zur Vereinfachung und Modernisierung des Patentrechts dazu, das in Patent- und Gebrauchsmusterstreitsachen etablierte "Düsseldorfer Verfahren" unberührt zu lassen, bei dem es sich um eine Kombination aus einem selbständigen Beweisverfahren und einer einstweiligen Verfügung auf Duldung der Besichtigung einer Sache durch einen gerichtlichen Sachverständigen handelt; dieses bietet dem klagenden Schutzrechtsinhaber die Möglichkeit, an beweisrelevante Informationen aus der Sphäre des Beklagten zu gelangen und schützt zugleich dessen Geheimhaltungsinteressen (vgl. BT-Drucks. 19/25821, S. 57 und 62). Vorliegend handelt es sich aber um eine Geschäftsgeheimnisstreitsache, für die der Gesetzgeber eine entsprechende Beschränkung der Anwendbarkeit des Gesetzes zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen nicht vorgesehen hat.

25 c) Darüber hinaus ist die Vorschrift des § 20 Abs. 5 Satz 4 GeschGehG auf in einem selbständigen Beweisverfahren ergangene Anordnungen nach § 16 Abs. 1 GeschGehG und § 19 Abs. 1 GeschGehG generell nicht anwendbar, wie auch das Beschwerdegericht zu Recht angenommen hat.

- 26           aa) Wie sich dem Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/943 zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen vor rechtswidrigem Erwerb sowie rechtswidriger Nutzung und Offenlegung entnehmen lässt, dient die gespaltene Anfechtbarkeit einem an Sinn und Zweck der materiellen Regelungen orientierten Rechtsweg. Wird die Geheimhaltung angeordnet, soll diese Anordnung erst mit einem etwaigen Rechtsmittel in der Hauptsache überprüft werden. Da der Schutz des Geheimnisses gewährleistet ist, kann die Beeinträchtigung des Beklagten insofern hingenommen werden. Lehnt das erstinstanzliche Gericht hingegen Maßnahmen nach § 16 GeschGehG ab, gerät das Geschäftsgeheimnis in Gefahr und soll die ablehnende Entscheidung zunächst durch sofortige Beschwerde überprüft werden können (vgl. BT-Drucks. 19/4724, S. 38).
- 27           Dem Aufschub der Überprüfung eines stattgebenden Beschlusses bis zu einer Entscheidung über das Rechtsmittel in der Hauptsache liegt die Überlegung zugrunde, dass mit einem stattgebenden Beschluss das Geschäftsgeheimnis zunächst gesichert ist und die Beeinträchtigung der anderen Partei und der sonstigen Beteiligten nicht so schwer wiegt, dass eine Anfechtung bis zu einer Entscheidung über das Rechtsmittel in der Hauptsache nicht zurückgestellt werden könnte. Andernfalls müsste eine weitere Instanz sich bereits vor Entscheidung in der Hauptsache in die Prozessakten einarbeiten, was mit einem erheblichen Aufwand verbunden sein kann. Dies könnte zu einer beträchtlichen Verzögerung des Rechtsstreits führen. Wird hingegen eine entsprechende Anordnung abgelehnt, gerät das Geschäftsgeheimnis in Gefahr und eine vor der Entscheidung über das Rechtsmittel in der Hauptsache erfolgte unzulässige Nutzung oder Offenlegung des Geschäftsgeheimnisses könnte nicht mehr rückgängig gemacht werden (vgl. BGH, Beschluss vom 18. November 2021 - I ZB 86/20, GRUR 2022, 591 [juris Rn. 14 bis 16] = WRP 2022, 459 unter Bezugnahme auf BT-Drucks. 19/4724, S. 38 und 50 sowie Kalbfus in Harte-Bavendamm/Ohly/Kalbfus, GeschGehG, § 20 Rn. 40).

28           bb) Vor diesem Hintergrund ist die Vorschrift des § 20 Abs. 5 Satz 4 GeschGehG auf in einem selbständigen Beweisverfahren ergangene Anordnungen nach § 16 Abs. 1 und § 19 Abs. 1 GeschGehG nicht anwendbar.

29           (1) Das selbständige Beweisverfahren endet mit dem Abschluss der Beweiserhebung. Ein Rechtsmittel ist nicht vorgesehen. Dies führt dazu, dass in einem selbständigen Beweisverfahren ergangene Anordnungen nach § 16 Abs. 1 GeschGehG und § 19 Abs. 1 GeschGehG bei Anwendung des § 20 Abs. 5 Satz 4 GeschGehG niemals anfechtbar wären. Erkennbar widerspricht dies der Vorstellung des Gesetzgebers, nach der die Vorschrift des § 20 Abs. 5 Satz 4 GeschGehG lediglich zu einem Aufschub der Anfechtung eines Beschlusses führen soll, mit dem einem Antrag auf Einstufung von Informationen als geheimhaltungsbedürftig und die Anordnung von Zugangsbeschränkungen stattgegeben wird.

30           (2) Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde kann ein dem selbständigen Beweisverfahren eventuell nachfolgendes Klageverfahren nicht als Hauptsache im Sinn des § 20 Abs. 5 Satz 4 GeschGehG zu dem selbständigen Beweisverfahren angesehen werden. Zwar ist der Antrag auf selbständige Beweiserhebung nach § 486 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 ZPO bei dem Prozessgericht oder, wenn ein Rechtsstreit noch nicht anhängig ist, bei dem Gericht zu stellen, das nach dem Vortrag des Antragstellers zur Entscheidung in der Hauptsache berufen wäre. Auch steht die selbständige Beweiserhebung nach § 493 Abs. 1 ZPO einer Beweisaufnahme vor dem Prozessgericht gleich. Allerdings muss das in § 486 Abs. 2 Satz 1 ZPO als Hauptsache bezeichnete Klageverfahren eigenständig eingeleitet werden. Dessen Einleitung ist keineswegs zwingend. Das selbständige Beweisverfahren dient auch der Vermeidung eines Klageverfahrens (vgl. BGH, Beschluss vom 14. März 2018 - V ZB 131/17, NJW 2018, 1749 [juris Rn. 16] mwN). Dies kommt insbesondere in der Regelung des § 485 Abs. 2 Satz 2 ZPO zum Ausdruck, nach der das erforderliche rechtliche Interesse für die Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens anzunehmen ist, wenn sie der Vermeidung eines Rechtsstreits dienen kann. Nach § 492 Abs. 3 Halbsatz 1

ZPO kann das Gericht die Parteien zudem im selbständigen Beweisverfahren zur mündlichen Erörterung laden, wenn eine Einigung zu erwarten ist. Auch ohne gütliche Einigung folgt dem selbständigen Beweisverfahren nicht stets ein Klageverfahren nach. Der Antragsgegner kann dem Antragsteller zwar nach § 494a Abs. 1 ZPO durch das Gericht eine Frist zur Klageerhebung setzen lassen. Die Nichteinhaltung dieser Frist führt nach § 494a Abs. 2 Satz 1 ZPO aber lediglich dazu, dass der Antragsteller die dem Antragsgegner im selbständigen Beweisverfahren entstandenen Kosten zu tragen hat.

31                    3. Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde hat die Antragstellerin ihre sofortige Beschwerde rechtzeitig eingelegt. Nach § 569 Abs. 1 Satz 1 ZPO beträgt die Einlegungsfrist zwei Wochen. Durch die Einlegung der sofortigen Beschwerde am 14. Oktober 2022 nach Zustellung des angefochtenen Beschlusses vom 30. September 2022 am 13. Oktober 2022 ist sie gewahrt.

32                    4. Die sofortige Beschwerde der Antragstellerin ist entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde auch nicht deswegen unzulässig gewesen, weil über den Beschwerdegegenstand bereits zuvor rechtskräftig entschieden worden wäre.

33                    a) Dies folgt bereits daraus, dass die Antragstellerin erstmals am 4. August 2022 die Herausgabe des Gutachtens an sie selbst beantragt und durch den diesen Antrag teilweise ablehnenden Beschluss des Landgerichts vom 30. September 2022 demzufolge erstmals (formell) beschwert worden ist.

34                    Der vorherige Beschluss vom 31. Mai 2022 hatte demgegenüber allein die Herausgabe des Gutachtens nebst Anlagen an die Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin betroffen. In ihrem darauf gerichteten Antrag vom 4. April 2022 hatte die Antragstellerin auf die von ihren Prozessbevollmächtigten einzuhaltende Verschwiegenheit hingewiesen und in einem weiteren Schriftsatz vom 20. Mai 2022 ausgeführt, im Anschluss an die Herausgabe an ihre Prozessbevollmächtigten werde darüber zu entscheiden sein, in welchem Umfang das Gutachten der Antragstellerin persönlich zugänglich gemacht werden dürfe.

35               Erst recht hatte der die Beweiserhebung einleitende Beschluss vom 29. Juli 2021 keine Regelung zur Herausgabe des Gutachtens nebst Anlagen an die Antragstellerin selbst getroffen.

36               b) Es kann daher offenbleiben, ob die vom Landgericht zuvor erlassenen Beschlüsse vom 29. Juli 2021 und 31. Mai 2022 zu einer der materiellen Rechtskraft fähigen Regelung hätten führen können (vgl. hierzu auch Münch-Komm.ZPO/Hamdorf, 6. Aufl., vor § 567 Rn. 18 und § 567 Rn. 33), insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass § 20 Abs. 2 Satz 2 GeschGehG dem Gericht nach Anhörung der Parteien die Aufhebung oder Abänderung einer angeordneten Maßnahme ermöglicht.

37               II. Die Rechtsbeschwerde ist jedoch unbegründet, weil das Beschwerdegericht mit Blick auf den im Streit stehenden Zugang zum ungeschwärzten Gutachten nebst Anlagen die Interessen der Antragstellerin zu Recht als überwiegend gegenüber den Interessen der Antragsgegner angesehen hat.

38               1. Bei Klagen, durch die Ansprüche nach dem Geschäftsgeheimnisschutzgesetz geltend gemacht werden (Geschäftsgeheimnisstreitsachen) kann das Gericht der Hauptsache gemäß § 16 Abs. 1 GeschGehG auf Antrag einer Partei streitgegenständliche Informationen ganz oder teilweise als geheimhaltungsbedürftig einstufen, wenn diese ein Geschäftsgeheimnis sein können. Zusätzlich dazu beschränkt das Gericht der Hauptsache gemäß § 19 Abs. 1 Satz 1 GeschGehG zur Wahrung von Geschäftsgeheimnissen auf Antrag einer Partei den Zugang ganz oder teilweise auf eine bestimmte Anzahl von zuverlässigen Personen (Nr. 1) zu von den Parteien oder Dritten eingereichten oder vorgelegten Dokumenten, die Geschäftsgeheimnisse enthalten können, oder (Nr. 2) zur mündlichen Verhandlung, bei der Geschäftsgeheimnisse offengelegt werden könnten, und zu der Aufzeichnung oder dem Protokoll der mündlichen Verhandlung. Nach § 19 Abs. 1 Satz 2 GeschGehG gilt dies nur, soweit nach Abwägung aller Umstände das Geheimhaltungsinteresse das Recht der Beteiligten auf

rechtliches Gehör auch unter Beachtung ihres Rechts auf effektiven Rechtsschutz und ein faires Verfahren übersteigt. § 19 Abs. 1 Satz 3 GeschGehG regelt, dass jeweils mindestens einer natürlichen Person jeder Partei und ihren Prozessvertretern oder sonstigen Vertretern Zugang zu gewähren ist. Im Übrigen bestimmt das Gericht gemäß § 19 Abs. 1 Satz 4 GeschGehG nach freiem Ermessen, welche Anordnungen zur Erreichung des Zwecks erforderlich sind.

39

2. Unter die Geschäftsgeheimnisstreitsachen im Sinn des § 16 Abs. 1 GeschGehG fallen auch selbständige Beweisverfahren (einschließlich einer in diesem Rahmen durchgeführten Besichtigung), so dass die vom Beschwerdegericht herangezogene Regelung des § 19 Abs. 1 GeschGehG vorliegend anwendbar ist (vgl. Alexander in Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 41. Aufl., § 16 GeschGehG Rn. 13a; BeckOK.GeschGehG/Gregor, 17. Edition [Stand 15. März 2021], § 16 Rn. 16; Kalbfus in Harte-Bavendamm/Ohly/Kalbfus aaO § 16 Rn. 14; Schönknecht in Keller/Schönknecht/Glinke, Geschäftsgeheimnisschutzgesetz, § 16 Rn. 13; für eine analoge Anwendbarkeit Steinbrück/Höll in Brammsen/Apel, GeschGehG, § 16 Rn. 22). Bereits die Ausnahmeregelungen in § 145a Satz 1 PatG und § 26a Satz 1 GebrMG (vgl. hierzu Rn. 24) sprechen dafür, dass der Gesetzgeber von der grundsätzlichen Anwendbarkeit der §§ 16 bis 20 GeschGehG auf die genannten Verfahren ausgegangen ist (vgl. Alexander in Köhler/Bornkamm/Feddersen aaO § 16 GeschGehG Rn. 13a). Zudem bieten die §§ 16 bis 20 GeschGehG eine adäquate Grundlage, um in einem vorgeschalteten Beweisverfahren die Geheimhaltungsinteressen beider Seiten, also auch des Antragstellers, zu berücksichtigen (vgl. BeckOK.GeschGehG/Gregor aaO § 16 Rn. 16).

40           3. Zu Recht und von der Rechtsbeschwerde unangegriffen hat das  
Beschwerdegericht die für die Anordnung einer Zugangsbeschränkung auf  
Grundlage des § 19 Abs. 1 GeschGehG notwendige Voraussetzung der vorheri-  
gen Einstufung einer Information als geheimhaltungsbedürftig (vgl. BT-Drucks.  
19/4724, S. 36; Alexander in Köhler/Bornkamm/Fedderson aaO § 19  
GeschGehG Rn. 23; BeckOK.GeschGehG/Gregor aaO § 19 Rn. 7 mwN; Kalbfus  
in Harte-Bavendamm/Ohly/Kalbfus aaO § 19 Rn. 18; Schönknecht in Keller/  
Schönknecht/Glinke aaO § 19 Rn. 12) allein hinsichtlich der Anlagen zum Gut-  
achten, nicht aber hinsichtlich des Gutachtens selbst als erfüllt angesehen.

41           4. Die vom Beschwerdegericht vorgenommene Interessenabwägung hält  
der rechtlichen Nachprüfung stand.

42           a) Rechtsfehlerfrei und von der Rechtsbeschwerde unangegriffen hat das  
Beschwerdegericht auf Seiten der Antragstellerin in die Interessenabwägung ein-  
gestellt, dass die Antragstellerin grundsätzlich einen Anspruch auf Zugang zu  
dem auf ihren Antrag in einem rechtmäßigen Verfahren eingeholten Gutachten  
hat, ihr Rechtsschutzbegehren nicht von vornherein aussichtslos erscheint, des-  
sen Erfolgsaussichten durch die bisherige Beweiserhebung gestiegen sind und  
für die weitere Rechtsverfolgung ein Abgleich der Anlagen zum Gutachten mit  
dem Entwicklungsstand der Antragstellerin unter Einbeziehung des nur bei ihr  
selbst, nicht aber bei ihren Prozessbevollmächtigten vorhandenen Sachver-  
stands notwendig ist.

43           b) Zur Verneinung eines überwiegenden Geheimhaltungsinteresses der  
Antragsgegner hat sich das Beschwerdegericht maßgeblich darauf gestützt, dass  
die Antragsgegner ihren von der Antragstellerin bestrittenen Vortrag, es handele  
sich um Geschäftsgeheimnisse von X, nicht glaubhaft gemacht hätten.  
Daraus hat es auf eine fehlende Glaubhaftmachung des geltend gemachten Ge-  
heimhaltungsinteresses geschlossen, weil die vertragliche Geheimhaltungsver-  
pflichtung solche Informationen ausnehme, die der Antragsgegnerin zu 1 bereits



bekannt gewesen seien oder die ihr von einem zur Weitergabe berechtigten Dritten - außerhalb des Entwicklungsprojekts - bekanntgegeben würden. Dies ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Die Glaubhaftmachung oblag den Antragsgegnern, weil nach allgemeinen Grundsätzen jede Partei die ihr günstigen Tatsachen vorzutragen und gegebenenfalls zu beweisen beziehungsweise glaubhaft zu machen hat (vgl. BGH, Urteil vom 14. Juni 2016 - XI ZR 242/15, BGHZ 210, 348 [juris Rn. 38]; für die Interessenabwägung im Rahmen der § 140c Abs. 1 Satz 3, Abs. 3 Satz 2 PatG, § 24c Abs. 1 Satz 3, Abs. 3 Satz 2 GebrMG vgl. auch BGHZ 183, 153 [juris Rn. 37] - Lichtbogenschnürung; BGH, GRUR 2023, 1403 [juris Rn. 20] - Ästhetische Behandlung).

44 Mit ihren hiergegen gerichteten Rügen dringt die Rechtsbeschwerde nicht durch. Soweit die Antragsgegner vorgebracht haben, auf den dem Gutachten als Anlagen beigefügten Ausdrucken von Konstruktionszeichnungen befinde sich jeweils das Firmenlogo von X und ein Copyright-Vermerk, und sie zudem einen Screenshot sowie E-Mail-Verkehr vorgelegt haben, aus denen sich die Speicherung der Konstruktionszeichnungen auf einem internen und gesicherten Laufwerk mit enger Zugriffsberechtigung ergeben soll, eignet sich dies nicht zur Glaubhaftmachung hinsichtlich der für das Eingreifen der vertraglichen Geheimhaltungsverpflichtung entscheidenden Frage, ob die Antragsgegner die in den Konstruktionszeichnungen enthaltenen Informationen erstmals von X im Rahmen der Entwicklungszusammenarbeit erhalten haben. Aus demselben Grund musste das Beschwerdegericht auch den nicht glaubhaft gemachten Vortrag der Antragsgegner, bei den Anlagen zum Gutachten handele es sich um detaillierte Zeichnungen der -Portalwaschanlage, die X konstruiert, entwickelt und erstellt habe, nicht eigens bescheiden.

45 c) Vor diesem Hintergrund kommt es auf den vom Beschwerdegericht ergänzend herangezogenen Umstand, dass der Vortrag der Antragsgegner zum Ursprung der Konstruktionszeichnungen im hiesigen Verfahren von ihrem Vortrag im parallel geführten Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Verfügung ab-

weiche, nicht entscheidend an. Die Rechtsbeschwerde rügt zwar im Ausgangspunkt zu Recht, dass das Beschwerdegericht den Vortrag der Antragsgegner aus dem Parallelverfahren berücksichtigt hat, ohne dessen Akten beizuziehen und dies den Parteien mitzuteilen (vgl. hierzu Foerste in Musielak/Voit, ZPO, 20. Aufl., § 286 Rn. 3 und 5; zur Verwertung des Inhalts beigezogener Akten vgl. auch BGH, Urteil vom 3. März 2016 - I ZR 245/14, NJW-RR 2016, 957 [juris Rn. 20]). Die Entscheidung des Beschwerdegerichts hätte jedoch auch ohne Berücksichtigung dieses Vortrags und dessen Vergleich mit dem Vortrag der Antragsgegner im hiesigen Verfahren nicht anders ausfallen können, weil die Antragsgegner keine Glaubhaftmachungsmittel für den im hiesigen Verfahren behaupteten Ursprung der Konstruktionszeichnungen angeboten haben.

- 46            5. Eine Interessenabwägung anhand des für den Vorlage- und Besichtigungsanspruch gemäß des nach § 140c Abs. 1 Satz 3 und Abs. 3 Satz 2 PatG, § 24c Abs. 1 Satz 3 und Abs. 3 Satz 2 GebrMG, § 19a Abs. 1 Satz 3 und Abs. 3 Satz 2 MarkenG, § 101a Abs. 1 Satz 3 und Abs. 3 Satz 2 UrhG, § 46a Abs. 1 Satz 3 und Abs. 3 Satz 2 DesignG sowie § 37c Abs. 1 Satz 3 und Abs. 3 Satz 2 SortG geltenden Maßstabs hätte zu keinem für die Antragsgegner günstigeren Ergebnis geführt.
- 47            a) Danach hat das Gericht bei Entscheidungen über die Verpflichtung zur Vorlage einer Urkunde oder zur Duldung der Besichtigung einer Sache die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um den Schutz vertraulicher Informationen zu gewährleisten. Diese Pflicht greift auch in einem selbständigen Beweisverfahren, in dem auf der Grundlage einer angeordneten Vorlage oder Besichtigung ein Sachverständigengutachten erstellt worden ist. Das Gericht trifft seine Entscheidung aufgrund einer umfassenden Interessenabwägung (vgl. BGHZ 183, 153 [juris Rn. 15, 35 und 37 f.] - Lichtbogenschürung; BGH, GRUR 2023, 1403 [juris Rn. 18 bis 20] - Ästhetische Behandlung).
- 48            b) Vorliegend sind keine Umstände vorgetragen oder ersichtlich, die insoweit nicht, zusätzlich oder mit einem für die Antragsgegner günstigeren Gewicht

in die Interessenabwägung eingestellt werden müssten. Die Frage, ob die auf Art. 9 Abs. 2 Unterabs. 3 Halbsatz 2 der Richtlinie (EU) 943/2016 über den Schutz vertraulichen Know-hows und vertraulicher Geschäftsinformationen (Geschäftsgeheimnisse) vor rechtswidrigem Erwerb sowie rechtswidriger Nutzung und Offenlegung beruhende Mindestvoraussetzung des § 19 Abs. 1 Satz 3 GeschGehG, jeweils mindestens einer natürlichen Person jeder Partei und ihren Prozessvertretern oder sonstigen Vertretern Zugang zu gewähren, auf die Ergebnisse aus Vorlage- und Besichtigungsverfahren zu übertragen ist (vgl. hierzu Kalbfus, WRP 2019, 692 Rn. 11; Kühnen, GRUR 2020, 576, 577 f.; BeckOK.GeschGehG/Gregor aaO § 19 Rn. 38; Schönknecht in Keller/Schönknecht/Glinke aaO § 19 Rn. 90 f.), bedarf angesichts der zugunsten der Antragstellerin ausfallenden Interessabwägung auch in diesem Zusammenhang keiner Entscheidung.

49 D. Danach ist die Rechtsbeschwerde der Antragsgegner mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Koch

Löffler

Schwonke

Schmaltz

Odörfer

Vorinstanzen:

LG Augsburg, Entscheidung vom 29.07.2021 - 24 OH 2797/21 -

OLG München, Entscheidung vom 13.04.2023 - 29 W 1393/22 -