

Mit dem Geschäftsgeheimnisgesetz (GeschGehG) wurde der gesetzliche Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen auf eine neue rechtliche Grundlage gestellt. Die Neuregelung besteht jedoch nicht nur „auf dem Papier“, sondern hat auch praktische Auswirkungen auf den Schutz eigener Geschäftsgeheimnisse und die Rechtsverfolgung im Falle einer Verletzung.

Über diese Themen möchten wir Sie informieren:

1. Das Geschäftsgeheimnis – und noch ein Schutzrecht?

- Neue Anforderungen an den Geheimnisschutz
- Das GeschGehG als sinnvolle Ergänzung bereits bestehender Schutzrechte

2. Das Erfordernis „angemessener Geheimhaltungsmaßnahmen“

- Wie kann ein Schutzkonzept aussehen?
- Welche technisch-organisatorischen Maßnahmen kommen in Betracht?

3. Die Aufwertung vertraglicher Schutzmaßnahmen

- Nur maßgeschneiderte Vertraulichkeitsvereinbarungen schützen angemessen
- Die „Gefahr“ des Reverse Engineerings?

4. Und meine Mitarbeiter?

- Wie schütze ich Geschäftsgeheimnisse in Arbeitsverträgen?
- Welche Schutzmöglichkeiten von Geschäftsgeheimnissen gibt es darüber hinaus?

5. Die Rechtsverfolgung

- Was tun, wenn mein Know-how gestohlen wird?
- Das neue Geschäftsgeheimnisstreitverfahren – Vertraulichkeit nun auch vor Gericht!

1. Das Geschäftsgeheimnis – und noch ein Schutzrecht?

Neben dem bereits bestehenden Schutz des geistigen Eigentums (durch Patente, Design- und Gemeinschaftsgeschmacksmusterrecht, Markenrecht, Urheberrecht, Wettbewerbsrecht oder das Recht der Arbeitnehmererfindungen) eröffnet das GeschGehG einen **neuen „vorgelagerten“ Schutzbereich**:

- Die meisten IP-Schutzrechte entstehen erst mit der Veröffentlichung, also der Publizität der zu schützenden Information.
- Auch das Urheberrecht setzt erst dann an, wenn die Information eine wahrnehmbare Formgestaltung angenommen hat und eine Vervielfältigung oder Veröffentlichung droht.

Das GeschGehG dagegen schützt den Geheimnischarakter, also gerade die „fehlende Publizität“ einer Information. Der Schutz setzt also zu einem früheren Zeitpunkt an, als dies bei den meisten anderen Schutzrechten der Fall ist. Beispielhaft kann das GeschGehG etwa ein potentielles, noch anzumeldendes, aber derzeit noch geheimes Patent vor dem Verlust der „Neuartigkeit“ schützen.

Das GeschGehG ergänzt den bestehenden Schutz zudem auch sachlich, da **grundsätzlich jede Information geschützt werden kann**, solange sie geheim und von wirtschaftlichem Wert ist, sie **angemessenen Geheimhaltungsmaßnahmen** unterliegt und ein (weit zu verstehendes) berechtigtes Interesse an der Geheimhaltung besteht.

Auch in der **gerichtlichen Rechtsverfolgung** geht das GeschGehG neue Wege. So ermöglicht es etwa, auch in grundsätzlich öffentlichen Gerichtsverhandlungen Geschäftsgeheimnisse vor einer Veröffentlichung oder einer weiteren Nutzung zu bewahren.

2. Das Erfordernis „angemessener Geheimhaltungsmaßnahmen“

Auf den Schutz des GeschGehG kann sich nur derjenige berufen, der **angemessene Geheimhaltungsmaßnahmen** getroffen hat. Anders als vor der Einführung des GeschGehG reicht der reine „Wille zur Geheimhaltung“ nicht mehr aus, damit eine Information als Geschäftsgeheimnis rechtlich geschützt ist. Der Gesetzgeber nennt als Kriterien für die „Angemessenheit“ beispielsweise die Größe des Unternehmens, den Wert des Geschäftsgeheimnisses und die Bedeutung für das Unternehmen oder den nötigen Aufwand für die Schutzmaßnahmen. Ein „bestmöglicher Schutz“ wird aber ausdrücklich nicht von den Unternehmen verlangt.

Pauschale Ratschläge zur Ergreifung dieser oder jener Maßnahme sind jedoch fehl am Platz. Denn es ist immer einer Frage des Einzelfalls, welche konkreten Maßnahmen für den Schutz eines bestimmten Geschäftsgeheimnisses notwendig sind. Empfehlenswert ist jedoch die Erstellung eines ganzheitlichen **Schutzkonzeptes**, nachdem alle Geschäftsgeheimnisse zunächst **identifiziert** und nach ihrer Bedeutung für das Unternehmen **klassifiziert** (etwa im Rahmen eines dreistufigen Systems von "vertraulich" über "geheim" zu "streng geheim") werden. Nach einer Risikoanalyse können dann angemessene Geheimhaltungsmaßnahmen implementiert werden. Die regelmäßige Kontrolle und Aktualisierung der Maßnahmen kann den zukünftigen Schutz der Geschäftsgeheimnisse sicherstellen.

Diese Geheimhaltungsmaßnahmen können **technisch-organisatorischer oder vertraglicher Art** sein. Zu den organisatorischen Maßnahmen zählen etwa physische Zugangs- und Zugriffsbeschränkungen ("Need-to-know") oder die Erstellung eines zentralen Geheimnisverzeichnisses. Hierbei ist die Kennzeichnung der jeweiligen Informationen als Geschäftsgeheimnis sinnvoll. Auch die Bestellung eines Geheimschutzbeauftragten kann eine angemessene Maßnahme sein.

Bei den technischen Maßnahmen dürfte für die meisten Unternehmen die **IT-Sicherheit** im Vordergrund stehen. Hier ist an Maßnahmen wie die Zwei-Faktor Authentifizierung, verschlüsselte Kommunikation und Passwortrichtlinien zu denken. Ein umfassender Schutz kann durch ein Informationssicherheitsmanagementsystem hergestellt werden, wie es etwa die DIN ISO/IEC 27001 oder der BSI IT-Grundschutz vorsieht. Hierbei können sich Synergieeffekte für die nach dem Datenschutzrecht erforderlichen technischen und organisatorischen Maßnahmen ergeben.

3. Die Aufwertung vertraglicher Schutzmaßnahmen

a) Nur maßgeschneiderte vertragliche Maßnahmen schützen angemessen

Das GeschGehG stärkt die Bedeutung von vertraglichen Vereinbarungen als Möglichkeit einer angemessenen Geheimnisschutzmaßnahme. **Vertragliche Maßnahmen dürften daher in künftigen Rechtstreitigkeiten häufiger als bisher eine Rolle spielen.** Das bedeutet aber auch, dass verstärkt darauf geachtet werden muss, dass diese Vereinbarungen auch wirksam sind. So sollten etwa vorgefertigte Vertraulichkeitsvereinbarungen kritisch auf ihre Vereinbarkeit mit den **strengen Anforderungen des deutschen AGB-Rechts** geprüft werden. Dies gilt auch mit Blick auf spezielle Klauseln, welche die Durchsetzung des Geheimnisschutzes durch den Vertragspartner stärken sollen, wie etwa die Einräumung von Auditrechten oder Vertragsstrafenklauseln.

Zudem betont der Gesetzgeber die **Einzelfallabhängigkeit** der Frage, ob eine Geheimnisschutzmaßnahme auch tatsächlich „angemessen“ ist. Ein „one-size-fits-all“-Ansatz ist daher risikobehaftet. Wo ein „Vertraulichkeitsstandard“ in einem Fall alleine bereits angemessen sein kann, verlangt der nächste Fall ein höheres vertragliches Schutzniveau. **Wird dieses nicht erfüllt, entfällt auch der Schutz des Geschäftsgeheimnisses!** Daher gilt: Nach einer systematischen Erfassung und Qualifizierung der Geschäftsgeheimnisse sollten jedenfalls für verschieden wichtige Geheimnisstufen entsprechende Vereinbarungen vorbereitet werden.

b) Wende beim Reverse Engineering

Ausspähende Produktanalysen, sog. *Reverse Engineering*, sind nun **grundsätzlich zulässig**. Anwendbar bleiben nur noch die übrigen Schranken des Immaterialgüter- und Lauterkeitsrechts (bspw.: Verbot der Herkunftstäuschung, beschränkte Zulässigkeit des Dekompilierens von Programmcode). Für **Produkte, die auf dem freien Markt** erhältlich sind, können Hersteller das *Reverse Engineering* auch in Allgemeinen Geschäftsbedingungen **nicht untersagen**. Auf den Einzelfall bezogene Vereinbarungen können hingegen zulässig sein. An **nicht öffentlich verfügbaren Produkten oder Gegenständen** ist das *Reverse Engineering* nur zulässig, **solange sich der ausforschende Unternehmer keiner entsprechenden Beschränkung unterworfen hat**. Hier besteht ein gewisser Regelungsspielraum, der grundsätzlich auch durch entsprechend angepasste vorformulierte Klauseln ausgefüllt werden kann. Auch hierbei müssen jedoch die allgemeinen AGB-rechtlichen Grenzen beachtet werden. **Ein wirksamer vertraglicher Schutz kann daher stets nur durch eine Abstimmung der Klauseln im Kontext eines umfänglichen Schutzkonzeptes auf den jeweiligen Einzelfall sichergestellt werden.**

4. Und meine Mitarbeiter?

a) Geheimnisschutz in Verschwiegenheitsvereinbarungen

Arbeitsverträge sollten konkrete Verschwiegenheitsklauseln enthalten, welche die zu schützenden Geheimnisse benennen. **Von bloß pauschalen Verschwiegenheitsverpflichtungen**, die „alle Geschäftsgeheimnisse des Arbeitgebers“ betreffen, **sollte auch im Arbeitsvertrag abgesehen werden**. Zu weit gefasste Klauseln sind regelmäßig unwirksam.

Arbeitgeber können zudem Vertraulichkeitsvereinbarungen mit bestimmten Arbeitnehmern abschließen, die – je nach Erfordernis – über die arbeitsvertragliche Verschwiegenheitspflicht hinausgehen oder **Weisungen zur Vertraulichkeit** erteilen.

b) Geheimnisschutz über Vertragsstrafen

Um das Risiko des Verstoßes gegen eine Verschwiegenheitspflicht zu verringern, ist die Vereinbarung von **Vertragsstrafen in Arbeitsverträgen** sinnvoll, auch wenn dies vom GeschGehG nicht gefordert wird. Der hiermit einhergehende Abschreckungseffekt kann gegenüber „bloß“ drohenden Schadensersatzansprüchen eine höhere präventive Wirkung entfalten, da dem Arbeitnehmer bereits bei Vertragsschluss eine konkrete und nicht lediglich (insbesondere aus Laiensicht) „rechtlich abstrakte“ Strafe in Aussicht gestellt wird.

c) Geheimnisschutz über nachvertragliche Wettbewerbsverbote

Über ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot können Geschäftsgeheimnisse stärker geschützt werden als über eine Vertraulichkeitsvereinbarung. Dabei ist zu beachten, dass ein solches Verbot nur dann wirksam ist, wenn seine Dauer auf zwei Jahre beschränkt wird und der Arbeitgeber sich zur Zahlung einer Karenzentschädigung für die Dauer des Verbots in Höhe von 50% der zuletzt bezogenen vertragsmäßigen Leistungen verpflichtet.

d) Geheimnisschutz in Betriebsvereinbarungen

Des Weiteren sollten Arbeitgeber im Auge behalten, dass sie **mitbestimmungspflichtige Angelegenheiten des GeschGehG** (wie z.B. die Videoüberwachung von Arbeitnehmern oder die Durchführung von Tor- und Spindkontrollen) **nicht ohne die Beteiligung des Betriebsrats** (durch den Abschluss von Betriebsvereinbarungen) regeln dürfen.

5. Die Rechtsverfolgung

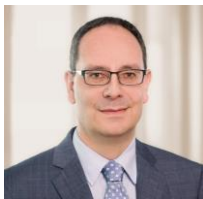
Die Hauptansprüche, die bei Verletzung eines Geschäftsgeheimnisses bestehen, sind auf die **Beseitigung der Beeinträchtigung** sowie die **Unterlassung zukünftiger, vergleichbarer Verletzungen** gerichtet. Sie sollen dafür sorgen, dass der „status quo ante“ wieder erreicht wird. Ist für die Beseitigung der Beeinträchtigung beispielsweise erforderlich ist, dass Produkte vernichtet oder zurückgerufen werden, können entsprechende Maßnahmen verlangt werden – abgesehen davon, dass dies kostspielig und umständlich sein kann, droht eine (**massive**) **Rufschädigung**, sofern Dritte an diesen Maßnahmen beteiligt werden müssen. **Schadensersatzansprüchen** können zudem **Auskunftsansprüche** vorausgehen, die dem Verletzten auch **Einblick in Unternehmensinterna des Verletzers** geben können; auch Besichtigungsansprüche können unter bestimmten Voraussetzungen bestehen.

Die Rechtsverfolgung kann sowohl außergerichtlich (etwa durch Abmahnungen) als auch gerichtlich (durch Klagen oder einstweilige Verfügungen) erfolgen. Im Falle einer gerichtlichen Inanspruchnahme drohen dem Verletzer zudem weitere Reputationseinbußen durch eine anschließende **Urteilsveröffentlichung**. Doch auch der Verletzte kann ein Interesse daran haben, den verfolgten Geheimnisbruch auch vor Gericht „vertraulich“ behandeln zu lassen. Für **Geschäftsgeheimnisstreitverfahren** bietet das GeschGehG nunmehr **besondere Verfahrensmaßnahmen**, mithilfe derer die Geschäftsgeheimnisse auch bei der gerichtlichen Durchsetzung von Ansprüchen geschützt werden sollen. So können beispielsweise grundsätzlich öffentliche Gerichtsverhandlungen zu **nicht-öffentlichen Verhandlungen** erklärt oder den Parteien nur beschränkte Einsicht in für das Verfahren relevante Unterlagen oder Akten gewährt werden.

Die vielen Möglichkeiten der Verfolgung von Ansprüchen aus der Verletzung eines Geschäftsgeheimnisses sind für die Unternehmenspraxis in zweierlei Hinsicht von Interesse:

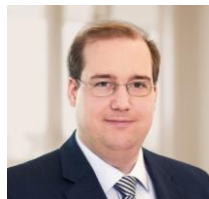
- Zum einen zeigen sie, dass der gesetzliche Schutz von Geschäftsgeheimnissen nicht nur auf dem Papier existiert, sondern er sich auch praktisch durchsetzen lässt. Die Implementierung angemessener Geheimhaltungsmaßnahmen dient daher keinem Selbstzweck, sondern ist Voraussetzung dafür, einen **Bruch der Geheimhaltung** wirksam verfolgen zu können.
- Zum anderen sollten sie Inhaber von Unternehmen im Hinblick auf die **Schulung ihrer Mitarbeiter und Beauftragten** sensibilisieren, für deren Fehlverhalten sie zur Verantwortung gezogen werden können.

Ihre Ansprechpartner



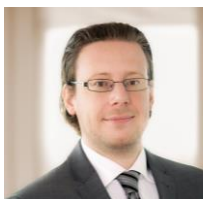
Dr. Jochen Lehmann
Partner
IP, IT & Commercial

Kennedyplatz 2
50679 Köln
Tel: +49 221 33660 244
jlehmann@goerg.de



Dr. Sebastian Feiler
Assoziierter Partner
IP, IT & Commercial

Kennedyplatz 2
50679 Köln
Tel: +49 221 33660 294
sfeiler@goerg.de



Sören Rettig, LL.M.
Assoziierter Partner
IP, IT & Commercial

Kennedyplatz 2
50679 Köln
Tel: +49 221 33660 244
srettig@goerg.de



Dr. Nastasia Achilles
Associate
IP, IT & Commercial

Kantstraße 164
10623 Berlin
Tel: +49 30 884503 160
nachilles@goerg.de



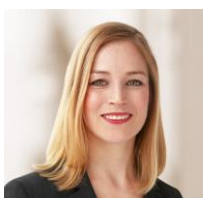
Thomas Altmann
Associate
IP, IT & Commercial

Prinzregentenstraße 22
80538 München
Tel: + 49 89 3090667 86
taltmann@goerg.de



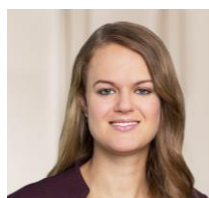
Tobias Schäfer
Associate
IP, IT & Commercial

Ulmenstraße 30
60325 Frankfurt am Main
Tel: +49 69 170000 215
tschaefer@goerg.de



Anne Schönfleisch, LL.B.
Associate
IP, IT & Commercial

Kantstraße 164
10623 Berlin
Tel: +49 30 884503 160
aschoenfleisch@goerg.de



Sarah Stolle
Associate
Arbeitsrecht

Prinzregentenstraße 22
80538 München
Tel: + 49 89 3090667 62
ssolle@goerg.de