

Leitsatz

Schaumstoffsysteme

1. Die Einstufung streitgegenständlicher Informationen als geheimhaltungsbedürftig gem. [§ 16 GeschGehG](#) ist auch in Verfahren zulässig, in denen Ansprüche auf einen Verstoß gegen [§ 17 UWG](#) a.F. gestützt werden.
2. Es stellt einen Verstoß gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör dar, wenn die Partei entscheidungserheblichen Vortrag von einer Einstufung der Informationen als geheimhaltungsbedürftig abhängig macht und über ihren Antrag nach [§ 16 GeschGehG](#) nicht so zeitig vor der letzten mündlichen Verhandlung durch Beschluss entschieden wird, dass ihr die Möglichkeit einer sofortigen Beschwerde gegen eine ablehnende Entscheidung gemäß [§ 20 Absatz 5 Satz 5 GeschGehG](#) offensteht.
3. Wird ein Unterlassungsanspruch auf einen Erstverstoß gegen [§ 17 UWG](#) a.F. gestützt, liegt eine Wiederholungsgefahr nur dann vor, wenn das beanstandete Verhalten auch seit dem Inkrafttreten des Gesetzes zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen am 26. April 2019 durchgehend als rechtswidrig einzustufen ist. Ist dies nur deshalb nicht der Fall, weil der Geheimnisinhaber nicht schon vor diesem Zeitpunkt angemessene Schutzmaßnahmen getroffen hat, kann feststellbaren Verstößen gegen [§ 17 UWG](#) a.F. indizielle Wirkungen für das Bestehen einer Erstbegehungsgefahr für entsprechende Verstöße gegen [§ 4 GeschGehG](#) zugemessen werden.
4. Die Frage, ob der Geheimnisinhaber angemessene Geheimhaltungsmaßnahmen getroffen hat, ist nach objektiven Maßstäben zu bemessen. Als Mindeststandard ist zu fordern, dass relevante Informationen nur Personen anvertraut werden dürfen, die die Informationen zur Durchführung ihrer Aufgabe (potentiell) benötigen und die zur Verschwiegenheit verpflichtet sind. Zudem müssen diese Personen von der Verschwiegenheitsverpflichtung in Bezug auf die fraglichen Informationen Kenntnis haben. Weitere Maßnahmen sind den Umständen nach zu ergreifen, wobei eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen ist. Genauso wie das Ergreifen verschiedener verstärkender Maßnahmen zu einem angemessenen Schutzniveau führen kann, kann ein in Kauf genommenes „Datenleck“ zu der Bewertung führen, dass insgesamt kein angemessenes Schutzniveau mehr vorliegt. Letzteres kann angenommen werden, wenn der Geheimnisinhaber es zulässt, dass Mitarbeiter Dateien ohne Passwortschutz auf privaten Datenträgern abspeichern oder wenn Papierdokumente nicht gegen den Zugriff unbefugter Personen gesichert sind.

Tenor

I.

Auf die Berufungen der Beklagten Ziff. 1 bis 3 und auf den Anschlussberufungsantrag Ziff. 5 der Klägerin wird das Urteil des Landgerichts Stuttgart vom 03.09.2019 – Az. 41 O 3/19 KfH – einschließlich des Verfahrens

aufgehoben

und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht Stuttgart

zurückverwiesen.

II.

Die weitergehende Anschlussberufung der Klägerin wird zurückgewiesen.

III.

Die Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens bleibt dem erstinstanzlichen Gericht vorbehalten.

IV.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Streitwert in beiden Rechtszügen:

5.100.000,00 Euro

(Unterlassungsanträge wie vom Landgericht festgesetzt insges. 1,5 Mio. Euro, Schadensersatz: 3,0 Mio. Euro, Auskunft: 0,3 Mio. Euro, Vernichtung 0,3 Mio. Euro)

Gründe

A

Randnummer1

Die Klägerin verfolgt gegen die Beklagten in einem Geschäftsgeheimnisprozess Unterlassungs- und Folgeansprüche wegen der Verwendung verschiedener Rezepturen für Klebstoffe und Schaumsysteme sowie von Kundenlisten.

I.

1.

Randnummer2

Die Klägerin ist ein Unternehmen der chemischen Industrie und entwickelt, produziert und vertreibt Polyurethan-Schaumsysteme (PUR) sowie Klebstoffe. Der Bereich der Klebstofftechnik umfasst insbesondere die Herstellung und den Vertrieb von lösungsmittelhaltigen Klebstoffen, Schmelz-Klebstoffen (sog. Hotmelts) und wässrigen Dispersionsklebstoffen. Zu den Kunden der Klägerin zählen unter anderem Unternehmen aus der Automobilindustrie sowie Hersteller von Polstermöbeln und Matratzen. Die PUR-Schaumsysteme der Klägerin dienen der Herstellung von Weich- und Viscoschäumen (für Polsterungen), Integral- und Halbhartschäumen (z.B. für Armlehnen), Filterschäumen, formstabilen Hartschäumen (z.B. für Helme) und Polyurethan-Gießsystemen.

Randnummer3

Die Produkte der Klägerin sind maßgeschneidert und speziellen Kundenbedürfnissen angepasst. Sie werden aufgrund der Anforderungsprofile der Kunden entwickelt. Hierzu gehören bei PUR-Systemen Parameter wie Dichte, Stauchhärte, Zugfestigkeit und Reißdehnung, bei Klebstoffen Faktoren wie Viskosität, Weichmacher- und Wärmebeständigkeit oder Zugfestigkeit.

Randnummer4

Die Beklagte Ziff. 1 wurde zum Jahreswechsel 2015/16 von ehemaligen Beschäftigten der Klägerin gegründet und ist auf denselben Geschäftsfeldern als sog. „Formulierer“ tätig; bestritten hat sie allerdings, Rezepturen zu lösungsmittelhaltigen Klebstoffen zu formulieren. Produkte der Klägerin hat die Beklagte Ziff. 1 nicht vertrieben.

Randnummer5

Der Beklagte Ziff. 3 ist der ehemalige Geschäftsführer und Mitgesellschafter (mit einem Anteil von 10 %) der Klägerin. Die Beklagte Ziff. 2, einst auf Betreiben der Klägerin als „verlängerte Werkbank“ gegründet, arbeitet als „Schäumer“ mit der Beklagten Ziff. 1 zusammen und hat sich auf die Entwicklung und Herstellung von Kunststoffformteilen aus Polyurethan-Kaltschaum spezialisiert. Der Umfang der von der Beklagten Ziff. 1 bezogenen Produkte ist streitig. Der Mitgeschäftsführer der Beklagten Ziff. 2, Herr K., ist ebenfalls ehemaliger Mitarbeiter der Klägerin (dort u.a. verantwortlich für die IT) und Gründungsaktionär der Beklagten Ziff. 1 ohne eigenen Anteil am Grundkapital.

2.

Randnummer6

Die Beklagte Ziff. 1 wurde im Dezember 2015 gegründet. Zu Vorständen wurden F., N. und S, allesamt vormals der zweiten Führungsebene der Klägerin angehörend, bestellt.

a)

Randnummer7

Die Arbeitsverträge der Klägerin mit den späteren Gründern der Beklagten Ziff. 1 enthielten Vereinbarungen über nachvertragliche Wettbewerbsverbote, die später – unter streitigen Umständen – unter Mitwirkung des Beklagten Ziff. 3 aufgehoben wurden. Die Wirksamkeit der Aufhebung ist streitig. Die gegen ihre ehemaligen Angestellten gerichteten Klagen auf Unterlassung von Wettbewerbstätigkeiten auf dem Gebiet der Klebstoff- und der Polyurethanschaumtechnik wurden vom Arbeitsgericht Stuttgart rechtskräftig als unbegründet abgewiesen (vgl. beispielhaft Arbeitsgericht Stuttgart – Kammern Ludwigsburg –, Urteil vom 17. März 2017 – 26 Ca 400/16, vorgelegt als Anlage B 7).

Randnummer8

Weiter enthielten die Verträge folgende Vereinbarungen (Anlage K 11 = B 3):

Randnummer9

„XI. Verschwiegenheitspflicht

Randnummer10

Der/die Mitarbeiter/-in verpflichtet sich, über alle ihm/ihr während der Vertragsdauer bekannt gewordenen Betriebsvorgänge und Geschäftsgeheimnisse auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses Stillschweigen zu bewahren. Vertrauliche Unterlagen dürfen nur den Betriebsangehörigen offenbart werden, die sie angehen.

Randnummer11

XII. Aufbewahrungs- / Herausgabepflichten

Randnummer12

Der/die Mitarbeiter/-in hat sämtliches in seinem/ihrem Besitz befindliche Firmeneigentum einschließlich aller Geschäftspapiere oder etwa gefertigte Abschriften, Fotokopien, Notizen und sonstige Unterlagen sorgfältig aufzubewahren, vor jeder Einsichtnahme Unbefugter zu schützen und auf Verlangen jederzeit, spätestens aber bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses unaufgefordert an die Firma herauszugeben. Stellt die Firma den/die Mitarbeiter/-in, im Zusammenhang mit einer Kündigung von der Arbeit frei, so ist das Firmeneigentum bereits vom Beginn der Freistellung an herauszugeben. Dies gilt auch für einen eventuell überlassenen Dienstwagen.“

Randnummer13

Die Klagen der Klägerin auf Unterlassung der Verletzung der in Ziff. XI genannten Verschwiegenheitsverpflichtung durch die Benutzung von Rezepturen hat das Arbeitsgericht Stuttgart ebenfalls abgewiesen. Zur Begründung hat es angeführt, dass der Unterlassungsantrag unzulässig, da zu unbestimmt sei. Zudem wäre die Klage auch unbegründet, da die Regelung im Arbeitsvertrag gegen das Transparenzgebot verstoße. Es bleibe offen, was ein Betriebsvorgang sein solle. Mit dieser Formulierung würden zugunsten der Klägerin vermeidbare und damit unzulässige Spielräume

eröffnet. Die Klausel benachteilige den Arbeitnehmer auch unangemessen, weil sie auch alltägliche Vorgänge erfasse, an deren Verschwiegenheit die Klägerin kein berechtigtes Interesse habe (vgl. Anlage B 7, S. 11 ff.).

b)

Randnummer14

Im „Freien Mitarbeitervertrag“ mit dem Beklagten Ziff. 3 war geregelt (Anlage K 11):

Randnummer15

„§ 5 Geheimhaltung

Randnummer16

Der Geschäftsführer ist verpflichtet, alle Angelegenheiten und Verhältnisse des Unternehmens, der nahe stehenden Unternehmen und der Gesellschafter gegenüber unbefugten Dritten geheim zu halten. Diese Verpflichtung gilt auch nach Beendigung des Vertragsverhältnisses.

Randnummer17

§ 6 Wettbewerbsverbot

Randnummer18

Während der Dauer dieses Vertrags darf der Geschäftsführer im Geschäftszweig des Unternehmens sowie auf verwandten Gebieten weder für eigene noch für fremde Rechnung Geschäfte machen. Es ist ihm insoweit auch untersagt, sich an einem anderen Unternehmen unmittelbar oder mittelbar zu beteiligen, für ein solches tätig zu werden oder solches Unternehmen in sonstiger Weise zu fördern.“

c)

Randnummer19

Der Arbeitsvertrag mit Herrn K. regelte unter Ziff. V.4 (Anlage K 11):

Randnummer20

„Sie sind verpflichtet, über Kenntnisse und Erfahrungen, die sie aus Anlass des Anstellungsverhältnisses gewonnen haben und deren Verwertung oder Mitteilung an Dritte die Interessen der Firma schädigen kann, Stillschweigen zu bewahren. Bei Verstößen gegen diese Verpflichtung sind Sie dem Arbeitgeber zum Ersatz des daraus entstandenen Schadens verpflichtet. Sofern Sie von einem durch andere beabsichtigten oder begangenen Verstoß gegen Geheimhaltungspflichten erfahren, sind Sie verpflichtet, dies der Firma mitzuteilen und an dessen Verhinderung mitzuwirken.“

d)

Randnummer21

In dem Businessplan der Beklagten Ziff. 1, an dem der Beklagten Ziff. 3 zumindest mitgearbeitet hat, heißt es auszugsweise (Anlage K 10):

Randnummer22

„Bei der Existenzgründung handelt es sich um einen Spin-Off des kompletten Managements eines etablierten Unternehmens (im folgenden A genannt) der Kunststoffbranche. Start 1.1.2016 (...)

Randnummer23

Potentielle Kunden sind den Gründern persönlich bekannt. Es besteht bereits eine langjährige Kundenbeziehung.

Randnummer24

Kaufentscheidender Faktor ist das Produkt Know-how. Dies ist zu 100 % vorhanden. Wettbewerb ist zumindest in der Startphase nicht zu erwarten. (...)

Randnummer25

Produkt-, Prozess- oder Marktrisiken sind nicht zu erwarten. (...)

Randnummer26

Eine aktive Akquisition von Kunden wird nicht notwendig sein. Sie werden von sich aus Alternativen zu A suchen.

Randnummer27

In der Startphase werden überwiegend „Altkunden“ bedient; d.h. es kann sofort mit der Produktion begonnen werden. Anschließend werden zunehmend Neukunden akquiriert, deren Projekte bereits in der Entwicklung sind.

Randnummer28

Die Kundenbeziehungen bestehen bereits heute auf der persönlichen Ebene des Managements. Unternehmen A wird – zumindest in der Anfangsphase – nicht in der Lage sein, diese Projektentwicklung technisch zu bedienen. Es wird davon ausgegangen, dass mindestens 50 % der Kunden von A (ca. 12 Mio. Euro p.a.) in den ersten 2 Jahren eine Geschäftsbeziehung zur F. AG aufnehmen.“

e)

Randnummer29

Im Dezember 2015 – noch vor Abschluss des Gründungsvorgangs – war unter der Domain [...] ein Internetauftritt mit dem Titel „Besuchen Sie uns wieder ab Januar 2016!“ abrufbar (Anlage K 16). Auf den einzelnen Unterseiten wird in mehrfacher

Weise Bezug auf „Z.“-Produkte der Beklagten genommen. Die Umstände zur Dauer und zu den Hintergründen sind streitig. Die Beklagte trägt vor, dass es sich um Platzhalter-Texte gehandelt habe und die Homepage nur kurz zu Testzwecken online gewesen sei, was durch eine interne Kommunikation belegt werde (Anlage B 23).

f)

Randnummer30

Im Mai/Juni 2016 gelangte die Klägerin in den Besitz von zwei Produktmustern aus dem Portfolio der Beklagten Ziff. 1 (u.a. F. 2185), die sie auf Übereinstimmung mit ihren Erzeugnissen Z. 1034/22.1 und Z. 2185 analysieren ließ. Die infrarotspektroskopische Analyse ergab, dass die Erzeugnisse der Beklagten nahezu identisch waren mit denjenigen der Klägerin. Weiter ergab eine Analyse im November 2018, dass das Produkt der Beklagten Ziff. 1 „B. 24815“ – geliefert an einen Zwischenhändler – identisch mit dem Produkt der Klägerin Z. 2185 war.

g)

Randnummer31

Bei einer polizeilichen Durchsuchung wurden etwa 38 GB Daten in mehr als 100.000 Dateien bei der Beklagten Ziff. 1 aufgefunden, eine Vielzahl geheimer Unterlagen auch in den Geschäftsräumen der Beklagten Ziff. 2. K. hatte im Herbst 2015 insgesamt 1.500 handschriftliche Rezepturen abfotografiert. Sie wurden am 01.10.2016 als Bilddateien gespeichert.

II.

Randnummer32

Vortrag der Klägerin

Randnummer33

1. Zu den Rezepturen

Randnummer34

Die Klägerin verfüge über einen Bestand von vielen hundert Einzelrezepturen, die nur für den internen Gebrauch bestimmt und für Außenstehende nicht zugänglich seien. Die Rezepturen ließen sich auch nicht aus den Produkten erschließen. Zwar könne mit erheblichem Aufwand die Zusammensetzung analysiert werden. Die verwendeten Einzelkomponenten, ihr exaktes qualitatives Verhältnis zueinander und die einzelnen Schritte der Herstellung ließen sich daraus jedoch nicht erschließen. Die Entwicklung einer einzelnen Rezeptur betrage – abhängig von der Komplexität der Anforderungen – regelmäßig mehrere Monate. Rezepturen seien, soweit elektronisch vorliegend, durch Passwörter gesichert, ausgedruckte Rezepturen seien in abgeschlossenen, alarmgesicherten Laborräumen verwahrt worden.

Randnummer35

2. Zu den aufgefundenen Daten

Randnummer36

Die Daten seien entsprechend den Aufstellungen gemäß Anlagen K 21 und K 22 bei den Beklagten aufgefunden worden. Bei der Beklagten Ziff. 1 sei ein Laptop mit Rezepturdateien im Laborraum sichergestellt worden, ein angeblich privater Laptop des K. sei in Geschäftsräumen der Beklagten Ziff. 1 gefunden worden. Bei den Beklagten existierten weitere, noch nicht aufgefundene Kopien der Rezepturen.

Randnummer37

Unter den bei den Beklagten gefundenen Daten seien mehr als 2.700 Produktrezepturen für Klebstoffe und PUR-Systeme gewesen. Die einschlägigen Produktionsunterlagen für F. 2185 seien im Rahmen staatsanwaltlicher Durchsuchungen aufgefunden worden.

Randnummer38

Etliche Rezepturen seien auch im Excel-Format aufgefunden worden; dies bei der Beklagten Ziff. 2, teilweise – 312 Rezepturen – auch bei der Bekl. 1. Ca. 1.000 Rezepturen seien in sog. „Kalkulationskarten“ aufgefunden worden. Die Bezeichnung der Kalkulationskarten rühre daher, dass sie dazu dienten, die Rohstoffkosten für die Herstellung der jeweiligen Rezepturen zu kalkulieren. Sie seien in einem Ordner mit Tarnnamen abgespeichert worden, dessen Bezeichnung nicht auf den Inhalt schließen lasse („Rentenversicherung U.\Rentenkalkulation“).

Randnummer39

Schließlich seien auf den Rechnern der Beklagten Ziff. 1 ca. 230 von der Klägerin stammende sogenannte Fertigungsaufträge identifiziert worden. Dabei handele es sich um interne Anweisungen zur Fertigung bestimmter Produkte. Ergänzt worden seien die Rezepturen durch so genannte Produktionsvorschriften, die das Herstellerverfahren detailliert erläuterten. Es seien 100 Produktionsvorschriften der Klägerin – von einzelnen Ausnahmen abgesehen durchweg beim Beklagten Ziff. 3 – aufgefunden worden. Weiter seien bei den Beklagten Kundendaten und Debitorenlisten gefunden worden.

Randnummer40

3. Zur Rolle der Beteiligten

Randnummer41

Der Beklagte Ziff. 3 sei der „Kopf“ des Vorhabens gewesen. Er sei bereits bei der Klägerin der Vorgesetzte der übrigen Beteiligten gewesen und habe in der Gründungsphase der Beklagten Ziff. 1 die zentralen Impulse gesetzt, indem er für die Finanzierung des Vorhabens gesorgt, den Businessplan entworfen und den Gründungstermin anberaume habe. Die Wahl der Benutzerkennung „Al Capone“ für seinen PC zeige, welches Verständnis er seiner Rolle zugrunde gelegt habe. Ferner sei er Partei der Aktionärsvereinbarung gewesen. Weiter habe er pflichtwidrig bestehende

Wettbewerbsverbote in sämtlichen Angestelltenverträgen aufgehoben. Er habe Kontovollmacht für die Beklagte Ziff. 1 gehabt, ferner Visitenkarten.

Randnummer42

Der Beteiligte K., Mit-Geschäftsführer der Beklagten Ziff. 2, habe sich mehrere hundert streng vertrauliche Rezepturen und Kalkulationskarten sowie umfangreiche kaufmännische Unterlagen wie z.B. Kundendaten verschafft. Auf seinem Rechner seien über Hashwerte insgesamt 93.597 Dateien identifiziert worden, die aus dem System der Klägerin stammten. Er habe außerhalb der üblichen Geschäftszeiten mit seinem Smartphone Rezepturen abfotografiert und in einem Ordner mit Tarnbezeichnung („K. 2010\Urlaubsbilder privat“) abgespeichert. Bei der Beklagten Ziff. 2 sei eine Festplatte mit den Rezepturen gefunden worden. Es gebe eine enge personelle Verflechtung des Herrn K. mit der Beklagten Ziff. 1. Auch er habe laut Aktionärsvereinbarung beabsichtigt, zu einem späteren Zeitpunkt Aktienanteile an der Beklagten Ziff. 1 zu übernehmen (Anlage B 2).

Randnummer43

Die Beteiligte F. habe sowohl von ihrem Wohnort als auch von ihrem Arbeitsplatz bei der Beklagten Ziff. 1 aus Zugriff auf interne Daten der Klägerin gehabt. Auf ihrem Rechner seien ebenfalls große Mengen fallrelevanter Dateien mittels Hashwert-Vergleichs identifiziert worden.

Randnummer44

Die Beteiligte S. habe samstags heimlich Rohstoffe in den Geschäftsräumen der Klägerin und unter Verwendung von im Eigentum der Kläger stehenden Materialien angemischt.

Randnummer45

4. Zu den Umsatzrückgängen

Randnummer46

Schon ab Mai 2016 seien bei der Klägerin Umsatzrückgänge zu verzeichnen gewesen. Verglichen mit einem Umsatz von 23,8 Mio. Euro im Jahr 2015 habe der Umsatz im Jahr 2017 lediglich 19,0 Mio. Euro betragen. Die Umsätze zu zwölf langjährigen Kunden seien massiv eingebrochen. Die für die Kunden spezifisch entwickelten Rezepturen seien in den Geschäftsräumen der Bekl. Ziff. 2 aufgefunden worden. Die Kunden seien in der Datenbank „Debitoren.xlsx“ enthalten gewesen, die diese Kunden betreffenden Rezepturdateien seien in der Anlage K 21 aufgeführt. Eine – nicht mit der streitgegenständlichen Liste identische – Kundendatenbank sei auch bei dem Beteiligten N. aufgefunden worden.

Randnummer47

5. Antrag auf Einstufung von Informationen als Geschäftsgeheimnisse

Randnummer48

Prozessual sei jedenfalls für die Konkretisierung des Klageantrags Ziff. V eine Entscheidung nach [§ 16 GeschGehG](#) erforderlich.

III.

Randnummer49

Vortrag der Beklagten

1.

Randnummer50

Die Beklagte Ziff. 1 trägt vor:

Randnummer51

a) Zur Gründungsgeschichte

Randnummer52

Die Gründung der Beklagten Ziff. 1 durch ehemalige Führungskräfte der Klägerin sei in Anbetracht unwirksamer nachvertraglicher Wettbewerbsverbote und Verschwiegenheitsverpflichtungen nicht zu beanstanden. Bei dem Ausscheiden der Gründer aus dem Unternehmen der Klägerin habe es sich um einen über Monate andauernden Entscheidungsprozess gehandelt, der durch personelle Veränderungen in der Führung und der Gesellschafterstruktur der Klägerin angestoßen worden sei und sich aufgrund verschiedener Geschehnisse, die zu Spannungen geführt hätten, verfestigt habe.

Randnummer53

b) Zur eigenen Produktpalette

Randnummer54

Die Beklagte Ziff. 1 biete lediglich 30-40 Rezepturen an und beliebere nur eine entsprechende Anzahl an Unternehmen. Sie stelle auch keine lösungsmittelhaltigen Klebstoffe her.

Randnummer55

c) Zu den Rezepturen

Randnummer56

Die Rezepturen der Beklagten Ziff. 1 unterschieden sich von denen der Klägerin erheblich. Die verwendeten Komponenten beziehe sie von anderen Herstellern. Ihre Rezepturen seien in den 600 verschlüsselten Excel-Dateien enthalten, die auf ihren Servern gefunden worden seien.

Randnummer57

Ferner habe die Beklagte für Kunden neue Systeme entwickelt; teilweise seien größere Mengen Versuchsmaterial verwendet worden, bis die finale Version einsatzbereit gewesen sei. Für die Vornahme kundenspezifischer Anpassungen habe die Beklagte Ziff. 1 mehr als sechs Monate benötigt; Kundenversuche seien etwa bei den Firmen D. und J. unternommen worden. Rohstofflieferanten hätten die Beklagte Ziff. 1 mit Richtrezepturen, Präsentationen und Artikeln unterstützt.

Randnummer58

Die Rezepturen für die Kunden seien den Beteiligten im Gedächtnis geblieben. Sie hätten nach dem Ausscheiden bei der Klägerin ohne Zuhilfenahme alter Aufzeichnungen reproduziert werden können. Chemiker, die solche Rezepturen entwickeln, würden stets auf ihnen bekannte Rohstoffe und Rohstoffkombinationen zurückgreifen. Ihre Gründer hätten es nicht nötig gehabt, sich irgendwelches Know-how der Klägerin rechtswidrig anzueignen. Die Formulierung der PUR-Schaumstoffsysteme und Klebstoffe sei für sie einfach gewesen, deshalb habe in dem Businessplan gestanden, dass sofort mit der Produktion begonnen werden könne. Es handele sich um Basiswissen, da Standardrezepturen durch geringfügige Anpassungen, die aufgrund von Alltagswissen eines Chemikers möglich seien, individualisiert würden. Die Rezepturen eines jeden Kunden könnten ohne weiteres aus dem Gedächtnis reproduziert werden, wenn man wisse, welche Normen der jeweilige Kunde einhalten müsse. Die chemischen Rezepturen folgten auch einer gewissen Logik. Zudem entwickle jeder Chemiker seine eigene Handschrift. Hinsichtlich der Schmelzklebstoffrezepturen seien lediglich acht gängig gewesen und davon drei bis vier täglich produziert worden.

Randnummer59

Aus frei zugänglichen Sicherheitsblättern ließen sich für einzelne Rezepturen teils genaue chemische Bezeichnungen der einzelnen Inhaltsstoffe entnehmen. Teils seien auch von Kunden nähere Informationen geliefert worden, bspw. von den Firmen B. und U.

Randnummer60

d) Zu den Adresslisten

Randnummer61

Die aufgefundenen Adresslisten seien während der Beschäftigungszeit von der Klägerin unter den Beschäftigten zirkuliert worden, damit sie Kunden für Weihnachtspräsente, Messeeinladung o.ä. auswählen konnten. Die Daten der entsprechenden Kunden seien dem jeweiligen Mitarbeiter auch ohne Liste bekannt. Die Gründer der Beklagten Ziff. 1 hätten die Dateien nach ihrem Ausscheiden nicht geöffnet.

Randnummer62

e) Zu den aufgefundenen Dateien

Randnummer63

Die Gründer der Beklagten Ziff. 1 hätten keine Betriebsgeheimnisse der Klägerin entwendet. Es seien auch nicht alle in dem Unterlassungsantrag aufgeführten Rezepturen bei der Beklagten Ziff. 1 gefunden worden. Rezepturen der Klägerin seien nicht auf Rechnern der Beklagten Ziff. 1 gefunden worden. Soweit auf einer (nicht mehr verbauten) Festplatte N. in pst-Dateien archivierte E-Mails aufgefunden worden seien, habe dies daran gelegen, dass er auf Anweisung der Klägerin von 2007 bis 2013 geschäftliche Mails auf seinen privaten Rechner weitergeleitet habe. Die bei Frau F. aufgefundenen Dateien seien gelöscht gewesen und erst durch die Polizei wiederhergestellt worden; sie habe im Oktober 2015 auf Dienstreisen und im Homeoffice den privaten Laptop genutzt. Produktdatenblätter, über die Frau F. verfügt habe, seien auf Messebesuchen hilfreich gewesen und im Internet frei verfügbar.

Randnummer64

Computerdateien seien – mit Ausnahme von ohnehin frei verfügbaren Sicherheitsdatenblättern – nicht geöffnet und verwendet worden. Es seien nur solche Dateien geöffnet worden, bei denen es sich um im Internet frei zugängliche technische Datenblätter gehandelt habe. Etwaige aufgefunden Rezepturen hingegen seien nach dem Ausscheiden der Gründer nicht geöffnet worden.

Randnummer65

Die Beklagte Ziff. 1 habe keine Kenntnis davon gehabt, dass Herr K. Rezepturen der Klägerin abfotografiert habe. Der private Rechner (Asservat 3-2) sei zeitweise als Messrechner an der Zugprüfmaschine der Beklagten Ziff. 1 angeschlossen gewesen. Laut Untersuchungsbericht seien auf diesem Rechner gelöschte Dateien wiederhergestellt worden; Herr K. habe der Beklagten Ziff. 1 auch keine Dateien zur Verfügung gestellt.

Randnummer66

f) Zur Wiederholungsgefahr

Randnummer67

Da nicht alle Dateien bei der Beklagten Ziff. 1 aufgefunden worden seien, sei der Unterlassungsantrag zu weit gefasst. Insoweit fehle es auch an einer Erstbegehungsgefahr. Ferner seien die Unterlassungsanträge auch nicht vollstreckungsfähig. Allein die Rezepturnamen der Klägerin genügten für eine Identifizierung der Rezepturen der Beklagten Ziff. 1 und ihrer Zusammensetzungen nicht. Eine Wiederholungsgefahr für die Weiterentwicklung von Rezepturen bestehe mangels Erstbegehung nicht.

2.

Randnummer68

Die Beklagte Ziff. 2 trägt ergänzend vor:

Randnummer69

Herr K. habe die Daten während seiner Beschäftigung stets auf einer externen Festplatte gespeichert und diese zur Beklagten Ziff. 2 transportiert, um sie in einem dort vorhandenen Industriemüllcontainer zu vernichten. Dort habe die Polizei die Festplatte am 20.09.2017 gefunden und nach vier Tagen zurückgegeben. Anschließend habe er die Festplatte in eine Schuhschachtel mit weiteren Utensilien in sein Auto gelegt, wo sie drei Monate später wieder beschlagnahmt worden sei. Die Dateien seien nicht geöffnet worden.

3.

Randnummer70

Der Beklagte Ziff. 3 trägt ergänzend vor:

Randnummer71

Er sei nach seinem Ausscheiden am 02.12.2015 frei gewesen, die Beklagte Ziff. 1 als „Mentor“ ohne finanzielles Interesse zu unterstützen. Er habe die Gründung der Beklagten Ziff. 1 weder initiiert noch gesteuert. Bei seinem Besuch am 23.09.2015 bei dem ihm gut bekannten Herrn S. von der Firma B. sei er nicht für die Beklagte Ziff. 1 aufgetreten. Er habe aber mitgeteilt, dass er bei der Klägerin ausscheiden werde – was Herrn S. in Sorge versetzt habe – und weiter angedeutet, dass möglicherweise eine „Auffanggesellschaft“ gegründet werde, die die Belieferung an B. eventuell fortsetzen könnte. An dieser Auffanggesellschaft sei er nicht beteiligt. Mit seinem Investitionsangebot habe Herr S. die Belieferung sicherstellen wollen. Bei dem Darlehen über 30.000,00 Euro an Herrn N. habe es sich um ein Privatdarlehen auf freundschaftlicher Basis gehandelt. Den Businessplan hätten die Gründer der Beklagten Ziff. 1 erstellt. Die Aufhebung der nachvertraglichen Wettbewerbsverbote habe in keinem zeitlichen oder sachlichen Zusammenhang mit der Gründung der Beklagten Ziff. 1 gestanden.

Randnummer72

Weiter erheben die Beklagten die Einrede der Verjährung in Bezug auf wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche.

IV.

Randnummer73

Auf gerichtlichen Hinweis hat die Klägerin erstinstanzlich erklärt, ihre Ansprüche primär auf Delikt zu stützen ([§ 823 Absatz 2 BGB](#) i.V.m. [§ 17 ff. UWG](#) bzw. [§ 23 GeschGehG](#)). Hilfsweise würden Ansprüche nach dem Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen geltend gemacht.

V.

Randnummer74

a) Entscheidungsinhalt

Randnummer75

Das Landgericht hat die Beklagten unter Ziff. I der Entscheidungsformel antragsgemäß verurteilt, es zu unterlassen, die (konkret nach den Produktnamen der Klägerin bezeichneten) Rezepturen und/oder Produktionsvorschriften für die Herstellung, Entwicklung oder Weiterentwicklung von

Randnummer76

- lösungsmittelhaltigen Klebstoffen (Entscheidungsformel I.1),
- Schmelz-Klebstoffen (I.2),
- wässrigen Dispersionsklebstoffen (I.3),
- Polyurethan-Systemen für Weich- und/oder Viskoseschäume (I.4)
- Polyurethan-Systemen für Integral- und/oder Halbhartschäume (I.5)
- Polyurethan-Systemen für Filterschäume (I.6)
- Polyurethan-Systemen für Hartschäume (I.7)
- Polyurethan-Systemen für Gießsysteme (I.8) und/oder
- Polyurethan-Systemen für Dichtungsschäume (I.9)

Randnummer77

zu verwenden (auch durch Dritte) oder diese Rezepturen/Produktionsvorschriften zu Dritten gegenüber zu offenbaren.

Randnummer78

Weiter hat das Landgericht die Beklagten unter Ziff. II verurteilt, es zu unterlassen, Klebstoffe und Polyurethan-Systeme, die durch Verwendung der in Ziff. I genannten Rezepturen und/oder Produktionsvorschriften entwickelt oder hergestellt wurden, selbst oder durch Dritte anzubieten, zu vertreiben und/oder sonst in den Verkehr zu bringen, insbesondere 13 namentlich bezeichnete Unternehmen zu beliefern (u.a. D., J. und B.).

Randnummer79

Unter Ziff. III hat das Landgericht die Beklagten verurteilt, es zu unterlassen, zur Vermittlung oder zum Abschluss von Geschäften betreffend Klebstoffe und/oder Polyurethan-Systeme mit Personen/Unternehmen, die in der Datei „Adressdatenbank_210114_L.xls“ und/oder „Debitoren.xlsx“ genannt sind, gezielt in Verbindung zu treten.

Randnummer80

Unter Ziff. IV hat das Landgericht die Beklagte Ziff. 1 zur Erteilung von Auskünften verurteilt unter Angabe von erzielten Umsätzen, der Gestehungs- und Vertriebskosten sowie der Gewinne. Abgewiesen hat das Landgericht den weitergehend geltend gemachten Auskunftsanspruch (über hergestellte Mengen, den Zeitpunkt jedes Offenbarens einer Rezeptur gegenüber Dritten und über die betreffenden Kunden, mit

denen die Beklagten gezielt in Verbindung getreten sind). Ferner hat es sämtliche Auskunftsansprüche gegen die Beklagten Ziff. 2 und 3 abgewiesen (Tenor Ziff. II).

Randnummer81

Unter Ziff. V hat das Landgericht die Beklagten antragsgemäß dazu verurteilt, die Rezepturen und die in ihrem Besitz oder Eigentum befindlichen Erzeugnisse zu vernichten oder an einen Treuhänder zur Vernichtung herauszugeben.

Randnummer82

Unter Ziff. VI hat das Landgericht festgestellt, dass die Beklagten als Gesamtschuldner verpflichtet sind, der Klägerin sämtliche Schäden zu ersetzen, die dieser durch eine Handlung gemäß den Ziff. I-III entstanden sind oder die ihr dadurch noch entstehen werden. Hinsichtlich des Beklagten Ziff. 3 wurden Ausnahmen für Schäden aufgenommen, die Gegenstand eines Parallelverfahrens sind.

Randnummer83

b) Entscheidungsbegründung

Randnummer84

Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, die Anträge seien hinreichend bestimmt (LGU 34). Die Darlegung der Rezepturen für die 2.698 in den Klageanträgen genannten Erzeugnisse sei nicht erforderlich; es bestehe auch keine Notwendigkeit für eine Einstufung der Rezepturen als geheimhaltungsbedürftig (LGU 35). Erst im Rahmen der Vollstreckung bei einem behaupteten konkreten Verstoß wäre gegebenenfalls durch einen Sachverständigen zu überprüfen, ob die Rezepturen übereinstimmen. Im Übrigen wüssten die Vorstandsmitglieder der Beklagten Ziff. 1 nach eigenem Vortrag alle Rezepturen aus dem Gedächtnis (LGU 36).

Randnummer85

Die geltend gemachten deliktischen Unterlassungsansprüche seien nicht verjährt (LGU 37).

Randnummer86

Es handle sich bei den Rezepturen und Produktionsvorschriften um Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse der Klägerin. Diese seien nicht offenkundig, da die Rezepturen speziell auf die Kundenanforderungen abgestimmt seien (LGU 38/39). Die Klägerin habe dargelegt, dass es nicht allen Mitarbeitern möglich gewesen sei, beliebig jederzeit nach freiem Ermessen von jedem Privatgerät aus Zugriff auf beliebige Unternehmensdaten zu nehmen. Die Rezepturen seien auch nicht allen möglichen Personen zugänglich gewesen. Weiter seien die Rezepturen der Klägerin, soweit sie in elektronischer Form vorgelegen hätten, im Netzwerk gespeichert gewesen, auf das nur zugriffsberechtigte Personen nach Eingabe eines Passwortes Zugriff gehabt hätten. Sobald die Rezepturen in ausgedruckter Form vorgelegen hätten, seien diese in abgeschlossenen Laborräumen verwahrt worden. Dort seien entweder Mitarbeiter der Klägerin anwesend oder die Laborräume seien abgeschlossen gewesen. Insbesondere

seien die Räumlichkeiten außerhalb der Geschäftszeiten verschlossen und durch eine Alarmanlage gesichert gewesen (LGU 40). Die exakten chemischen Formeln ergäben sich auch nicht aus veröffentlichten Sicherheitsdatenblättern. Auch mithilfe einer infrarotspektroskopischen Analyse könne die Rezeptur nicht hinreichend verlässlich ermittelt werden (LGU 41). Die Adressdatenbank sei ebenfalls nicht allgemein zugänglich und damit nicht offenkundig (LGU 42). Durch die Vereinbarung von Verschwiegenheitsklauseln sei der Wille der Klägerin zur Geheimhaltung deutlich geworden; der Beklagte Ziff. 3 habe hierüber nicht disponieren können (LGU 42/43).

Randnummer87

Die Vorstände der Beklagten Ziff. 1 hätten sich nach [§ 17 Absatz 2 Nr. 2 Alt. 3 UWG](#) a.F. strafbar gemacht. Die Beklagte Ziff. 1 habe unstreitig die frühere Kundin der Klägerin, die B., mit dem Produkt F. 24185 beliefert, das praktisch dieselbe Rezeptur aufweise wie das Produkt Z. 2185 der Klägerin (LGU 46). Weiter beliefere die Beklagte Ziff. 1 nach eigenen Angaben (auch) ehemalige Kunden der Klägerin. Die Beklagten hätten, obgleich auf ihre Vortragslast hingewiesen, nicht dargelegt, dass die Kunden mit neuen, von ihr selbst entwickelten Rezepturen beliefert werden würden. Deshalb gehe die Kammer davon aus, dass die Beklagte Ziff. 1 die Kunden jedenfalls auch mit Produkten beliefere, für die sie die Rezepturen der Klägerin zugrunde lege. Im Übrigen reiche für den Begriff des Verwertens schon die geplanten Nutzenziehung aus (LGU 46).

Randnummer88

Die Verwertung geschehe auch unbefugt. Die Vorstände der Beklagten Ziff. 1 seien aufgrund einer konkreten Geheimhaltungsvereinbarung verpflichtet gewesen, über alle während der Vertragsdauer bekannt gewordenen Geschäftsgeheimnisse auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit der Klägerin Stillschweigen zu bewahren. Außerdem hätten sie einem ursprünglich wirksam vereinbarten Wettbewerbsverbot unterlegen. Es habe nicht in der Kompetenz des Beklagten Ziff. 3 gelegen, diese Wettbewerbsverbote ohne Beschluss der Gesellschafterversammlung der Klägerin aufzuheben, was sich den Vorständen der Beklagten Ziff. 1 aufgedrängt haben dürfte (LGU 47). Auch die Adress- und Kundendaten seien genutzt worden. In der Debitorenliste seien sämtliche in der Klageschrift genannten Unternehmen enthalten, mit denen die Klägerin seit Tätigwerden der Beklagten Ziff. 1 keine oder nur noch geringe Umsätze mache (LGU 49).

Randnummer89

Das Geschäftsführungsmitglied K. der Beklagten Ziff. 2 habe sich gemäß [§ 17 Absatz 2 Nr. 1 a UWG](#) a.F. strafbar gemacht. Herr K. habe ab September 2015 zahlreiche Rezepturen usw. Handy ab fotografiert und sie auf seinem Laptop im Ordner „Urlaubsfotos“ gespeichert.

Randnummer90

Die Vorstände der Beklagten Ziff. 1, Herr K. und der Beklagte Ziff. 3 hätten auch vorsätzlich und aus Eigennutz gehandelt. Die Aufnahme der Geschäftstätigkeit der Beklagten Ziff. 1 sei von langer Hand bereits ein halbes Jahr vor ihrer Gründung von den Beteiligten vorbereitet worden (LGU 53/54).

Randnummer91

Aus den Verwertungshandlungen folge auch die Wiederholungsgefahr bezüglich aller bei den Beteiligten aufgefundenen Rezepturen und Kundendaten der Klägerin. Im Übrigen sei aufgrund der erfolgten Verletzungshandlungen für ähnliche Verhaltensweisen von einer Erstbegehungsgefahr auszugehen (LGU 52/53).

Randnummer92

Wegen der weiteren Begründung wird auf die angefochtene Entscheidung verwiesen.

VI.

Randnummer93

Berufungsvorbringen

Randnummer94

Gegen dieses Urteil wenden sich die Beklagten mit der Berufung. Sie machen übereinstimmend geltend:

Randnummer95

- Die Klageanträge seien nicht hinreichend bestimmt. Das Landgericht habe nicht beachtet, dass die Frage, wann zwei Rezepturen identisch oder ähnlich seien und wann es sich um Weiterentwicklungen handele, in rein tatsächlicher Hinsicht hochproblematisch sei. Die Form der Antragstellung beinhalte für die Beklagte Ziff. 1 ein existenzgefährdendes Risiko. Sie sei nicht in der Lage, jede Produktbezeichnung der Klägerin mit einer bestimmten Rezeptur in Verbindung zu bringen. Es könne auch passieren, dass unabsichtlich eine Rezeptur formuliert werde, die einer der Rezepturen der Klägerin in entscheidenden Teilen ähnliche sei. Die Richtigkeit der landgerichtlichen Auffassung unterstellt, hätten die Rezepturen der Klägerin entsprechend deren Antrag zu geheimhaltungsbedürftigen Tatsachen erklärt und die Rezepturen offengelegt werden müssen.

Randnummer96

- Der Klageantrag Ziff. III sei zu weitgehend. Dieser sei durch die Klägerseite zunächst zeitlich auf zwei Jahre ab Zustellung der Klage befristet angekündigt worden und dann auf einen äußerst fragwürdigen Hinweis des Landgerichts in einen unbefristeten Antrag umgestellt worden. Ein unbefristetes Verbot, auf Kunden aus der Kunden- und der Debitorenliste der Klägerin zuzugehen, komme einem Berufsverbot gleich.

Randnummer97

- Zu der Frage der Offenkundigkeit der relevanten Daten habe das Landgericht relevante Beweisantritte übergangen. Die Beklagten hätten Beweise dafür angetreten, dass die fraglichen Rezepturen allesamt auf Rezepturen beruhten, die sich aus veröffentlichten Rezepturen ableiten ließen und dass einem Experten klar

sei, wie die Grundrezeptur anzupassen sei. Nicht in einer Rezeptur vermerkt seien hingegen Angaben, die die Anwendungstechnik betreffen, womit spezielle Anforderungen an die Maschinen und Werkzeuge des Kunden gemeint seien. Diese Komponente falle schon per se nicht unter den Begriff der Rezeptur und sei deswegen im Rahmen der Beurteilung, ob die streitgegenständlichen Daten Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse darstellten, unbeachtlich.

Randnummer98

- Das Landgericht habe seinem Urteil bestrittenen Vortrag der Klägerin zugrunde gelegt, denn es führe selbst aus, dass es „nach Darstellung der Klägerin“ Zugangsbeschränkungen zu den Produktionsbereichen gegeben habe. Ferner sei unbeachtet geblieben, dass die Klägerin mit einem Zugriff auf die Daten durch Dritte zu rechnen gehabt habe, weil Mitarbeiter ihre privaten Rechner einsetzen sollten. Aus einem unsensiblen Umgang mit den Dateien sei zu schließen, dass kein Geheimhaltungswille bestanden habe.

Randnummer99

- Weiter sei Vortrag der Beklagten dazu übergegangen worden, dass das an die Firma B. gelieferte Erzeugnis F. 2765 (nicht wie vom Landgericht angenommen F. 24185) nicht die gleiche Rezeptur aufweise wie das klägerische Produkt „Z. 2185“. Das Landgericht sei nicht dem angetretenen Sachverständigenbeweis nachgegangen. Die Kundendatei der Klägerin sei auch nicht erforderlich gewesen, um mit der Firma B. in Kontakt zu treten. Der Großteil der Kunden sei der Beklagten Ziff. 1 bekannt gewesen.

Randnummer100

- Schließlich habe das Landgericht bei der Feststellung des Vorsatzes übergegangen, dass die Beklagten einen gemeinsamen Tatplan bestritten hätten.

Randnummer101

Die Beklagte Ziff. 2 ergänzt,

Randnummer102

die Kostenentscheidung sei fehlerhaft, da lediglich die Beklagte Ziff. 1 zur Auskunft verurteilt worden sei.

Randnummer103

Der Beklagte Ziff. 3 ergänzt,

Randnummer104

zur Strafbarkeit des Beklagten Ziff. 3 nach [§ 17 UWG](#) seien in dem Urteil keine Feststellungen getroffen worden. Die wenigen, vom Beklagten Ziff. 3 während seiner Zeit bei der Klägerin in deren Interesse angelegten Dateien seien auf einer externen

Backup-Festplatte gefunden und nachweislich seit Anfang 2016 nicht mehr geöffnet worden. Die Aufhebung der Wettbewerbsverbote sei rechtmäßig gewesen.

VII.

Randnummer105

Berufungsanträge

a)

Randnummer106

Die Beklagte Ziff. 1 beantragt,

Randnummer107

das am 03.09.2019 verkündete Urteil des Landgerichts Stuttgart, Az. 43 O 3/19 KfH, im Umfang der Beschwer der Beklagten Ziff. 1 abzuändern und die Klage abzuweisen.

b)

Randnummer108

Die Beklagte Ziff. 2 beantragt,

Randnummer109

das am 03.09.2019 verkündete und am 05.09.2019 der Beklagten Ziff. 2 zugestellte Urteil des Landgerichts Stuttgart, Az. 43 O 3/19 KfH, im Umfang der Beschwer der Beklagten Ziff. 2 abzuändern und die Klage abzuweisen.

c)

Randnummer110

Der Beklagte Ziff. 3 beantragt:

Randnummer111

Das Urteil des Landgerichts Stuttgart vom 03.09.2019, Az. 43 O 3/19 KfH, wird im Umfang der Beschwer des Beklagten Ziff. 3 abgeändert und die Klage abgewiesen.

d)

Randnummer112

Die Klägerin beantragt,

Randnummer113

die Berufungen der Beklagten Ziff. 1 bis 3 gegen das Urteil des Landgerichts Stuttgart vom 3. September 2019, Az. 41 O 3/19 KfH zurückzuweisen, hilfsweise Aufhebung des Urteils und Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Landgericht.

VIII.

Randnummer114

Berufungserwiderung der Klägerin

Randnummer115

Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil. Aufgrund einer Einsicht in die Ermittlungsakten der Staatsanwaltschaft vom 05.03.2020 gebe es die folgenden neuen Erkenntnisse:

Randnummer116

- Im Rahmen der polizeilichen Ermittlungen seien ausgewählte Rezepturen der Klägerin verglichen worden mit Rezepturen der Beklagten, die im Rahmen der Durchsuchung vom 27. Oktober 2016 auf dem Server der Beklagten Ziff. 1 sichergestellt worden seien. Bei einem Vergleich von 15 Rezepturen habe sich erwiesen, dass elf Rezepturen offensichtlich Plagiate darstellten. Dies betreffe die Kunden D., B., D., D., J., K., T. und P. Die Rezepturen seien zum Teil vollständig identisch, zum Teil wiesen sie lediglich äußerst geringfügige Abweichungen auf, wobei die Abweichungen keinen eigenständigen Charakter begründeten. Dass es sich um bloße Kopien handele, werde auch durch die Angabe „bisherige Verkaufspreise“ untermauert, bei denen es sich um die Preise der Klägerin handele. Zudem sei in der Rezepturdatei „F. 6521“ sogar noch die ursprüngliche Produktbezeichnung der Klägerin wiedergegeben („9421...“).

Randnummer117

- Erstellt worden seien die Rezepturdateien von dem Geschäftsführer der Beklagten Ziff. 2, der sie auf dem Server der Beklagten Ziff. 1 gespeichert habe. Ein anderer Teil der Rezepturdateien sei von Vorstandsmitgliedern der Beklagten Ziff. 1 gespeichert worden.

Randnummer118

- Eine Auswertung der WhatsApp Gruppe „F.“ ergebe, dass die Vorstände der Beklagten Ziff. 1 Entscheidungen nicht ohne den Beklagten Ziff. 3 und nicht ohne Herrn K. getroffen hätten. Der Beklagte Ziff. 3 sei faktischer Geschäftsführer. Er führe die Geschäfte wie ein Vorstand, ohne formal zum Vorstand bestellt worden zu sein.

Randnummer119

Die Beklagten nehmen hierauf wie folgt Stellung:

Randnummer120

- Die Beklagte Ziff. 1 habe die Passwörter für die 600 Excel-Dateien freiwillig zur Verfügung gestellt. Dass elf Rezepturen eine große Ähnlichkeit hätten, habe ein fachlich nicht kundiger Polizeibeamter ausgesagt; dies sei nicht richtig. Einen Rezepturenvergleich ausschließlich aufgrund der gravimetrischen Massenanteile vorzunehmen, sei ungeeignet. Rezepturen beinhalteten Additive, welche in sehr geringen Konzentrationen deutliche Systemveränderungen hervorriefen. Eine Grundähnlichkeit liege aber sicherlich vor.

Randnummer121

- Bei den „alten Preisen“ habe es sich um Angaben der Kunden im Rahmen von Preisverhandlungen gehandelt.

Randnummer122

- Aus den Chatprotokollen ergebe sich keine „mittäterschaftliche Verbundenheit“.

IX.

Randnummer123

Anschlussberufung

Randnummer124

Die Klägerin hat Anschlussberufung eingelegt und beantragt,

Randnummer125

das Urteil des Landgerichts Stuttgart vom 3. September 2019, Az. 41 O 3/19 KfH abzuändern und

Randnummer126

1. in Ziffer I.I.4. a.E. wie folgt zu ergänzen:

Randnummer127

F. 6809 grau, F. 6521 gelb, F. 6362.1 rose, F. 6110, F. 6475 und/oder F. 6487;

Randnummer128

2. in Ziffer I.I.5. a.E. wie folgt zu ergänzen:

Randnummer129

F. 8332 UV white, F. 8339 UV white und/oder F. 7224.2;

Randnummer130

3. in Ziffer I.I.6. a.E. wie folgt zu ergänzen:

Randnummer131

F. 8032 orange und/oder F. 8022 black;

Randnummer132

4. in Ziffer I.II.2. a.E. wie folgt zu ergänzen:

Randnummer133

- D. GmbH & Co. KG

Randnummer134

5. in Ziffer I.IV. wie folgt zu fassen:

Randnummer135

Die Beklagten werden verurteilt, der Klägerin Auskunft zu erteilen und Rechnung zu legen, in welchem Umfang sie die unter Ziffer I., II. und III. bezeichneten Handlungen begangen haben, und zwar unter Angabe

Randnummer136

1. der mit den unter Ziffer I. und II. bezeichneten Erzeugnissen erzielten Umsätze, aufgeschlüsselt nach einzelnen Lieferungen und jeweils mit Angabe

Randnummer137

- des Zeitpunkts der Lieferung,
- der Namen und Anschriften der Abnehmer,
- der gelieferten Stückzahlen,
- des Stückpreises;

Randnummer138

2. der nach den einzelnen Kostenfaktoren aufgeschlüsselten Gestehungskosten und Vertriebskosten der unter I. und II. bezeichneten Erzeugnisse sowie der Tatsachen, die die Beurteilung ermöglichen, ob der jeweilige Kostenfaktor ausschließlich durch Gestehung und/oder Vertrieb der unter I. und II. bezeichneten Erzeugnisse verursacht wurde,

Randnummer139

3. des mit den unter I. und II. bezeichneten Erzeugnissen erzielten Gewinns;

Randnummer140

4. der hergestellten Mengen der unter II. bezeichneten Erzeugnisse mit jeweiligem Herstellungszeitpunkt;

Randnummer141

5. des jeweiligen Adressaten der Offenbarung einer Rezeptur entgegen Ziffer I.

Randnummer142

6. der betreffenden Kunden, mit denen die Beklagten entgegen Ziffer III. in Verbindung getreten sind.

Randnummer143

Außerdem beantragt die Klägerin,

Randnummer144

folgende auf dem Datenträger gemäß Anlage K 1 enthaltenen Dateien gemäß [§ 16 Absatz 1 GeschGehG](#) als geheimhaltungsbedürftige Informationen einzustufen:

Randnummer145

- 01_Lösungsmittelhaltige Klebstoffe.zip
- 02_Schmelzklebstoffe.zip
- 03_Wässrige Dispersionsklebstoffe.zip
- 04_Weichschäume_Viscoschäume.zip
- 05_Integrale Halbhartschäume.zip
- 06_Filterschäume.zip
- 07_Hartschäume.zip
- 08_Gießsysteme.zip
- 09_Dichtungsschäume.zip
- 10_Kundendaten.zip

Randnummer146

und sämtliche Beklagten gemäß [§ 20 Absatz 5 Satz 2 GeschGehG](#) auf die Rechtsfolgen der Einstufung als geheimhaltungsbedürftig hinzuweisen.

Randnummer147

Zur Anschlussberufung beantragen die Beklagten übereinstimmend,

Randnummer148

1. die Anschlussberufung der Klägerin gegen das Urteil des Landgerichts Stuttgart vom 03.09.2019, Az. 41 O 3/19 KfH zurückzuweisen;

Randnummer149

2. die Klage auch hinsichtlich der erweiterten Anträge abzuweisen.

Randnummer150

Die Beklagten vertreten die Auffassung, dass es sich bei den F-Rezepturen um Eigenentwicklungen handele.

Randnummer151

Wegen des weiteren Vortrags der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze sowie die Niederschrift der mündlichen Verhandlung vom 30.07.2020 Bezug genommen.

B

Randnummer152

Die Berufungen der Beklagten sind zulässig. Bei der fehlerhaften Angabe des Aktenzeichens im Berufungsantrag handelt es sich um einen offensichtlichen Schreibfehler, der keine Zweifel daran erweckt, welches Urteil angegriffen ist. Die Berufungen führen zur Aufhebung des landgerichtlichen Urteils einschließlich des Verfahrens und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Landgericht auf Antrag der Klägerin.

I.

Randnummer153

Die Klageanträge mit Ausnahme des Antrags Ziff. III (Adresslisten) sind erst mit Offenlegung der darin in Bezug genommenen Rezepturen hinreichend bestimmt. Bis zu einer Entscheidung des Landgerichts über die zum Zwecke der Offenlegung beantragten Maßnahmen gem. [§§ 16, 20 GeschGehG](#) können die Anträge nicht als unzulässig abgewiesen werden.

1.

Randnummer154

Sinn des Bestimmtheitsgebots des [§ 253 Absatz 2 Nr. 2 ZPO](#) ist die Festlegung des Streitgegenstandes und des Umfangs der Prüfungs- und Entscheidungsbefugnis des Gerichts ([§ 308 Absatz 1 ZPO](#)) zur Erkennbarkeit der Tragweite des begehrten Verbots und der Grenzen seiner Rechtskraft. Ein Verbotsantrag darf nicht derart undeutlich gefasst sein, dass sich der Beklagte nicht erschöpfend verteidigen kann und in der Zwangsvollstreckung, wenn dem gestellten Antrag im Erkenntnisverfahren Rechnung getragen würde, die Entscheidung darüber, was dem Beklagten verboten ist, dem Vollstreckungsgericht überlassen wäre ([OLG Stuttgart, Urteil vom 05. Juli 2018 - 2 U 167/17](#), juris [Rn. 10](#) – Grabmale). In Klageantrag und Urteilsformel ist das Geheimnis im Wettbewerbsinteresse des Geheimnisinhabers nur so weit zu beschreiben, als dies für die Zwangsvollstreckung unerlässlich ist (Köhler in:

Köhler/Bornkamm/Feddersen, Kommentar zum UWG, 37. Aufl. 2019, § 17 UWG Rn. 64). Der Kläger ist nicht unter Hintanstellung seiner berechtigten Geheimhaltungsinteressen gezwungen, im Klageantrag Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse zu offenbaren (vgl. [BGH, Urteil vom 22. März 2018 – I ZR 118/16](#), juris [Rn. 19](#) – Hohlfasermembranspinnanlage II).

2.

Randnummer155

Vorliegend ist es entgegen der Auffassung des Landgerichts für die erforderliche Bestimmtheit des Klageantrags zwingend erforderlich, die Rezepturen, auf die sich die geltend gemachten Ansprüche beziehen, präzise zu bezeichnen, da nur dann erkennbar ist, welches konkrete Verbot die Klägerin begehrt und welcher konkrete Verstoß Streitgegenstand des Verfahrens ist. Die Beklagten können sich nur dann erschöpfend verteidigen, wenn klargestellt ist, hinsichtlich welcher konkreten Rezepturen ihnen eine unbefugte Verwertung von Geschäftsgeheimnissen vorgeworfen wird. Die bloße Auflistung von ca. 2.700 Produktnamen ohne Darlegung, welche genauen Rezepturen damit bezeichnet werden, genügt den Bestimmtheitsanforderungen nicht. Dabei ergibt sich der Inhalt des Unterlassungsanspruchs nicht aus sich heraus, denn für die Befolgung des Unterlassungsgebotes ist die Kenntnis der entsprechenden Rezepturen erforderlich. Diese sind Bestandteil des als Anlage K 1 zu den Akten gereichten Datenträgers, der mit einem Passwortschutz versehen ist. Da den Beklagten dieses Passwort nicht bekannt ist, ist im konkreten Fall die Verteidigungsmöglichkeit nicht ausreichend gewährleistet. Die Beklagten wenden ein, dass sie eigenentwickelte Rezepturen verwendet hätten, die sich von denen der Klägerin unterscheiden sollen.

a)

Randnummer156

Durch das Erfordernis, im Antrag die Rezepturen präzise zu bezeichnen, wird die Klägerin auch nicht in ihren berechtigten Geheimhaltungsinteressen beeinträchtigt. Denn bei der Auflösung des Spannungsverhältnisses zwischen Bestimmtheitsgrundsatz und Geheimhaltungsschutz ist zu berücksichtigen, dass nach der Neuregelung in [§ 16 Absatz 1 GeschGehG](#) auf Antrag einer Partei streitgegenständliche Informationen ganz oder teilweise als geheimhaltungsbedürftig eingestuft werden können. Durch eine solche Anordnung des Gerichts gemäß [§ 20 GeschGehG](#) werden die Pflichten der Prozessbeteiligten zur vertraulichen Behandlung und Geheimhaltung gem. [§ 16 Absatz 2 GeschGehG](#) ausgelöst, bei deren Verletzung gem. [§ 17 GeschGehG](#) Ordnungsmittel verhängt werden können. Auch das Recht Dritter zur Akteneinsicht wird beschränkt ([§ 16 Absatz 3 GeschGehG](#)). Diese besonderen verfahrensrechtlichen Bestimmungen ermöglichen es dem Kläger, geheimhaltungsbedürftige Tatsachen, die er für eine hinreichend bestimmte Fassung des Klageantrags angeben muss, in das Verfahren einzuführen, ohne hierdurch seine Geheimhaltungsinteressen zu gefährden.

b)

Randnummer157

[§ 16 GeschGehG](#) ist im vorliegenden Verfahren anwendbar.

Randnummer158

Im Prozessrecht gilt der Grundsatz, dass neue Gesetze - vorbehaltlich abweichender Überleitungsvorschriften des Gesetzgebers - auch schwebende Verfahren erfassen, die mit Inkrafttreten des Änderungsgesetzes regelmäßig nach neuem Recht zu beurteilen sind ([BGH, Urteil vom 08. März 2017 – IV ZR 435/15](#), juris [Rn. 27](#); [BGH, Beschluss vom 23. April 2007 – II ZB 29/05](#), juris [Rn. 25](#)). Nach dieser Maßgabe sind [§§ 16 ff. GeschGehG](#) auch dann auf laufende Prozesse anwendbar, wenn der Erstverstoß an [§§ 17 ff. UWG](#) a.F. zu messen ist (so Alexander, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, Kommentar zum UWG, 38. Aufl. 2020, Rn. 105 vor [§ 1 GeschGehG](#); Ohly/Harte-Bavendamm, in: Harte-Bavendamm/Ohly/Kalbfus, Kommentar zum GeschGehG, 1. Aufl. 2020, Einleitung A Rn. 282).

Randnummer159

Im Übrigen folgt die Anwendbarkeit auch aus dem Wortlaut des [§ 16 Absatz 1 GeschGehG](#), weil vorliegend über einen in die Zukunft gerichteten Unterlassungsanspruch zu entscheiden ist. Der Wortlaut verlangt, dass Ansprüche „nach diesem Gesetz geltend gemacht werden“, und ist dann erfüllt, wenn die Anspruchsgrundlage, auf die sich das Klagebegehren stützt, im Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen enthalten ist. Handelt es sich um einen Lebenssachverhalt, der vor dem Inkrafttreten des Gesetzes zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen abgeschlossen wurde, gilt in Ermangelung von Übergangsvorschriften der allgemeine Grundsatz, dass sich Verletzungen, die vor dem Inkrafttreten eines Gesetzes stattgefunden haben und abgeschlossen sind, ausschließlich nach dem damals geltenden materiellen Recht zu beurteilen sind. Soweit der geltend gemachte Unterlassungsanspruch jedoch auf Wiederholungsgefahr gestützt wird, ist die Klage nur begründet, wenn das beanstandete Verhalten der Beklagten sowohl nach dem zur Zeit seiner Vornahme geltenden Recht rechtswidrig war als auch noch zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung rechtswidrig ist ([BGH, Urteil vom 02. März 2017 – I ZR 41/16](#), juris [Rn. 13](#) – Komplettküchen). Diese Grundsätze gelten auch im Anwendungsbereich des Gesetzes zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen (Alexander, a.a.O., Rn. 99 vor [§ 1 GeschGehG](#); Ohly/Harte-Bavendamm, a.a.O., Einleitung A Rn.274).

c)

Randnummer160

Vorliegend hat die Klägerin ausdrücklich einen Antrag auf Einstufung der Anlage K 1 als geheimhaltungsbedürftig gestellt. Über diesen musste das Gericht zwingend durch einen förmlichen – rechtsmittelfähigen – Beschluss entscheiden ([§ 20 Absatz 5 Satz 5 GeschGehG](#)). Dass es dies unterlassen hat, stellt einen erheblichen Verfahrensfehler dar.

3.

Randnummer161

Auch wenn Fragen der Zulässigkeit der Klage berührt sind, sieht der Senat von einer Entscheidung über die nach [§ 20 GeschGehG](#) möglichen Anordnungen ab. Solange das Gericht nicht über den Antrag der Klägerin nach [§ 16 Absatz 1 GeschGehG](#) entschieden hat, können die Klageanträge nicht mangels ausreichender Bestimmtheit als unzulässig abgewiesen werden. Denn es muss zunächst geklärt werden, ob der Klägerin der Schutz des [§ 16 Absatz 2 GeschGehG](#) zu gewähren ist, bevor ihr die Offenlegung von Informationen zur bestimmten Bezeichnung des Klagebegehrens abverlangt wird. Zweckmäßigerweise entscheidet über einen Antrag nach [§ 16 Absatz 1 GeschGehG](#) das auch zur Sachentscheidung berufene Landgericht, denn zur Einstufung streitgegenständlicher Informationen als geheimhaltungsbedürftig sind Feststellungen zu treffen, die auch für die spätere Entscheidung über die Hauptsache – hinsichtlich derer das Verfahren aufzuheben und an das Landgericht zurückzuverweisen ist – relevant sind. Sollte das Landgericht durch rechtskräftigen Beschluss ([§ 20 Absatz 5 GeschGehG](#)) eine entsprechende Anordnung ablehnen, wird die Klägerin die Rezepturen ohne einen Schutz nach [§ 16 Absatz 2 GeschGehG](#) entsprechend der allgemeinen Darlegungslast offenzulegen haben. Vortrag zu nicht geheimhaltungsbedürftigen Informationen ist zumutbar. Andernfalls wären die betreffenden Anträge als unzulässig abzuweisen.

II.

Randnummer162

Die Klageanträge sind im weiteren Verfahren unter einem weiteren Gesichtspunkt bestimmt zu fassen.

1.

Randnummer163

Geht es um die Untersagung der Entwicklung, Weiterentwicklung, Herstellung, des Anbietens, des Vertreibens oder des sonstigen Inverkehrbringens hergestellter Produkte, so sind in dem Antrag nicht die Merkmale der Geschäftsgeheimnisse der Klägerin wiederzugeben, sondern diejenigen der als rechtsverletzend anzusehenden Produkte der Beklagten ([BGH, Urteil vom 03. Mai 2001 – I ZR 153/99](#), juris [Rn. 74](#) – Spritzgießwerkzeuge), wobei die konkrete Bezugnahme auf die angegriffene Ausführungsform ausreicht ([BGH, Urteil vom 22. März 2018 – I ZR 118/16](#), juris [Rn. 19](#) – Hohlfasermembranspinnanlage II; [BGH, Urteil vom 13. Dezember 2007 – I ZR 71/05](#), juris [Rn. 9/10](#) – Schweißmodulgenerator).

Randnummer164

Von diesen Anforderungen ist auch in Anbetracht der Entscheidung des Oberlandesgerichts Frankfurt nicht abzurücken ([OLG Frankfurt, Urteil vom 08. März 2005 – 11 U 57/03](#), juris [Rn. 80/81](#); hierzu Deichfuß, GRUR-Prax 2012, 449 [453]). Auch diese Entscheidung geht von dem Grundsatz aus, dass in der Urteilsformel das verletzende Produkt zu charakterisieren ist. Eine lediglich allgemeine Charakterisierung hat das Oberlandesgericht Frankfurt im Hinblick auf besonderen Umstände des entschiedenen Falles ausnahmsweise ausreichen lassen. Diese lagen u.a. darin begründet, dass keine weitere Präzisierung des Antrags erzielbar schien und die Beklagten den Anspruch anerkannt haben. Demgegenüber dreht sich im vorliegenden

Verfahren der Streit darum, ob bzw. unter welchen Umständen überhaupt eine Verwendung oder Weiterentwicklung einer Rezeptur vorliegt. Diese zentralen Fragen können nicht in das Vollstreckungsverfahren verlagert werden.

2.

Randnummer165

Den Bestimmtheitsanforderungen genügen die Klageanträge nur, soweit es um Begehungsformen geht, in denen die hergestellten bzw. angebotenen Produkte mit denen der Klägerin identisch sind. Dies betrifft den Klageantrag Ziff. I, soweit das Offenbaren und die Verwendung von Rezepturen verlangt wird. Werden die Rezepturen offengelegt, ist hinreichend klar, dass sie weder verwendet, weiterentwickelt noch an Dritte weitergegeben werden dürfen. Insoweit entsprechen die Merkmale einander, und es obliegt den Beklagten, sich über die Einhaltung des Verbots zu vergewissern, was ihnen aber aufgrund der noch zu erfolgenden Offenlegung der Rezepturen durch die Klägerin möglich sein wird. Hiergegen sprechen auch keine Zumutbarkeitserwägungen in Anbetracht von rund 2.700 streitgegenständlichen Rezepturen. Das Klagevorbringen unterstellt, hätten sich die Beklagten die damit zusammenhängenden Belastungen selbst aufgebürdet, wohingegen die Effektivität des Rechtsschutzes der Klägerin nicht darunter leiden dürfte, dass sich die Beklagten besonders viele Geschäftsgeheimnisse verschafft bzw. verwendet hätten.

3.

Randnummer166

Im Hinblick auf nicht-identische Produkte, deren Entwicklung bzw. Weiterentwicklung laut Klageantrag Ziff. I untersagt werden soll, genügt der Antrag nicht den Bestimmtheitsanforderungen. Die Klägerin nimmt alleine Bezug auf die Merkmale ihres Geschäftsgeheimnisses statt auf die rechtsverletzenden Produkte der Beklagten Ziff. 1. Dieser Mangel an Bestimmtheit wirkt sich auch auf die Anträge aus, die auf den Klageantrag Ziff. I und die Begehungsformen der Entwicklung und Weiterentwicklung Bezug nehmen.

C

Randnummer167

Das Landgericht hat die Verurteilung auf fehlerhaft festgestellte Tatsachen gestützt. Es hat den Anspruch der Beklagten auf rechtliches Gehör verletzt und zudem streitiges Vorbringen als unstreitig behandelt. Hierdurch leidet das erstinstanzliche Verfahren unter wesentlichen Mängeln. Aufgrund dieser Mängel ist eine umfangreiche und aufwändige Beweisaufnahme erforderlich. In Ausübung seines Ermessens verweist der Senat den Rechtsstreit gemäß [§ 538 Absatz 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO](#) an das Landgericht zurück.

I.

Randnummer168

Einen wesentlichen Mangel stellen die Feststellungen des Landgerichts zu den Verwertungshandlungen dar.

1.

Randnummer169

Die Feststellungen, dass die Beklagte Ziff. 1 Geschäftsgeheimnisse der Klägerin verwertet habe, hat das Landgericht darauf gestützt, dass die Beklagte Ziff. 1 die frühere Kundin der Klägerin B. mit einem Produkt beliefert habe, das praktisch dieselbe Rezeptur aufgewiesen habe wie das entsprechende Produkt der Klägerin, zu dem bei den Beklagten auch eine Produktionsvorschrift sichergestellt worden sei. Zudem hätten die Beklagten auch weitere ehemalige Kunden der Klägerin beliefert. Sie seien durch das Gericht darauf hingewiesen worden, dass sie dann, wenn sie vortragen wollten, diese Kunden seien auf der Grundlage eigenentwickelter Rezepturen beliefert worden, diese Rezepte ggf. nach deren Einstufung als geheimhaltungsbedürftig offenzulegen hätten. Hierzu hätten die Beklagten nicht weiter vorgetragen, weshalb davon auszugehen sei, dass der Belieferung dieser Kunden Rezepturen der Klägerin zugrundegelegen hätten.

2.

Randnummer170

Mit diesen Feststellungen hat das Landgericht den Anspruch der Beklagten auf rechtliches Gehör verletzt, was einen erheblichen Mangel des Verfahrens im Sinne von [§ 538 Absatz 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO](#) darstellt (vgl. Heßler in: Zöller, Kommentar zur Zivilprozessordnung, 33. Aufl. 2020, § 538 ZPO Rn. 25). Im Schriftsatz vom 11.06.2019 hat die Beklagte Ziff. 1 auf Seite 5 ausdrücklich angeboten, die von ihr entwickelten und genutzten Rezepturen offenzulegen, damit erforderlichenfalls ein Sachverständigengutachten zur Unterschiedlichkeit der Rezepturen der Klägerin und der Beklagten Ziff. 1 eingeholt werden könne. Weiter hat sie beantragt, die 30 bis 40 Rezepturen gemäß [§ 16 GeschGehG](#) als geheimhaltungsbedürftige Informationen einzustufen. Bei den polizeilich sichergestellten 600 verschlüsselten Excel-Dateien handele es sich um ihre Rezepturen. Mithin hat die Beklagte Ziff. 1 diejenigen prozessualen Handlungen vorgenommen, die das Landgericht als fehlend gerügt und hierauf seine die Entscheidung tragenden Tatsachenfeststellungen gestützt hat.

a)

Randnummer171

[§§ 16 ff. GeschGehG](#) verfolgen den Zweck, den Parteien Vortrag zu geheimhaltungsbedürftigen Informationen zu ermöglichen. Dieses Ziel hat der Gesetzgeber durch besondere Verfahrensbestimmungen abgesichert. So muss das Gericht gemäß [§ 20 Absatz 5 Satz 3 GeschGehG](#) auf die Absicht, den Antrag nach [§ 16 GeschGehG](#) zurückzuweisen, unter Angabe der Gründe hinweisen und der Partei innerhalb einer zu bestimmenden Frist Gelegenheit zur Stellungnahme geben. Weiter entscheidet das Gericht gemäß [§ 20 Absatz 5 Satz 1 GeschGehG](#) über den Antrag durch Beschluss, was eine Ablehnung (erst) in den Urteilsgründen ausschließt. Zudem findet gegen die ablehnende Entscheidung gemäß [§ 20 Absatz 5 Satz 5 GeschGehG](#)

die sofortige Beschwerde statt. Nur die dem Antrag stattgebende Entscheidung kann zusammen mit dem Rechtsmittel der Hauptsache angefochten werden ([§ 20 Absatz 5 Satz 4 GeschGehG](#)).

Randnummer172

Aus diesen besonderen Verfahrensbestimmungen wird deutlich, dass das Gericht so zeitig vor der letzten mündlichen Verhandlung durch einen Beschluss über den Antrag gemäß [§ 16 Absatz 1 GeschGehG](#) entscheiden muss, dass dem unterlegenen Antragsteller die Möglichkeit einer sofortigen Beschwerde offensteht. Unterlässt das Gericht aber eine rechtsmittelfähige Entscheidung über die Einstufung der Tatsachen als geheimhaltungsbedürftig, schränkt es zugleich das Recht der Partei ein, sich mit dem angekündigten Vortrag zu den als geheimhaltungsbedürftig eingeschätzten Tatsachen rechtliches Gehör zu verschaffen.

b)

Randnummer173

Im vorliegenden Fall hat das Landgericht den Antrag der Beklagten Ziff. 1 auf Einstufung ihrer Rezepturen als geheimhaltungsbedürftig nicht beachtet. Der von den Beklagten für den Fall einer Geheimhaltungseinstufung angekündigte Vortrag zu den eigenen Rezepturen war auch ersichtlich entscheidungserheblich. Die Parteien stimmen darin überein, dass vergleichbare Endprodukte auf unterschiedlichen Rezepturen beruhen können. Bei einer infrarotspektroskopischen Analyse können lediglich die Eigenschaften von Endprodukten bestimmt, jedoch keine hinreichend verlässlichen Rückschlüsse auf die genaue Zusammensetzung gezogen werden. Auch das Landgericht hat dies erkannt (LGU 41). Damit ist der von den Beklagten angebotene Vergleich der Rezepturen geeignet, den Gegenbeweis zu den Feststellungen des Landgerichts zu führen, die Produkte der Beklagten Ziff. 1 beruhen nicht unwesentlich auf der unlauteren Kenntnis von Geschäftsgeheimnissen der Klägerin.

II.

Randnummer174

Einen weiteren wesentlichen Verfahrensmangel stellt es dar, dass das Landgericht seinem Urteil streitigen Vortrag der Klägerin zugrunde gelegt hat (LGU 45).

1.

Randnummer175

Die Beklagte hatte zu den Sicherungsmaßnahmen vorgetragen, die Klägerin habe ihren Mitarbeitern keine Laptops zur Verfügung gestellt, stattdessen die Verwendung privater Geräte gestattet. Ferner habe sie erwartet, dass innerhalb kurzer Zeit Anfragen beantwortet werden können, auch in Stellvertretung, was dazu geführt habe, dass die Mitarbeiter viele Informationen mit sich geführt hätten. Hierdurch habe sie die Kontrolle über die Daten abgegeben. Der Zugriff sei allen Mitarbeitern gestattet gewesen, die Fluktuation sei hoch gewesen. Zugriff hätten nicht nur Arbeitnehmer der

Klägerin gehabt, welche mit der Entwicklung der Rezepturen betraut waren, sondern auch alle anderen Personen bis hin zu einfachen Produktionsmitarbeitern, Auszubildenden und Reinigungskräften. Selbst externe Lkw-Fahrer, Handwerker, Lieferanten, Praktikanten und Leiharbeiter hätten Zugriff gehabt, denn die Rezepturen hätten auf den Fertigungsaufträgen gestanden, die in den Produktionsräumen an den Maschinen angebracht gewesen seien. Dasselbe habe für die Produktionsvorschriften gegolten. Ferner habe es auch keine Zugangskontrollen gegeben. Unbefugte Personen hätten jederzeit das Gebäude betreten können. Zu Kunden seien Rezepturen mitgenommen worden. Elektronische Dateien seien nicht durch Passwörter geschützt gewesen seien, lediglich einstmals teilweise Rezepturen für Klebstoffe. Die Klägerin habe keine Vorkehrungen getroffen, um relevante Daten zu sichern. Ausgedruckte Rezepturen seien vielmehr in Ordnern in nicht verschlossenen Schränken aufbewahrt worden, die sich in einen nicht verschlossenen Bereich nahe dem unbewachten und unverschlossenen Eingangsbereich befunden hätten.

2.

Randnummer176

Diesen Vortrag hat das Landgericht schlichtweg übergangen. Vielmehr stützt es seine Feststellungen zu den Geheimhaltungsmaßnahmen ausschließlich auf den Vortrag der Klägerin. Diese habe dargelegt, dass es nicht allen Mitarbeitern möglich gewesen sei, beliebig von jedem Privatgerät aus Zugriff auf Unternehmensdaten zu nehmen. Die externen Zugriffsmöglichkeiten seien nach Darstellung der Klägerin nur für Mitarbeiter der Führungsebene eingerichtet worden. Die Rezepturen, jedenfalls für Klebstoffe, seien teilweise durch ein Passwort gesichert gewesen, Ausdrucke davon in abgeschlossenen Laborräumen verwahrt worden. Unbefugte hätten nicht jederzeit über offenstehende Rolltore oder über unverschlossene Türen Zugang gehabt. Es sei nicht möglich gewesen, dass sich Unbekannte Zutritt zu den Laborräumlichkeiten verschafft hätten.

III.

Randnummer177

Aufgrund dieser Verfahrensfehler ist eine umfangreiche Beweisaufnahme erforderlich.

Randnummer178

Hinsichtlich des erstgenannten Verfahrensfehlers wird das Gericht nach Durchführung des beantragten Verfahrens gemäß [§ 16 GeschGehG](#) ein Sachverständigengutachten dazu einzuholen haben, ob die Produkte der Beklagten unter Verwendung von Geschäftsgeheimnissen der Klägerin hergestellt wurden. Die Beklagten haben umfassende Einwände erhoben, denen nachzugehen ist.

Randnummer179

Hinsichtlich des zweiten Verfahrensfehlers wird das Gericht das Bestreiten der Beklagten zu den Geheimhaltungsmaßnahmen zu beachten und Beweis zu den Behauptungen der Klägerin zu erheben haben. Die Klägerin hat hierzu fünf Zeugen (Herrn K., Herrn S., Herrn G., Herrn D., Herrn S.) benannt und ergänzend die

Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Trennung dienstlicher und privater Daten bei der Nutzung von VPN-Tunneln und E-Mail-Programmen angeboten. Gegenbeweislich haben die Beklagten drei Zeugen benannt (Herrn S., Frau V., Herrn L.).

IV.

Randnummer180

Auch in Anbetracht der Umstände, dass mit der Zurückverweisung an das Landgericht weitere Kosten für die Parteien verbunden sind und sich der Rechtsstreit dadurch verzögern kann, hält es der Senat für angemessen, dass die erforderliche Beweisaufnahme durch die erste Instanz durchgeführt wird. Dies steht im Einklang mit dem Antrag der Klägerin. Die Beklagten sind diesem Antrag nicht entgegengetreten und haben auch keine Gesichtspunkte vorgetragen, die es rechtfertigen würden, der Klägerin die erste Tatsacheninstanz zu nehmen. In einer solchen Fallkonstellation ist es ermessensgerecht, den Rechtsstreit an die erste Instanz zurückzuverweisen ([BGH, Urteil vom 16. Oktober 2015 – V ZR 120/14](#), juris [Rn. 14](#)). Zudem unterliegt neuer Vortrag nur in der ersten Instanz nicht den Bindungen des [§ 531 Absatz 2 ZPO](#), was vorliegend beiden Parteien zugute kommen kann.

D

Randnummer181

Darüber hinaus sind noch weitere Feststellungen zu treffen, was sich aus Folgendem ergibt:

I.

Randnummer182

(Unterlassungsansprüche bezogen auf Rezepturen und Produktionsvorschriften gemäß den Klageanträgen Ziff. I und II)

Randnummer183

Entsprechend der Erklärung der Klägerin, dass diese die Ansprüche vorrangig auf deliktische Anspruchsgrundlagen stütze, ist vorrangig ein Unterlassungsanspruch analog [§ 1004 Absatz 1 BGB](#) i.V.m. [§ 823 Absatz 2](#) und [§ 17 Absatz 2 UWG](#) a.F. zu prüfen; ergänzend kommen Ansprüche aus [§ 1004 BGB](#) i.V.m. [§ 823 Absatz 1 BGB](#) (Verletzung des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs) und aus [§ 826 BGB](#) in Betracht.

Randnummer184

[§§ 17 ff. UWG](#) a.F. sind Schutzgesetze im Sinne von [§ 823 Absatz 2 BGB](#) (Köhler, a.a.O., [§ 17 UWG Rn. 53a](#)). Aus einer analogen Anwendung von [§ 1004 Absatz 1 Satz 2 BGB](#) folgt, dass auf Unterlassung geklagt werden kann, wenn (weitere) Beeinträchtigungen aus der Verletzung deliktisch geschützter Rechtsgüter zu besorgen

sind ([BGH, Urteil vom 16. Januar 2015 - V ZR 110/14](#), juris [Rn. 20](#); [BGH, Urteil vom 18. Januar 1952 - I ZR 87/51](#), juris [Rn. 22](#)).

1.

Randnummer185

Nach [§ 17 Absatz 2 Nr. 2 UWG](#) a.F. wird bestraft, wer zu Zwecken des Wettbewerbs, aus Eigennutz, zugunsten eines Dritten oder in der Absicht, dem Inhaber des Unternehmens zu schaden, ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis, das er durch einen Geheimnisverrat ([§ 17 Absatz 1 UWG](#)) oder eine eigene oder fremde Betriebsespionage ([§ 17 Absatz 2 Nr. 1 UWG](#)) erlangt oder sich sonst unbefugt verschafft oder gesichert hat, unbefugt verwertet oder jemandem mitteilt.

a)

Randnummer186

Nach der früheren, im Tatzeitpunkt maßgeblichen Regelung in [§ 17 UWG](#) war ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis jede im Zusammenhang mit einem Betrieb stehende Tatsache, die nicht offenkundig, sondern nur einem eng begrenzten Personenkreis bekannt war und nach dem bekundeten, auf wirtschaftlichen Interessen beruhenden Willen des Betriebsinhabers geheim gehalten werden sollte ([BGH, Urteil vom 26. Februar 2009 – I ZR 28/06](#), juris [Rn. 13](#) – Versicherungsuntervertreter; [BGH, Urteil vom 07. November 2002 – I ZR 64/00](#), juris [Rn. 38](#) – Präzisionsmeßgeräte). Diese Merkmale werden in den fraglichen Rezepturen und Produktionsvorschriften vereint.

b)

Randnummer187

Die Informationen sind betriebsbezogen. Betriebsgeheimnisse beziehen sich auf den technischen Betriebsablauf, insbesondere auf Herstellung und Herstellungsverfahren; Geschäftsgeheimnisse betreffen den allgemeinen Geschäftsverkehr des Unternehmens ([BAG, Urteil vom 15. Dezember 1987 – 3 AZR 474/86](#), juris [Rn. 26](#)). Die hier in Rede stehenden Rezepturen und Produktionsvorschriften sind als Tatsachen über den technischen Betriebsablauf mögliche Betriebsgeheimnisse (vgl. [BGH, Urteil vom 22. März 2018 – I ZR 118/16](#), juris [Rn. 28](#) – Hohlfasermembranspinnanlage II).

c)

Randnummer188

Die Rezepturen und Produktionsvorschriften waren auch nicht allgemein, sondern nur einem eng begrenzten Personenkreis bekannt. Sie waren auf spezielle Anforderungen des Kunden zugeschnitten.

aa)

Randnummer189

Eine Offenkundigkeit liegt noch nicht vor, wenn die Tatsachen einem begrenzten - wenn auch unter Umständen größeren - Personenkreis zugänglich waren, etwa bestimmten Kunden und Lieferanten ([BGH, Urteil vom 23. Februar 2012 – I ZR 136/10](#), juris [Rn. 31](#) – Movicol-Zulassungsantrag). Die Offenkundigkeit ist noch nicht anzunehmen, wenn die Vorgänge in einem Produktionsbetrieb den dort Beschäftigten bekannt werden ([BGH, Urteil vom 07. November 2002 – I ZR 64/00](#), juris [Rn. 40](#) – Präzisionsmessgeräte). Arbeitnehmer unterliegen auch ohne gesonderte Vereinbarung (nach)vertraglichen Geheimhaltungsverpflichtungen, auf deren Einhaltung sich der Arbeitgeber im Allgemeinen verlassen darf ([BAG, Urteil vom 16. März 1982 – 3 AZR 83/79](#), juris [Rn. 38](#); [BGH, Urteil vom 21. Dezember 1962 – I ZR 47/61](#), juris [Rn. 8](#); [BAG, Urteil vom 15. Dezember 1987 – 3 AZR 474/86](#), juris [Rn. 26](#)). Vorzunehmen ist dabei eine einzelfallbezogene Gesamtabwägung der – mit Verfassungsrang ausgestatteten – Interessen der ehemaligen Arbeitnehmer an ihrem beruflichen Fortkommen ([Art. 12 Absatz 1 GG](#)) einerseits und der Klägerin an einer Geheimhaltung ihres im Herstellungsprozess verwendeten technischen Know-hows ([Artikel 2 Absatz 1, Artikel 14 GG](#)) andererseits ([BGH, Urteil vom 03. Mai 2001 – I ZR 153/99](#), juris [Rn. 55](#) – Spritzgießwerkzeuge). Angesichts der wirtschaftlichen Bedeutung unterliegen Rezepturen und Herstellungsvorschriften den Geheimhaltungsverpflichtungen (vgl. Ohly in: Ohly/Sosnitzka, Kommentar zum UWG, 7. Aufl. 2016, § 17 UWG Rn. 40a). Dass der Arbeitnehmer auch nach dem Ausscheiden aus dem Betrieb sein erworbenes Erfahrungswissen aus dem Gedächtnis abrufen darf, ändert nichts an der Einordnung der Informationen als Geschäftsgeheimnis. Auf die Erwägungen des Landgerichts (LGU 40) zum Zugriff der Mitarbeiter auf elektronische Daten kommt es nach alledem zur Bewertung der Offenkundigkeit nicht an.

bb)

Randnummer 190

Für den Schutz als Betriebsgeheimnis kommt es darauf an, ob die maßgebliche Tatsache nur mit einem großen Zeit- oder Kostenaufwand ausfindig, zugänglich und dem Unternehmer damit nutzbar gemacht werden kann ([BGH, Urteil vom 22. März 2018 – I ZR 118/16](#), juris [Rn. 39](#) – Hohlfasermembranspinnanlage II; [BGH, Urteil vom 13. Dezember 2007 – I ZR 71/05](#), juris [Rn. 19](#) – Schweißmodulgenerator). Offenkundig und damit kein Betriebsgeheimnis ist eine Tatsache, wenn sie von jedem Interessenten ohne größere Schwierigkeiten und Opfer in Erfahrung gebracht werden kann.

Randnummer 191

Technische Hilfsmittel – wie etwa Rezepturen – sind aber nicht schon deshalb offenkundig, weil der fachkundige, die Unterlagen im Interesse der Arbeitersparnis benutzende Chemiker schließlich auch durch eigene Arbeit ähnliche Rezepturen hätte herstellen und damit ohne die fremden Unterlagen hätte auskommen können. Er nutzt vielmehr in solchem Falle ein nicht offenkundiges technisches Hilfsmittel aus und erspart dadurch eigene Mühe und Kosten (vgl. [BGH, Urteil vom 07. Januar 1958 – I ZR 73/57](#), GRUR 1958, 297 [299] – Petromax). Allenfalls wenn ohne größeren Zeit-, Arbeits- und Kostenaufwand die notwendigen Informationen ermittelt werden können, kann eine Offenkundigkeit vorliegen ([BAG, Urteil vom 16. März 1982 – 3 AZR 83/79](#), juris [Rn. 32](#); zum Reverse-Engineering Köhler, a.a.O., § 17 UWG Rn. 8).

Hierzu muss dem Fachmann aber nicht nur bekannt werden, aus welchen Stoffen das Produkt besteht, sondern auch, in welchen Mengen- und Gewichtsverhältnissen diese zu verwenden sind, welche Beschaffenheit sie im einzelnen aufweisen müssen und wie das Herstellungsverfahren abläuft ([BGH, Urteil vom 12. Februar 1980 – KZR 7/79](#), juris [Rn. 26](#) – Pankreaplex II). Das Landgericht hat hierzu überzeugend festgestellt, dass die Analyse eines Rezepts kostenträchtig ist, die zu analysierenden Produkte nicht frei zugänglich sind und die Analyse insbesondere auch nicht zuverlässig geeignet ist, die Rezepturen zu ermitteln (LGU 41/42).

cc)

Randnummer192

Ob ein (ehemaliger) Mitarbeiter Erfahrungswissen hat, das ihn auch ohne Benutzung von während seines Beschäftigungsverhältnisses erhaltenen oder selbst gefertigten Unterlagen in die Lage versetzt, das als Verletzung eines Betriebsgeheimnisses beanstandete Verhalten vorzunehmen, ist allenfalls für die Frage erheblich, welche Verwertungshandlungen rechtlich zulässig sind ([BGH, Urteil vom 22. März 2018 – I ZR 118/16](#), juris [Rn. 40](#) – Hohlfasermembranspinnanlage II). Demnach sind die Einwendungen der Beklagten, die Vorstände der Beklagten Ziff. 1 oder andere Chemiker hätten streitgegenständliche Rezepturen im Gedächtnis behalten oder aus Standardrezepturen ableiten können, für die Einordnung als Betriebsgeheimnis nicht erheblich, wohl aber für die Frage des Vorliegens eines Erstverstoßes bzw. einer Erstbegehungsgefahr.

d)

Randnummer193

Schließlich sollten die Rezepturen und Produktionsvorschriften entsprechend dem bekundeten, auf wirtschaftlichen Interessen beruhenden Willen der Klägerin geheim gehalten werden.

Randnummer194

Der Geheimhaltungswille ergibt sich aus der Bedeutung der Informationen für die Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens ([OLG Stuttgart, Urteil vom 15. November 2018 – 2 U 30/18](#), juris [Rn. 84](#) – Verbandspreise). Der Unternehmer muss das Geheimnis noch nicht einmal kennen. Es genügt, dass das Arbeitsergebnis ohne das Dienstverhältnis nicht erzielt worden wäre und der Wille des Unternehmers, es als Geheimnis zu behandeln, wenn er davon erfahren hätte, feststeht ([BGH, Urteil vom 18. Februar 1977 – I ZR 112/75](#), juris [Rn. 32](#)). Das Interesse des Unternehmers an einer gegenwärtigen Nutzung muss ebenfalls nicht vorhanden sein, solange er das Vorhaben nicht vollständig und für immer aufgegeben hat ([BGH, Urteil vom 19. November 1982 – I ZR 99/80](#), juris [Rn. 33](#) – Stapel-Automat). Es reicht aus, dass es sich für die Klägerin nachteilig auswirken kann, wenn Dritte, insbesondere Wettbewerber, Kenntnis von den Daten erlangen ([BGH, Urteil vom 27. April 2006 – I ZR 126/03](#), juris [Rn. 19](#) – Kundendatenprogramm).

Randnummer195

Der Geheimhaltungswille liegt bei nicht offenkundigen Rezepturen und Produktionsvorschriften auf der Hand, da es sich um zentrale Hilfsmittel für die Produktion handelt. An die Manifestation des Geheimhaltungswillens dürfen keine überzogenen Anforderungen gestellt werden; es genügt, wenn sich dieser Wille aus der Natur der geheim zu haltenden Tatsache ergibt ([BGH, Urteil vom 27. April 2006 – I ZR 126/03](#), juris [Rn. 19](#) – Kundendatenprogramm; [BGH, Urteil vom 10. Mai 1995 – I StR 764/94](#), juris [Rn. 13](#)). So liegt der Fall hier. Unerheblich ist, ob die Klägerin Maßnahmen zum Schutz der Informationen getroffen hat, denn solche waren zum Tatzeitpunkt zur Manifestation des Geheimhaltungswillens nicht erforderlich. Aus den von den Beklagten vorgetragenen Umständen kann auch nicht geschlossen werden, dass es der Klägerin gleichgültig gewesen wäre, wenn die Informationen in falsche Hände fallen.

2.

Randnummer196

Liegen mithin Betriebsgeheimnisse vor, ist der auf Unterlassung gerichtete Antrag begründet, wenn eine Wiederholungsgefahr oder eine Erstbegehungsgefahr besteht. Die Klägerin wird klarzustellen haben, inwieweit sie ihre Anträge auf Wiederholungs- oder Erstbegehungsgefahr stützt, da es sich hierbei um unterschiedliche Streitgegenstände handeln kann, nämlich wenn dem Antrag verschiedene Lebenssachverhalte zugrunde gelegt werden (vgl. [OLG Stuttgart, Urteil vom 27. Juni 2019 – 2 U 143/18](#), juris [Rn. 48](#)).

a)

Randnummer197

Die für den Unterlassungsanspruch erforderliche Wiederholungsgefahr wird durch ein rechtsverletzendes Verhalten indiziert ([BGH, Urteil vom 12. September 2013 – I ZR 208/12](#), juris [Rn. 25](#) – Empfehlungs-Email; [BGH, Urteil vom 14. November 2017 – VI ZR 534/15](#), juris [Rn. 17](#)). Die Wiederholungsgefahr erstreckt sich auf kerngleiche Handlungen, d.h. vorliegend auf sachlich-funktionell eng mit dem verletzten Geheimnis zusammenhängende weitere Geheimnisse. Im Übrigen begründet die Verletzung eines einzelnen Geheimnisses aber nicht die Wiederholungsgefahr bezüglich weiterer Geheimnisse (Köhler, a.a.O., § 17 UWG Rn. 64).

b)

Randnummer198

Die Annahme einer Erstbegehungsgefahr setzt ernsthafte und greifbare tatsächliche Anhaltspunkte dafür voraus, dass der Anspruchsgegner sich in naher Zukunft rechtswidrig verhalten wird ([BGH, Urteil vom 23. Oktober 2014 – I ZR 133/13](#), juris [Rn. 17](#) – Keksstangen; [BGH, Urteil vom 15. April 1999 – I ZR 83/97](#), juris [Rn. 23](#) – Preissturz ohne Ende). Dabei muss sich die Erstbegehungsgefahr auf eine konkrete Verletzungshandlung beziehen. Die die Erstbegehungsgefahr begründenden Umstände müssen die drohende Verletzungshandlung so konkret abzeichnen, dass sich für alle Tatbestandsmerkmale zuverlässig beurteilen lässt, ob sie verwirklicht sind ([BGH, Urteil vom 10. März 2016 – I ZR 183/14](#), juris [Rn. 21](#); [BGH, Urteil vom 22. April](#)

[2010 – I ZR 17/05](#), juris [Rn. 23](#) – Pralinenform II). Erstbegehungsgefahr hinsichtlich der Verletzung anderer, nicht kerngleicher Geheimnisse liegt noch nicht dann vor, wenn bereits ein einzelnes Geheimnis verletzt wurde (Köhler, a.a.O., § 17 UWG Rn. 64).

Randnummer199

Der vorbeugende Unterlassungsanspruch besteht nur so lange, wie die Gefahr der Begehung droht; er entfällt mit dem Fortfall der Begehungsgefahr ([BGH, Urteil vom 23. Februar 1989 – I ZR 18/87](#), juris [Rn. 39](#) – Kachelofenbauer; [BGH, Urteil vom 10. März 2016 – I ZR 183/14](#), juris [Rn. 22](#) – Stirnlampen). Daran sind grundsätzlich weniger strenge Anforderungen zu stellen als an den Fortfall der durch eine Verletzungshandlung begründeten Gefahr der Wiederholung des Verhaltens in der Zukunft ([OLG Stuttgart, Urteil vom 27. Juni 2019 – 2 U 143/18](#), juris [Rn. 70/75](#)).

c)

Randnummer200

Das Vorliegen von Wiederholungs- oder Erstbegehungsgefahr ist für jeden Beklagten hinsichtlich jedes Geheimnisses und hinsichtlich jeder zu untersagenden Begehungsform gesondert zu prüfen. Da es sich um eine anspruchsbegründende Tatsache handelt, liegt die Darlegungs- und Beweislast beim Anspruchsteller ([BGH, Urteil vom 29. Oktober 2009 – I ZR 180/07](#), juris [Rn. 24](#) – Stumme Verkäufer II).

3.

Randnummer201

Beklagte Ziff. 1

a)

Randnummer202

Nach dem Klageantrag Ziff. I soll der Beklagten Ziff. 1 das Offenbaren verschiedener Rezepturen und Produktionsvorschriften untersagt werden. Das aus [§ 23 Absatz 1 Nr. 3 GeschGehG](#) übernommene „Offenbaren“ entspricht der Tatbestandsvariante „Mitteilen“ im Sinne des [§ 17 Absatz 2 Nr. 2 UWG](#) a.F. (Brammsen, Lauterkeitsstrafrecht, 1. Aufl. 2020, § 17 UWG, Rn. 42a) und liegt vor bei dem entäußernden Bekannt- bzw. Weitergeben einer Information an andere Personen ([OLG Stuttgart, Urteil vom 15. November 2018 – 2 U 30/18](#), juris [Rn. 86](#) – Verbandspreise). Dem Mitteilungsempfänger darf das Geheimnis nicht bereits zuvor (sicher) bekannt gewesen sein (Brammsen, a.a.O., § 17 UWG Rn. 43).

aa)

Randnummer203

Soll der Verstoß darin liegen, dass die Beklagte Ziff. 1 eine Rezeptur etwa an die Beklagte Ziff. 2 weitergegeben habe, käme es darauf an, ob diese als Empfängerin

schon zuvor über die Rezeptur verfügte. Die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass dies nicht der Fall war, liegt bei der Klägerin. Eine sekundäre Darlegungslast der Beklagten zur Vorbekanntheit der Informationen kommt jedenfalls insoweit nicht in Betracht, als sich die Klägerin durch die Einsichtnahme in die Ermittlungsakten die erforderlichen Kenntnisse verschaffen kann (vgl. [OLG Stuttgart, Urteil vom 30. Januar 2020 – 2 U 306/19](#), juris [Rn. 48](#)).

bb)

Randnummer204

Soweit nicht hinsichtlich aller vom Klageantrag umfassten Rezepturen eine Weitergabe nachgewiesen werden kann, wird die Klägerin darzulegen haben, dass die Weitergabe der weiteren Informationen einen kerngleichen Verstoß zu einer bereits feststehenden Weitergabe bestimmter Informationen darstellen würde, weil sie sachlich-funktionell eng mit dieser zusammenhängen. Dies kann nur soweit angenommen werden, als die jeweiligen Rezepturen dieselben charakteristischen Merkmale aufweisen.

cc)

Randnummer205

Hinsichtlich einer Erstbegehungsgefahr wird es auf die gegenwärtigen konkreten Umstände ankommen. Dabei wird mindestens die Feststellung erforderlich sein, dass die Beklagte Ziff. 1 Zugriff auf die Daten hat. Die Klägerin trägt vor, die Beklagten hätten nach der Beschlagnahme und polizeilichen Auswertung der Datenträger diese jedenfalls teilweise zurückerhalten. Für die Feststellung einer Erstbegehungsgefahr wird im Einzelnen festzustellen sein, welche Rezepturen und Produktionsvorschriften sich auf zurückgegebenen Datenträgern noch befinden. Dies gilt auch für den bestrittenen Vortrag der Klägerin, es gebe eine weitere Datenquelle, die bei den Durchsuchungen nicht aufgefunden worden sei. Im Anschluss wird eine Gesamtbetrachtung erforderlich sein, bei der nicht nur einzubeziehen ist, in welchem Umfang sich die Beklagte Ziff. 1 Geschäftsgeheimnisse verschafft, diese gesichert und tatsächlich für die Produktion eingesetzt hat. Da greifbare tatsächliche Anhaltspunkte für einen Rechtsverstoß in naher Zukunft vorliegen müssen, werden auch Feststellungen zu möglichen Kundenbeziehungen relevant sein, aus denen sich eine entsprechende Nachfrage ergeben könnte. Zudem wird festzustellen sein, ob den Umständen nach tatsächliche Anhaltspunkte für einen Rechtsverstoß deshalb fehlen, weil die Beklagte nach eigenen Angaben aus Erfahrungswissen und wegen des Bezugs anderer Inhaltsstoffe nicht auf die Rezepturen zurückgreifen werde.

b)

Randnummer206

Bei der Feststellung von Erstverstößen einer Herstellung bzw. eines Andienens/Vertreibens oder sonstigen Inverkehrbringens ist die Tatbestandsvariante des Verwertens ([§ 17 Absatz 2 Nr. 2 UWG](#) a.F.) maßgeblich. Sie erfordert mehr als die Tatbestandsvariante des unbefugten Sich-Verschaffens bzw. einer unbefugten Sicherung. Verwerten bedeutet einen „Wert aus der Sache ziehen, sie wirtschaftlich

nutzen“. Dies setzt eine Handlung voraus, die über das bloße „Haben“ des Geheimnisses hinausgeht. Das bloße Innehaben der Kenntnis mit dem Ziel der späteren Verwertung, aber auch Maßnahmen zur Sicherung der Kenntnis sind selbst noch keine Verwertung (Leitner/Rosenau, Wirtschafts- und Steuerstrafrecht, 1. Aufl. 2017, § 17 UWG Rn. 74). Soll auch das Anbieten und Inverkehrbringen untersagt werden, muss diesbezüglich eine entsprechende Wiederholungs- oder Erstbegehungsgefahr festgestellt werden (Köhler, a.a.O., § 17 UWG Rn. 64).

aa)

Randnummer207

Keine Überzeugungskraft hat die landgerichtliche Beweiswürdigung hinsichtlich der Feststellung, die Beklagte Ziff. 1 habe für das Produkt F. 24185 die Rezeptur der Klägerin für deren Produkt Z. 2185 verwendet.

(1)

Randnummer208

Die klägerseits vorgelegte infrarotspektroskopische Analyse ist aus den bereits ausgeführten Gründen für sich genommen noch nicht geeignet, die Überzeugung zu begründen, dass die Rezeptur tatsächlich verwendet worden ist.

(2)

Randnummer209

Soweit das Landgericht seine Feststellungen ergänzend darauf gestützt hat, dass bei den Beklagten Produktionsvorschriften aufgefunden worden seien, handelt es sich nach dem unstreitigen Klägervortrag nicht um eine Rezeptur. Während sich aus der Rezeptur die Inhaltsstoffe und deren Mengenverhältnisse ergeben, beschreibt die Produktionsvorschrift den Herstellungsprozess. Dass sich aber auch die Rezeptur speziell für Z. 2185 unter den umfangreichen bei den Beklagten sichergestellten Unterlagen befunden hat, ist schon nicht vorgetragen.

(3)

Randnummer210

Ferner hat das Landgericht keine Feststellungen zu den näheren Umständen der Auffindesituation getroffen, was aber erforderlich wäre, um hieraus Anhaltspunkte für die erfolgte Nutzung von Geschäftsgeheimnissen abzuleiten. Nach der Aufstellung in der Anlage K 22, Seite 4 befand sich die Produktionsvorschrift (nicht die Rezeptur) für das klägerische Produkt Z. 2185 bei Asservaten des Beklagten Ziff. 3. Näheres ist nicht bekannt und ergibt sich auch nicht aus dem vorgelegten Auswertungsbericht der Polizei (Anlage K 10 Bl. 360 ff.). Um jedoch ohne Sachverständigengutachten davon ausgehen zu können, dass die Produktionsvorschrift tatsächlich eingesetzt wurde, hätte das Landgericht Feststellungen dazu treffen müssen, aus welchen Gründen anzunehmen ist, dass die Beklagte Ziff. 1 Zugriff auf Datenträger gehabt haben soll, die sich im Besitz des Beklagten Ziff. 3 befunden haben.

bb)

Randnummer211

Soweit die Beklagte Ziff. 1 lediglich als Formulierer der Rezeptur auftritt und die Produktion bzw. den Vertrieb der Produkte der Beklagten Ziff. 2 oder Dritten überlässt, haftet sie im Fall der unbefugten Verwendung von Geschäftsgeheimnissen hierfür gleichfalls. Ein solches Verhalten wäre als gemeinschaftlich begangene unerlaubte Handlung ([§ 830 Absatz 1 Satz 1 BGB](#)) oder jedenfalls als Beihilfe ([§ 830 Absatz 2 BGB](#)) zu bewerten. Mittäterschaft erfordert eine gemeinschaftliche Begehung, also ein bewusstes und gewolltes Zusammenwirken. Die Gehilfenhaftung setzt neben einer objektiven Beihilfehandlung zumindest einen bedingten Vorsatz in Bezug auf die Haupttat voraus, der das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit einschließen muss ([BGH, Urteil vom 22. Juli 2010 – I ZR 139/08](#), juris [Rn. 48](#) – Kinderhochstühle im Internet). Demnach wäre eine Haftung auch für das Herstellen, Andienen und Inverkehrbringen begründet, falls die Beklagte Ziff. 1 dem Produzenten die notwendigen Rezepturen und Produktionsvorschriften, die auf Geschäftsgeheimnissen der Klägerin beruhen, in unbefugter Weise zu dem Zweck verschafft hat, dass der Produzent die Erzeugnisse herstellt, andient und in den Verkehr bringt.

Randnummer212

Unter diesen Umständen wird es nicht auf die Frage ankommen, ob es nach den Grundsätzen der Störerhaftung schon ausreichte, dass die Beklagte Ziff. 1 durch bloßes Unterlassen der Weitergabe die rechtliche Möglichkeit zur Verhinderung der Produktion, des Anbietens und des Inverkehrbringens hatte ([BGH, Urteil vom 21. September 2017 – I ZR 11/16](#), juris [Rn. 74](#) – Vorschaubilder III). Nach der Rechtsprechung kommen diese Grundsätze nur bei der Verletzung absolut geschützter Rechtsgüter, nicht aber bei Verhaltensunrecht in Betracht ([BGH, Urteil vom 22. Juli 2010 – I ZR 139/08](#), juris [Rn. 48](#) – Kinderhochstühle im Internet). Ob sie anwendbar sind, kann einstweilen offenbleiben. Der Schutz von Geschäftsgeheimnissen kann weder den Marktverhaltensregelungen des UWG noch den vollständigen Immaterialgüterrechten wie zum Beispiel dem Patent- und Markenrecht zugeordnet werden (Gesetzentwurf der Bundesregierung, Bundestags-Drucksache 19/4724, S. 20; vgl. auch Alexander in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, Kommentar zum UWG, 38. Aufl. 2020, § 1 GeschGehG Rn. 14; zur Frage der Anwendbarkeit der Störerhaftung ders., a.a.O., § 6 GeschGehG Rn. 21).

c)

Randnummer213

Hinsichtlich der Begehungsform der Entwicklung bzw. Weiterentwicklung gilt der Maßstab, dass Modifikationen und Weiterentwicklungen nichts an einer Übernahme bzw. Verwertung des Geheimnisses ändern, solange die entscheidenden Grundelemente beibehalten worden sind und deshalb davon auszugehen ist, dass dasselbe technische Ergebnis ohne Kenntnis des Vorbildes nicht oder jedenfalls nicht in derselben Zeit oder so zuverlässig hätte erreicht werden können ([BGH, Urteil vom 03. Mai 2001 – I ZR 153/99](#), juris [Rn. 54](#) – Spritzgießwerkzeuge). Die erlangten Kenntnisse müssen – entweder für eigenständige Entwicklungsgedanken des Verletzers oder neben diesen – in einer Weise mitursächlich geworden sein, die

wirtschaftlich oder technisch nicht als bedeutungslos angesehen werden kann ([BGH, Urteil vom 19. Dezember 1984 – I ZR 133/82](#), juris [Rn. 33](#) – Füllanlage).

Diesbezüglich wird die Klägerin zu jedem weiterentwickelten Produkt der Klägerin vorzutragen haben, worin das charakteristische Merkmal ihres Betriebsgeheimnisses liegt und dass dieses in dem Produkt der Beklagten enthalten ist.

Randnummer214

Umgekehrt liegt ein Erstverstoß aber nicht vor, wenn die auf Beklagtenseite handelnden Personen Geschäftsgeheimnisse in redlicher Weise erlangt und, ohne einem Wettbewerbsverbot zu unterliegen und ohne auf schriftliche Dokumente zurückzugreifen, diese eingesetzt hätten, um die Rezeptur unter Einsatz ihres Fachwissens und redlich erlangter Hilfsmittel zu formulieren (vgl. [BGH, Urteil vom 03. Mai 2001 – I ZR 153/99](#), juris [Rn. 60](#) – Spritzgießwerkzeuge). Die Beklagten haben dies behauptet, ohne jedoch auf konkrete Rezepturen einzugehen und plausibel zu machen, weshalb ihnen gerade bestimmte Rezepturen – bzw. wesentliche Bestandteile davon – im Gedächtnis haften geblieben sind.

4.

Randnummer215

Beklagte Ziff. 2

a)

Randnummer216

Der Beklagten Ziff. 2 ist das Handeln des Mitgeschäftsführers K. gem. [§ 31 BGB](#) zuzurechnen.

Randnummer217

Nach [§ 31 BGB](#) ist die juristische Person für den Schaden verantwortlich, den ein verfassungsmäßig berufener Vertreter durch eine in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen begangen hat. Für die Zurechnung der Handlung eines Geschäftsführers ist entscheidend, ob ein sachlicher Zusammenhang zwischen der geschäftlichen Tätigkeit und der schädigenden Handlung besteht. Sein Handeln muss in den ihm zugewiesenen Wirkungskreis fallen. An dieser Voraussetzung kann es dann fehlen, wenn er durch Überschreiten der ihm zustehenden Vertretungsmacht sein schadenstiftendes Verhalten so sehr außerhalb seines Aufgabenbereiches stellt, dass ein innerer Zusammenhang zwischen dem Handeln und dem allgemeinen Rahmen der ihm übertragenen Obliegenheiten nicht mehr erkennbar und daher der Schluss geboten ist, dass er nur bei Gelegenheit, nicht aber in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen gehandelt habe ([BGH, Urteil vom 08. Juli 1986 – VI ZR 47/85](#), juris [Rn. 11/12](#)). Es kommt in diesem Zusammenhang aber nicht positiv auf die Übertragung einer Aufgabe, sondern negativ darauf an, dass es keinen anderen gibt, der für den betreffenden Wirkungskreis zuständig ist. Wäre es anders, würde eine Haftung der juristischen Person für deliktisches Handeln ihrer Organe regelmäßig entfallen, weil für gewöhnlich weder Gesetz noch Satzung einem Organ die Aufgabe

erteilen, sich rechtswidrig zu verhalten ([OLG Hamburg, Beschluss vom 31. Januar 2002 – 3 U 181/00](#), juris [Rn. 11](#)).

Randnummer218

Nach diesen Maßstäben liegt der sachliche Zusammenhang vor, denn die Beklagte Ziff. 2 produziert von der Beklagten Ziff. 1 formulierte Schaumsysteme und Klebstoffe, der Mitgeschäftsführer K. trägt in diesem Geschäftszweig die Verantwortung.

b)

Randnummer219

Nach derzeitigem Sach- und Streitstand sprechen gewichtige Anhaltspunkte für die Auffassung des Landgerichts, wonach der Mitgeschäftsführer K. die Bestimmung des [§ 17 Absatz 2 Nr. 2 UWG](#) a.F. verletzt hat. Insoweit sind noch zusätzliche Feststellungen zum Umfang des Erstverstößes und zu den Geheimhaltungsmaßnahmen zu treffen.

aa)

Randnummer220

Herrn K. sind drei Datenträger zugeordnet worden, auf denen sich die Klägerin betreffende Dateien befunden haben (vgl. Anlage K 21 und Anlage K 10 Bl. 591 ff.):

Randnummer221

- Eine **externe Festplatte** T. (Asservat 2-2). Nach dem polizeilichen Auswertungsbericht sind auf dieser Festplatte 1504 Fotos von Rezepturen und anderen internen Dokumenten abgespeichert, die im September/November 2015 mit dem Smartphone des Herrn K. außerhalb der gewöhnlichen Geschäftszeiten gefertigt und die am 01.10.2016 in den Ordner „Urlaubsbilder privat“ kopiert wurden. An diesem Tag sind auch weitere Z.-Rezepturen kopiert worden. Ferner sind auf der Festplatte Kalkulationskarten und technische Datenblätter abgespeichert.

Randnummer222

- Ein **Laptop** der Firma D. (Asservat 3-2), gefunden im Laborraum der Beklagten Ziff. 1. Auf diesem Rechner sind Kalkulationskarten gefunden worden. Weitere Dokumente wurden aus dem Papierkorb wiederhergestellt, darunter Rezepturen, Sicherheitsdatenblätter und weitere Kalkulationskarten. Diese Dateien sollen sich schon seit einigen Jahren auf dem Rechner befunden haben und teilweise defekt gewesen sein. Nach dem Vortrag der Beklagten war dieser Laptop zeitweise bei der Beklagten Ziff. 1 als Messrechner im Einsatz.

Randnummer223

- Ein **weiterer Laptop** der Firma A. (Asservat 3-3). Im Ordner „Rentenversicherung U./Rentenkalkulationen“ wurden am 13.11.2016 Dateien eingebracht, die Kalkulationskarten mit Rezepturen der Klägerin beinhalten.

bb)

Randnummer224

Was die Daten auf der externen Festplatte angeht, hat sich Herr K. die Dateien, namentlich die abfotografierten Rezepturen, durch Anwendung technischer Mittel verschafft (§ 17 Absatz 2 Nr. 1 a Var. 1 UWG a.F.). Für eine systematische Ansammlung der Daten war Herr K. auch nicht befugt, zumal er viele Fotos auch nach dem Ausspruch seiner Kündigung aufgenommen hat. Weiter hat Herr K. die Fotos auch im Sinne von § 17 Absatz 2 Nr. 1 a Var. 2 UWG a.F. gesichert, indem er davon weit nach seinem Ausscheiden Kopien auf der externen Festplatte angelegt hat.

Randnummer225

Derzeit nicht nachgewiesen ist jedoch, dass Herr K. diese Festplatte an die Beklagte Ziff. 1 weitergegeben hat. Wie die Parteien unstreitig gestellt haben, wurde die Festplatte durch die Polizei bei der Beklagten Ziff. 2 sichergestellt.

cc)

Randnummer226

Was den Laptop D. angeht, ergibt sich aus dem Polizeibericht, dass die Dateien bereits seit Jahren abgespeichert waren und teilweise gelöscht, aber technisch wiederherstellbar waren. Diesbezüglich ist unklar, ob Herr K. die Dateien ursprünglich unbefugt erlangt hat. Hat er sie berechtigt angelegt, liegt alleine in dem Besitz des Datenträgers kein unbefugtes Sichern von Geschäftsgeheimnissen ([BGH, Urteil vom 23. Februar 2012 – I ZR 136/10](#), juris [Rn. 14](#)).

dd)

Randnummer227

Hinsichtlich des Laptops A. ergibt sich das objektive Bild der Weitergabe daraus, dass der Laptop bei der Beklagten Ziff. 1 aufgefunden wurde. Für die Verwirklichung des Tatbestandsmerkmals des Mitteilens reicht dies aus. Es ist nicht erforderlich, dass der Empfänger die Tatsachen zur Kenntnis nimmt. Ausreichend ist, dass sich der Empfänger den Zugang zu der Information verschaffen kann (Brammsen, a.a.O., § 17 UWG Rn. 41). Dies war der Fall, da die Beklagte Ziff. 1 den Laptop jederzeit in Betrieb hätte nehmen können.

ee)

Randnummer228

Die Tat ist auch zugunsten eines Dritten, nämlich der Beklagten Ziff. 1 begangen worden, die hieraus einen Nutzen für ihre wettbewerbliche Position hätte ziehen

können. Damit ist der Störungszustand objektiv eingetreten. Ein Verschulden ist nicht Voraussetzung für eine Inanspruchnahme. Es genügt, wenn die Beklagte Ziff. 2 an der Schaffung oder Aufrechterhaltung eines rechtswidrigen Zustands objektiv mitgewirkt hat (vgl. [BGH, Urteil vom 02. Mai 1991 – I ZR 227/89](#), juris [Rn. 23](#) – Honoraranfrage).

ff)

Randnummer229

Weiter sind Feststellungen zu den derzeitigen Geheimhaltungsmaßnahmen zu treffen (hierzu sogleich unter Ziff. 6).

c)

Randnummer230

Weitere Begehungsformen (Herstellen, Vertreiben etc.)

Randnummer231

Hinsichtlich der weiteren Begehungsformen des Anbietens, des Vertriebs oder des sonstigen Inverkehrbringens unter Verwendung von Rezepturen oder Produktionsvorschriften hergestellter Produkte liegt ein Erstverstoß durch die Beklagte Ziff. 2 vor, soweit sie Produkte, die auf Betriebsgeheimnissen der Klägerin beruhen, selbst hergestellt hat. Als solche haftet sie dann auch für den nachfolgenden Vertrieb, da dieser ohne ihren Tatbeitrag nicht möglich gewesen wäre. Ergebnisse, die der Verletzer mittels fremder Geschäftsgeheimnisse erzielt, sind von Anfang an und - jedenfalls in der Regel - dauernd mit dem Makel der Wettbewerbswidrigkeit behaftet ([BGH, Urteil vom 19. Dezember 1984 – I ZR 133/82](#), juris [Rn. 33](#), 38 – Füllanlage).

5.

Randnummer232

Beklagter Ziff. 3

a)

Randnummer233

Soweit dem Beklagten Ziff. 3 das Offenbaren der Betriebsgeheimnisse untersagt werden soll, wäre hinsichtlich dieser Begehungsform nur dann ein Erstverstoß anzunehmen, wenn er der Beklagten Ziff. 1 oder anderen entsprechende Tatsachen mitgeteilt hätte. Unerheblich ist dabei, ob der Beklagte Ziff. 3 entsprechend dem streitigen Klägervortrag als Teil der Organisation anzusehen ist; auch die Weitergabe im Kollegenkreis führt zum Verstoß gegen [§ 17 Absatz 2 Nr. 2 UWG](#) a.F. (vgl. Bramsen, a.a.O., § 17 UWG Rn. 43).

Randnummer234

Die Feststellungen des Landgerichts zu einer Weitergabe von Dateien – bei ihm wurden hauptsächlich Produktionsvorschriften gefunden – reichen nicht aus. Insbesondere ist kein Nachweis für eine Nutzung der Produktionsvorschriften durch die Beklagten Ziff. 1 oder 2 geführt. Das Landgericht hat auch keine Feststellungen dazu getroffen, dass sich der Beklagte Ziff. 3 die Daten in unredlicher Absicht verschafft habe, woraus sich Anhaltspunkte für eine Weitergabe ergeben könnten.

b)

Randnummer235

Im Hinblick auf die weiteren Begehungsformen des Herstellens, Vertriebs usw. ist eine Haftung des Beklagten Ziff. 3 derzeit ebenfalls nicht nachgewiesen.

aa)

Randnummer236

Den Klägervortrag zugrundegelegt, der Beklagte Ziff. 3 sei ein stiller Gesellschafter, haftet er nicht schon aufgrund einer solchen Stellung persönlich auf Unterlassung. Nach den bereits dargestellten Grundsätzen kommt eine Haftung als Mittäter oder Gehilfe in Betracht. Die diesbezüglichen Feststellungen des Landgerichts sind nicht tragfähig. Zwar ist nachvollziehbar, dass der Beklagte Ziff. 3 eine maßgebliche Rolle bei der Neugründung eingenommen hat, was sich beispielsweise daran zeigt, dass er als Gründungsaktionär geführt wird und aufgrund eines Darlehens an Herrn N. eine Option auf Anteile an der Aktiengesellschaft hat. Dies lässt jedoch keine sicheren Schlussfolgerungen darauf zu, dass er auch in die Verletzung von Betriebsgeheimnissen einbezogen war.

Randnummer237

Das Landgericht bezieht sich auf die Ausführungen in dem vom Beklagten Ziff. 3 mitarbeiteten Businessplan, wonach ohne Übergangszeit damit begonnen werden könne, frühere Kunden der Klägerin zu bedienen. Dies sei nach Auffassung des Landgerichts aber nur möglich, wenn die Beteiligten die Rezepturen, Kundenlisten usw. weiterhin zur Verfügung hätten. Dieser Rückschluss ist aber schon deshalb nicht tragfähig, weil trotz eines umfassenden Datenfundes hinsichtlich Z. 2185 lediglich das Vorhandensein der Produktionsvorschrift, nicht aber der Rezeptur festgestellt wurde.

Randnummer238

Ferner hätte das Landgericht die von den Beklagten vorgebrachte Auslegung des Businessplan ausschließen müssen, wonach für die Beklagte Ziff. 1 die Formulierung der PUR-Schaumsysteme und Klebstoffe aus Erfahrungswissen einfach und schnell umzusetzen sei. Soweit es sich um schwierigere Projekte gehandelt haben soll, haben die Beklagten streitig vorgetragen, dass für bestimmte frühere Kunden der Klägerin teils monatelange Entwicklungen vorgenommen worden seien, was – die Richtigkeit unterstellt – ebenfalls gegen die Annahme sprechen würde, dass die Umsetzung des Businessplans nur durch Verwertung von Geschäftsgeheimnissen möglich gewesen sei.

bb)

Randnummer239

Sollte der Klägerin der Nachweis einer Verwendung von Geschäftsgeheimnissen durch die Beklagte Ziff. 1 gelingen, wird es für die Überzeugung hinsichtlich der Beteiligung des Beklagten Ziff. 3 auf eine Würdigung aller Umstände ankommen, wobei der tatsächlichen Stellung des Beklagten Ziff. 3 bei den Entscheidungsprozessen indizielle Wirkung zukommen kann. Soweit sich aufgrund der vorliegenden internen Kommunikation eine starke Integration des Beklagten Ziff. 3 feststellen und (etwa aufgrund der Aktienoption) ein Interesse am wirtschaftlichen Erfolg nachweisen lässt, wird auch das Prozessverhalten des Beklagten Ziff. 3 zu würdigen sein. Nach seiner Darstellung habe er eine rein freundschaftliche Beziehung zur Beklagten Ziff. 1. Macht eine Partei jedoch zu einem zentralen Thema falsche Angaben, ist ihre Glaubwürdigkeit nachhaltig beschädigt, was auch bei der Würdigung des übrigen Vortrags zu berücksichtigen ist.

6.

Randnummer240

Soweit die in die Zukunft gerichteten Unterlassungsansprüche auf eine Erstbegehungsfahr gestützt werden, ist die Klage nur begründet, wenn das zu unterlassende Verhalten zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung am Maßstab des Gesetzes zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen rechtswidrig ist. Werden die Unterlassungsansprüche auf Wiederholungsfahr gestützt, ist zu prüfen, ob das beanstandete Verhalten nicht nur zum Zeitpunkt der Handlung gegen [§ 17 UWG](#) a.F. verstieß, sondern auch seit dem Inkrafttreten des Gesetzes zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen am 26. April 2019 durchgehend als rechtswidrig einzustufen ist. Ist dies nur deshalb nicht der Fall, weil die Klägerin nicht schon vor diesem Zeitpunkt angemessene Schutzmaßnahmen getroffen hat, kann feststellbaren Verstößen der Beklagten gegen [§ 17 UWG](#) a.F. indizielle Wirkung für das Bestehen einer Erstbegehungsfahr für entsprechende Verstöße gegen [§ 4 GeschGehG](#) zugemessen werden.

a)

Randnummer241

Dem Landgericht ist nicht darin zu folgen, dass für den Fortbestand der Unterlassungsansprüche ausschließlich die tatsächlichen Verhältnisse im Tatzeitpunkt von Bedeutung sein sollen. Da die Wiederholungsfahr materielle Voraussetzung des auf sie gestützten Unterlassungsanspruchs ist, dieser daher mit ihrem Entfallen erlischt und eine einmal entfallene Wiederholungsfahr auch nicht wieder auflebt, darf das beanstandete Wettbewerbsverhalten auch nicht zwischenzeitlich zulässig gewesen sein ([BGH, Urteil vom 13. Juli 2006 – I ZR 234/03](#), juris [Rn. 14](#) – Warnhinweis II). Aus diesen Grundsätzen folgt, dass bei einem Verhalten, das nach altem Recht unzulässig war, nach neuem Recht aber erlaubt ist, der Unterlassungsanspruch mit dem Inkrafttreten des neuen Rechts entfällt (Alexander in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, Kommentar zum UWG, 38. Aufl. 2020, Rn. 100 vor [§ 1 GeschGehG](#)). Stellt das neue Recht zusätzliche Voraussetzungen für die Rechtswidrigkeit auf, müssen diese

spätestens bei Inkrafttreten – und seither durchgehend – vorgelegen haben. So liegt es in der hiesigen Fallkonstellation mit den zusätzlichen Anforderungen an die vom Inhaber eines Geschäftsgeheimnisses zu treffenden Geheimhaltungsmaßnahmen.

Randnummer242

Dies trägt insbesondere auch dem Umstand Rechnung, dass der Inhaber eines Geschäftsgeheimnisses durch rechtzeitiges Ergreifen angemessener Geheimhaltungsmaßnahmen seinen rechtlichen Schutz bewahren konnte. Wäre ausschließlich der Zeitpunkt der begangenen Handlung maßgebend, zu dem er aber keine angemessenen Schutzmaßnahmen ergriffen hat, hätte er den rechtlichen Schutz unwiederbringlich verloren. Er musste sich bis zum Inkrafttreten der Neuregelung aber nicht darauf einrichten, aktive Schutzmaßnahmen zu ergreifen. Vielmehr erwarb er auch ohne solche Maßnahmen gegen den Rechtsverletzer einen Unterlassungsanspruch, der ihm nachträglich durch die gesetzliche Neuregelung wieder entzogen würde.

Randnummer243

Ein solcher Eingriff würde eine unzulässige unechte Rückwirkung darstellen. Gesetzliche Neuregelungen, die noch nicht abgeschlossene Sachverhalte betreffen – dies ist bei in die Zukunft gerichteten Unterlassungsansprüchen anzunehmen (vgl. [OLG Bamberg, Urteil vom 25. Mai 2011 – 3 U 7/11](#), juris [Rn. 71](#)) – unterliegen der Schranke des Vertrauensschutzes ([BVerfG, Beschluss vom 07. Juli 2010 – 2 BvL 14/02](#), juris [Rn. 57](#)). Das Vertrauen des Bürgers ist enttäuscht, wenn das Gesetz einen entwertenden Eingriff vornimmt, mit dem der Betroffene nicht zu rechnen brauchte, den er also auch bei seinen Dispositionen nicht berücksichtigen konnte ([BVerfG, Beschluss vom 28. November 1984 – 1 BvR 1157/82](#), juris [Rn. 46](#)). Dann ist eine Gesamtabwägung vorzunehmen zwischen dem Gewicht des enttäuschten Vertrauens und dem Gewicht und der Dringlichkeit der die Rechtsänderung rechtfertigenden Gründe ([BVerfG, Beschluss vom 07. Juli 2010 – 2 BvL 14/02](#), juris [Rn. 58](#)). Im konkreten Fall wäre der Geschäftsinhaber durch die gesetzliche Neuregelung schutzlos gestellt, wohingegen sich der Zweck der gesetzlichen Regelung, den Geheimnisinhaber zu aktiven Schutzmaßnahmen zu bewegen, in Bezug auf die Vergangenheit nicht mehr entfalten könnte.

b)

Randnummer244

Die neue Rechtslage deckt sich im konkreten Fall weitgehend – aber in einem wesentlichen Punkt wiederum nicht – mit der früheren Rechtslage. Gemäß [§ 6 GeschGehG](#) kann der Inhaber des Geschäftsgeheimnisses den Rechtsverletzer auf Beseitigung der Beeinträchtigung und bei Wiederholungsgefahr auch auf Unterlassung in Anspruch nehmen. Der Anspruch auf Unterlassung besteht auch dann, wenn eine Rechtsverletzung erstmalig droht.

Randnummer245

Die Klägerin ist als Inhaberin der Geschäftsgeheimnisse anzusehen. Dies ist gemäß [§ 2 Nr. 2 GeschGehG](#) jede natürliche oder juristische Person, die die rechtmäßige

Kontrolle über ein Geschäftsgeheimnis hat. Die rechtmäßige Kontrolle ergibt sich daraus, dass dem Entwickler eines Geschäftsgeheimnisses grundsätzlich das Recht auf Kenntnis, Nutzung und Offenlegung zusteht (Hiéramente in: Beck'scher Onlinekommentar zum GeschGehG, 5. Ed. 15.09.2020, § 2 GeschGehG Rn. 81).

Randnummer246

Als Rechtsverletzer gilt gemäß [§ 2 Nr. 3 GeschGehG](#) jede natürliche oder juristische Person, die entgegen [§ 4 GeschGehG](#) ein Geschäftsgeheimnis rechtswidrig erlangt, nutzt oder offenlegt. Die hier fraglichen Begehungsformen unterfallen dem [§ 4 Absatz 2 GeschGehG](#). Nach der Nr. 1 darf ein Geschäftsgeheimnis nicht nutzen oder offenlegen, wer das Geschäftsgeheimnis durch eine bestimmte unbefugte Handlung gemäß Absatz 1 erlangt hat. Zu den unbefugten Handlungen gehören insbesondere der unbefugte Zugang zu Dokumenten und elektronischen Dateien sowie deren unbefugtes Kopieren, wenn sie der rechtmäßigen Kontrolle des Inhabers des Geschäftsgeheimnisses unterliegen und sie das Geschäftsgeheimnis enthalten oder aus denen sich das Geschäftsgeheimnis ableiten lässt. Entsprechende Verbote ergeben sich auch aus der Nr. 2 und Nr. 3 für Geschäftsgeheimnisse, die (etwa als Beschäftigter) zwar befugt erlangt wurden, aber aus vertraglichen Beschränkungen nicht genutzt oder offengelegt werden dürfen. Ungeachtet dessen, dass das Arbeitsgericht in einem (keine materielle Rechtskraft entfaltenden) obiter dictum die konkreten Verschwiegenheitsverpflichtungen in Ziff. XI der Arbeitsverträge der Klägerin mit den heutigen Vorständen der Beklagten Ziff. 1 für unwirksam erachtet hat, unterliegt jeder Arbeitnehmer – wie bereits ausgeführt – auch ohne gesonderte Vereinbarung einer nachvertraglichen Verpflichtung, Rezepturen und Herstellungsprozesse geheim zu halten. Entsprechendes gilt auch für den Mitgeschäftsführer der Beklagten Ziff. 2 und für den Beklagten Ziff. 3.

Randnummer247

Hinsichtlich der einzelnen Begehungsformen entspricht der Begriff der Offenlegung der Mitteilung im Sinne von [§ 17 Absatz 2 Nr. 2 UWG](#) a.F. (Hiéramente, a.a.O., § 4 GeschGehG Rn. 45). Die Begehungsformen, die eine Nutzung voraussetzen, sind in dem Tatbestandsmerkmal der Verwertung im Sinne von [§ 17 Absatz 2 Nr. 2 UWG](#) a.F. enthalten.

c)

Randnummer248

Hinsichtlich einer möglicherweise befugten Handlung ist darauf hinzuweisen, dass gemäß [§ 3 Absatz 1 Nr. 1 GeschGehG](#) das Geschäftsgeheimnis durch eine eigenständige Entdeckung oder Schöpfung erlangt werden darf. Auch dies entspricht der bisherigen Rechtslage und erfordert Feststellungen dazu, ob die Rezepturen in redlicher Weise durch die Beklagte Ziff. 1 entwickelt werden können.

d)

Randnummer249

Die für den vorliegenden Fall relevante Neuregelung betrifft die Frage, ob die hier fraglichen Informationen überhaupt als Geschäftsgeheimnisse geschützt sind. Gemäß [§ 2 Nr. 1 GeschGehG](#) ist als Geschäftsgeheimnis eine Information anzusehen

Randnummer250

- die weder insgesamt noch in der genauen Anordnung und Zusammensetzung ihrer Bestandteile den Personen in den Kreisen, die üblicherweise mit dieser Art von Informationen umgehen, allgemein bekannt oder ohne Weiteres zugänglich ist und daher von wirtschaftlichem Wert ist und

Randnummer251

- die Gegenstand von den Umständen nach angemessenen Geheimhaltungsmaßnahmen durch ihren rechtmäßigen Inhaber ist und

Randnummer252

- bei der ein berechtigtes Interesse an der Geheimhaltung besteht.

Randnummer253

Eine fehlende Bekanntheit der Informationen ist vorliegend anzunehmen, da sie – gemessen an der bisherigen Rechtslage – nicht offenkundig waren. Die bisher von der Rechtsprechung entwickelten Wertungen sind weitgehend übertragbar. Insbesondere ist bei der Rezeptur für ein Erzeugnis nicht schon dann von einer allgemeinen Bekanntheit oder Zugänglichkeit auszugehen, wenn sich aus der Rezeptur Hinweise ergeben, die es einem Durchschnittsfachmann ermöglichen, ohne erfinderisches Bemühen ein ebenbürtiges Erzeugnis zu entwickeln (Alexander, a.a.O., GeschGehG § 2 Rn. 38).

Randnummer254

Die fraglichen Informationen der Klägerin sind auch von wirtschaftlichem Wert. Eine Information besitzt wirtschaftlichen Wert, wenn ihre Erlangung, Nutzung oder Offenlegung ohne Zustimmung des Inhabers dessen wissenschaftliches oder technisches Potenzial, geschäftliche oder finanzielle Interessen, strategische Position oder Wettbewerbsfähigkeit negativ beeinflussen (Gesetzentwurf der Bundesregierung, Bundestags-Drucksache 19/4724, S. 24). Die Rezepturen und Produktionsvorschriften können vom Wettbewerber dazu eingesetzt werden, Kunden der Klägerin abzuwerben und so deren Wettbewerbsfähigkeit zu beeinträchtigen. Aus dem Schutz vor solchen Folgen folgt auch das berechtigte Interesse der Klägerin an einer Geheimhaltung.

e)

Randnummer255

Entscheidend für die Einordnung als Geschäftsgeheimnis ist, ob ihr Inhaber den Umständen nach angemessene Geheimhaltungsmaßnahmen ergriffen hat. Hierin liegt für den vorliegenden Fall der wesentliche Unterschied der Neuregelung zur bisherigen

Rechtslage, die lediglich einen erkennbaren subjektiven Geheimhaltungswillen voraussetzte, der sich in objektiven Umständen manifestierte.

aa)

Randnummer256

Es handelt sich um eine objektive Voraussetzung, für die der Inhaber im Streitfall beweisbelastet ist (Gesetzentwurf der Bundesregierung, a.a.O.). Aus dem Wortlaut, der lediglich angemessene Maßnahmen erfordert, wird deutlich, dass eine extreme Sicherheit nicht erreicht werden muss. Es geht auch nicht um die Frage, ob im Nachhinein betrachtet ein Geheimnisbruch hätte verhindert werden können. Maßgebend ist vielmehr, ob der Geheimnisinhaber im Vorfeld sinnvolle und effiziente Maßnahmen getroffen hat, um die Informationen zu schützen.

Randnummer257

Solange es hierzu noch keine gefestigte Judikatur gibt, besteht für den Geschäftsinhaber zwar das Risiko, dass er die von ihm ergriffenen Maßnahmen als ausreichend einschätzt, dies jedoch von den Gerichten später anders bewertet wird und er dann keinen Schutz nach dem Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen genießt. Diese Erwägung führt allerdings nicht dazu, zugunsten nachlässiger Geheimnisinhaber die Anforderungen an die Angemessenheit der Maßnahmen aufzuweichen. Der Schutz von Geschäftsgeheimnissen dient auch volkswirtschaftlichen Zwecken und der Stützung des Binnenmarktes (vgl. Erwägungsgrund Nr. 9 zur [EU-Richtlinie 2016/943](#)). Obliegenheiten des Geheimnisinhabers stellen für den Gesetzgeber eine effektive Möglichkeit dar, diese Gemeinwohlinteressen zu verfolgen.

bb)

Randnummer258

Die konkreten Geheimhaltungsmaßnahmen hängen von der Art des Geschäftsgeheimnisses im Einzelnen und von den konkreten Umständen der Nutzung ab (Gesetzentwurf der Bundesregierung, a.a.O.). Bei der Wertung der Angemessenheit der Schutzmaßnahmen können insbesondere berücksichtigt werden: der Wert des Geschäftsgeheimnisses und dessen Entwicklungskosten, die Natur der Informationen, die Bedeutung für das Unternehmen, die Größe des Unternehmens, die üblichen Geheimhaltungsmaßnahmen in dem Unternehmen, die Art der Kennzeichnung der Informationen und vereinbarte vertragliche Regelungen mit Arbeitnehmern und Geschäftspartnern (ebda.). Hieraus folgt als Mindeststandard, dass relevante Informationen nur Personen anvertraut werden dürfen, die die Informationen zur Durchführung ihrer Aufgabe (potentiell) benötigen und die zur Verschwiegenheit verpflichtet sind (vgl. Ohly, [GRUR 2019, 441 \[444\]](#)). Zudem müssen diese Personen von der Verschwiegenheitsverpflichtung in Bezug auf die fraglichen Informationen Kenntnis haben. Weitere Maßnahmen sind den Umständen nach zu ergreifen, wobei eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen ist. Genauso wie das Ergreifen verschiedener verstärkender Maßnahmen zu einem angemessenen Schutzniveau führen kann, kann ein in Kauf genommenes „Datenleck“ zu der Bewertung führen, dass insgesamt kein angemessenes Schutzniveau mehr vorliegt.

Randnummer259

Auf den vorliegenden Fall angewendet, ist das zugelassene Speichern von Dateien mit Geschäftsgeheimnissen auf privaten Datenträgern als äußerst kritisch anzusehen (vgl. Maaßen, [GRUR 2019, 352](#) [354, 358]). Insbesondere wenn die Dateien dort ohne Passwort zugänglich sind, ist ein Zugriff durch Dritte nicht mehr auszuschließen. Dies gilt nicht nur für berechnete Mitbenutzer, sondern auch im Falle eines Weiterverkaufs der Privatgeräte ohne vorherige ausreichende Löschung. Damit begibt sich der Geheimnisinhaber der effektiven Kontrolle seiner Daten.

Randnummer260

Was in Papierdokumenten verkörperte Geschäftsgeheimnisse angeht, müssen sie gegen den Zugriff unbefugter Personen gesichert sein. Die Stellen im Unternehmen, an denen die Dokumente verwahrt werden, müssen hinreichend gegen den Zutritt unbefugter Personen gesichert sein, bei sensiblen Informationen müssen die Geheimnisse verschlossen oder der Raum abgeschlossen werden (Maaßen, a.a.O., S. 357 f.).

cc)

Randnummer261

Nach diesen Maßstäben wird festzustellen sein, ob die Klägerin seit dem Inkrafttreten des Geschäftsgeheimnisses am 26. April 2019 ausreichende Geheimhaltungsmaßnahmen zum Schutz ihrer Geschäftsgeheimnisse ergriffen hat. Der unaufgeklärte Diebstahl eines Rechners steht dabei der Einordnung der darauf enthaltenen Informationen als Geschäftsgeheimnis nicht von vornherein entgegen, da die Qualität als Geschäftsgeheimnis nicht schon durch den unfreiwilligen Verlust der Herrschaft über einen einzelnen Informationsträger verloren geht.

II.

Randnummer262

(Unterlassungsansprüche in Bezug auf die Verwendung von Adress- und Kundenlisten gemäß den Klageanträgen Ziff. III)

Randnummer263

Hinsichtlich der Informationen zu den Kunden sind ebenfalls noch Feststellungen zu treffen.

1.

Randnummer264

Kundendaten eines Unternehmens können ein Geschäftsgeheimnis im Sinne von [§ 17 UWG](#) a.F. darstellen, wenn sie Kunden betreffen, zu denen bereits eine Geschäftsbeziehung besteht und sie daher auch in Zukunft als Abnehmer der angebotenen Produkte in Frage kommen. Dabei darf es sich nicht lediglich um

Angaben handeln, die jederzeit ohne großen Aufwand aus allgemein zugänglichen Quellen erstellt werden können ([BGH, Urteil vom 26. Februar 2009 – I ZR 28/06](#), juris [Rn. 13](#) – Versicherungsuntervertreter). Von einem Geheimhaltungsinteresse ist regelmäßig auszugehen, da es auf der Hand liegt, dass derartige Listen nicht in die Hände von Mitbewerbern geraten dürfen ([BGH, Urteil vom 27. April 2006 – I ZR 126/03](#), juris [Rn. 19](#) – Kundendatenprogramm).

2.

Randnummer265

Die Feststellungen des Landgerichts zu einem die Wiederholungsgefahr begründenden Erstverstoß sind unzureichend (LGU 53). Der Umstand alleine, dass die Beklagten Ziff. 1 und 2 frühere Kunden der Klägerin beliefern, besagt noch nichts darüber aus, auf welchem Weg die Beklagten diese Kunden gewonnen haben. Insbesondere ergibt sich hieraus nicht, dass sie die beiden fraglichen Dateien verwendet haben. Das Landgericht hat nicht die Möglichkeit gewürdigt, dass sich die Kunden teilweise von selbst an die Beklagte gewandt bzw. ihre Vorstände die Unternehmen im Gedächtnis behalten haben könnten. Eine darauf basierende Geschäftsanbahnung wäre nicht zu beanstanden. Soweit kein Wettbewerbsverbot besteht, ist es nicht unredlich, nach Beendigung eines Beschäftigungsverhältnisses in Konkurrenz zu dem Unternehmen zu treten. Einen generellen Anspruch auf Erhaltung seines Kundenkreises hat der Unternehmer nicht ([BGH, Urteil vom 14. Januar 1999 – I ZR 2/97](#), juris [Rn. 26](#)).

a)

Randnummer266

Insbesondere ist die Verwertung von Erfahrungswissen zulässig, selbst wenn es sich um Geschäftsgeheimnisse handelt. Ein ausgeschiedener Mitarbeiter darf die während der Beschäftigungszeit redlich erworbenen Kenntnisse auch später unbeschränkt verwenden, wenn er keinem Wettbewerbsverbot unterliegt ([BGH, Urteil vom 22. März 2018 – I ZR 118/16](#), juris [Rn. 46](#) – Hohlfasermembranspinnanlage II; [BGH, Urteil vom 03. Mai 2001 – I ZR 153/99](#), juris [Rn. 47](#) – Spritzgießwerkzeuge). Dies bezieht sich indessen nur auf Informationen, die der frühere Mitarbeiter in seinem Gedächtnis bewahrt ([BGH, Urteil vom 27. April 2006 – I ZR 126/03](#), juris [Rn. 13](#) – Kundendatenprogramm). Die Berechtigung, erworbene Kenntnisse nach Beendigung des Dienstverhältnisses auch zum Nachteil des früheren Dienstherrn einzusetzen, bezieht sich dagegen nicht auf Informationen, die dem ausgeschiedenen Mitarbeiter nur deswegen noch bekannt sind, weil er auf schriftliche Unterlagen zurückgreifen kann, die er während der Beschäftigungszeit angefertigt hat ([BGH, Urteil vom 22. März 2018 – I ZR 118/16](#), juris [Rn. 46](#) – Hohlfasermembranspinnanlage II). Entnimmt der ausgeschiedene Mitarbeiter einer privaten Aufzeichnung oder einer auf dem privaten Notebook abgespeicherten Datei, die er während der Beschäftigungszeit angefertigt bzw. angelegt hat, ein Betriebsgeheimnis seines früheren Arbeitgebers, verschafft er sich damit dieses Betriebsgeheimnis „sonst unbefugt“ im Sinne von [§ 17 Absatz 2 Nr. 2 UWG](#) ([BGH, Urteil vom 26. Februar 2009 - I ZR 28/06](#), juris [Rn. 15](#) – Versicherungsuntervertreter). Stellt er dieses Betriebsgeheimnis einem Dritten, etwa seinem neuen Arbeitgeber, zur Verfügung, verschafft sich auch dieser das Geheimnis unbefugt ([BGH, Urteil vom 23. Februar 2012 – I ZR 136/10](#), juris [Rn. 17](#) – Movicol).

b)

Randnummer267

Dabei hat das Landgericht seinem Urteil unzutreffend zugrundegelegt, dass die handelnden Personen einem Wettbewerbsverbot unterlagen (LGU 45). Die Beklagten haben vorgetragen, dass das ursprünglich jeweils zwischen der Klägerin und den nunmehrigen Vorständen der Beklagten Ziff. 1 vereinbarte Wettbewerbsverbot aufgehoben worden sei und das Arbeitsgericht Stuttgart jeweils die Wirksamkeit dieser Vertragsänderung festgestellt habe. Aus den gleichlautenden Urteilen – vgl. beispielhaft Anlage B 7 – ergibt sich eine entsprechende Rechtskraftwirkung. Das Arbeitsgericht hat den Klageantrag auf Unterlassung jeglicher Wettbewerbstätigkeit auf dem Gebiet der Klebstofftechnik und der Polyurethanschaumtechnik zum Nachteil der Klägerin rechtskräftig abgewiesen. Die Abweisung dieses Klageanspruchs ist für die Parteien bindend ([§ 322 Absatz 1 ZPO](#)).

c)

Randnummer268

Bei der Beweiswürdigung wird auch zu berücksichtigen sein, dass nach den polizeilichen Ermittlungen die fragliche Datei „Debitoren.xls“ am 01.10.2016 auf die externe Festplatte T. (Asservat 2-2) – nach dem Ausscheiden der Mitarbeiter – kopiert wurde, auf der sich auch die weitere Datei „Adressdatenbank...“ befand (Anlage K 10 Bl. 594/595). Es wird aber auch zu berücksichtigen sein, dass die auf Beklagtenseite Handelnden über viele Jahre bei der Klägerin in Führungspositionen beschäftigt waren und deshalb anzunehmen ist, dass zumindest ein Teil der ehemaligen Kunden und deren Ansprechpartner im Gedächtnis geblieben sein dürften. Schließlich wird zu würdigen sein, ob die im Businessplan angesprochene Erwartung, dass sich Kunden der Klägerin von sich aus an die Beklagte Ziff. 1 wenden würden, zutraf.

d)

Randnummer269

Gegenständlich zu begrenzen wäre der Unterlassungsanspruch im Hinblick auf Erfahrungswissen, das die Beklagten zulässigerweise einsetzen dürften. Insbesondere dürfen sie Kontakt zu Unternehmen bzw. dort beschäftigte Personen aufnehmen, die ihnen persönlich bekannt sind bzw. deren Kontaktdaten sie aus allgemein zugänglichen Quellen ermitteln können. Hierfür kann ein Anhaltspunkt sein, ob schon während der Beschäftigungszeit bei der Klägerin ein über dienstliche Belange hinausgehender Kontakt bestand.

III.

Randnummer270

Auskunft, Schadensersatz und Vernichtung gemäß den Klageanträgen Ziff. IV, V und VI

Randnummer271

Der Umfang der weitergehenden Ansprüche hängt von den zu treffenden Feststellungen über begangene Rechtsverstöße ab. Der Schadensersatzanspruch richtet sich nach den im Tatzeitpunkt geltenden Bestimmungen der [§ 823 Absatz 2 BGB](#) i.V.m. [§ 17 UWG](#). Der Anspruch auf Vernichtung der Rezepturen und der hergestellten Erzeugnisse ist vom Anspruch auf Beseitigung gem. [§ 1004 BGB](#) umfasst (vgl. Köhler, a.a.O., § 17 UWG Rn. 65).

E

I.

Randnummer272

Soweit sich die Anschlussberufung im Antrag Ziff. 5 gegen die Teilabweisung des Auskunftsanspruchs richtet, ist der Streitstoff vom Umfang der Zurückverweisung umfasst. Die Voraussetzungen für den Erlass eines entsprechenden Teilurteils liegen nicht vor, denn der Umfang des Auskunftsanspruchs hängt davon ab, ob gegen die Beklagten dem Grunde nach Schadensersatzansprüche bestehen.

1.

Randnummer273

Nicht tragfähig ist allerdings die Abweisung der Auskunftsansprüche gegen die Beklagten Ziff. 2 und 3 mit der Begründung, dass das operative Geschäft alleine von der Beklagten Ziff. 1 betrieben werde.

Randnummer274

Ein Anspruch auf Auskunft nach Treu und Glauben gemäß [§ 242 BGB](#) besteht grundsätzlich in jedem Rechtsverhältnis, in dem der Berechtigte in entschuldbarer Weise über Bestehen und Umfang seines Rechtes im Ungewissen und der Verpflichtete unschwer in der Lage ist, die Auskunft zu erteilen ([OLG Stuttgart, Urteil vom 08. Oktober 2015 – 2 U 25/15](#), juris [Rn. 36](#)). Es ist nicht von vornherein ausgeschlossen, dass die Beklagten Ziff. 2 und 3 die begehrten Auskünfte erteilen können, zumal die Beklagte Ziff. 2 in Zusammenarbeit mit der Beklagten Ziff. 1 die Produkte erzeugt und der Beklagte Ziff. 3 nach den Feststellungen des Landgerichts eine tragende Rolle eingenommen haben soll. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass der Schuldner alle ihm zu Gebote stehenden Informationsmöglichkeiten ausschöpfen muss, es sei denn, der Aufwand hierfür wäre unverhältnismäßig hoch, die Information könnte nur mit gesetzeswidrigen Mitteln erlangt werden oder vom Informanten wäre mit Sicherheit keine zutreffende Auskunft zu erwarten (Köhler, a.a.O., § 9 UWG Rn. 4.9). Insoweit kommt es in Betracht, dass die Beklagten Ziff. 2 und 3 die erforderlichen Informationen bei der Beklagten Ziff. 1 einholen.

2.

Randnummer275

Der Umfang der zu erteilenden Auskunft würde sich auch erstrecken auf die hergestellten Mengen mit dem jeweiligen Herstellungszeitpunkt. Der Verletzte hat ein

berechtigtes Interesse, die Menge der hergestellten rechtsverletzenden Produkte zu erfahren (arg e [§ 8 Absatz 1 Nr. 2 GeschGehG](#)). Auf der Grundlage von [§ 242 BGB](#) kann auch Auskunft über den Herstellungszeitpunkt verlangt werden (so zum Patentrecht: Pitz in: BeckOK PatR, 16. Ed. 15.4.2020, PatG § 139 Rn. 238).

Randnummer276

Entsprechendes gilt für die jeweiligen Adressaten des unbefugten Offenbarens einer Rezeptur und für die betreffenden Kunden, mit denen die Beklagten unter Verwendung der elektronischen Kunden- bzw. Debitorenlisten in Verbindung getreten sind. Der Auskunftsanspruch besteht in sachlicher Hinsicht auf Art, Zeitpunkt und Umfang des konkreten Verletzungsfalls, also der konkreten Verletzungshandlung sowie die im Kern gleichartigen Handlungen (Köhler, a.a.O., § 9 UWG Rn. 4.11).

II.

Randnummer277

Zurückzuweisen ist die Anschlussberufung, soweit sie über den Streitstoff erster Instanz hinausgeht, nämlich in den Anträgen Ziff. 1 bis 4 sowie im Antrag Ziff. 5, soweit er Bezug nimmt auf die erweiterten Anträge Ziff. I und II.

Randnummer278

Insoweit handelt es sich um eine unzulässige Klageerweiterung. Über sie ist in der Sache durch Prozessurteil zu entscheiden, ohne dass die Klägerin daran gehindert wäre, nach Zurückverweisung des Rechtsstreits den Antrag erneut zu stellen (vgl. Althammer in: Stein/Jonas, Kommentar zur ZPO, 23. Aufl. 2018, § 538 ZPO Rn. 7).

Randnummer279

Nach [§ 533 ZPO](#) ist die Klageänderung nur zulässig, wenn (1.) der Gegner einwilligt oder das Gericht dies für sachdienlich hält und (2.) sie auf Tatsachen gestützt werden kann, die das Berufungsgericht seiner Verhandlung und Entscheidung ohnehin nach [§ 529 ZPO](#) zugrunde zu legen hat. Der Anwendungsbereich dieser Vorschrift ist eröffnet, weil mit den weiteren Anträgen die Erweiterung des Klagegrundes ([§ 264 ZPO](#)) einhergeht. Mit den neuen Anträgen wird erweiterter Sachvortrag zu den Rezepturen und den belieferten Kunden gehalten.

1.

Randnummer280

Es kommt nicht darauf an, ob die Einwilligung der Beklagten in die Klageänderung gemäß [§ 525 Satz 1 ZPO](#) i.V.m. [§ 267 ZPO](#) wegen rügeloser Einlassung zu vermuten ist (vgl. [BGH, Beschluss vom 27. Oktober 2015 – VIII ZR 288/14](#), juris [Rn. 12](#)) und auch nicht darauf, ob es an der Sachdienlichkeit deshalb fehlt, weil hinsichtlich des erstinstanzlichen Prozessstoffes die Voraussetzungen einer Zurückverweisung des Rechtsstreits gemäß [§ 538 Absatz 2 ZPO](#) vorliegen (vgl. Gerken in: Wieczorek/Schütze, Kommentar zur ZPO, 4. Aufl. 2018, § 538 ZPO Rn. 6).

2.

Randnummer281

Es fehlt jedenfalls an der weiteren Voraussetzung des kongruenten Tatsachenvortrags. Die Klageänderung muss sich auf die tatsächlichen Entscheidungsgrundlagen stützen, die den Prozessstoff der Berufungsinstanz im Hinblick auf das ursprüngliche Berufungsbegehren bilden ([OLG Stuttgart, Urteil vom 21. März 2019 – 2 U 29/18](#), juris [Rn. 45](#)). Dies ist nicht der Fall, denn die Klageerweiterung stützt sich auf neu gehaltenen – zudem bestrittenen – Vortrag.

F

Randnummer282

Die Kostenentscheidung bleibt dem erstinstanzlichen Gericht vorbehalten ([OLG Köln, Urteil vom 18. März 1987 - 2 U 99/86](#), [NJW-RR 1987, 1152](#)). Die Anordnung der vorläufigen Vollstreckbarkeit nach [§ 708 Nr. 10 ZPO](#) erfolgt im Hinblick auf [§ 775 Nr. 1 i.V.m. § 776 ZPO](#). Da die vorliegende Entscheidung im Übrigen keinen eigenen vollstreckungsfähigen Inhalt hat, ist eine Abwendungsbefugnis gemäß [§ 711 ZPO](#) nicht auszusprechen.

Randnummer283

Die Revision ist nicht zuzulassen. Die Voraussetzungen der Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Gericht des ersten Rechtszugs sind abstrakt geklärt.

Randnummer284

Bei der Festsetzung des Streitwertes hat der Senat den Vortrag der Klägerin zu ihren Umsatzrückgängen berücksichtigt. Der Auskunfts- und Vernichtungsanspruch ist mit jeweils 10 % des im Raume stehenden Schadens zu bemessen.