

B e s c h l u s s

Das Oberlandesgericht Innsbruck als Rekursgericht hat durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichtes Dr. Rückl als Vorsitzenden sowie die Richter des Oberlandesgerichtes Dr. Salzmann und Dr. Purtscheller als weitere Mitglieder des Senates in der Rechtssache der klagenden und gefährdeten Partei (Klägerin) **TIWAG Tiroler Wasserkraft AG**, 6020 Innsbruck, Eduard-Wallnöfer-Platz 2, vertreten durch Dr. Heinz Knoflach, Dr. Eckart Söllner und Dr. Erik R. Kroker, Rechtsanwälte in 6020 Innsbruck, gegen die beklagte Partei und den Gegner der gefährdeten Partei (Beklagten) **Markus WILHELM**, Landwirt und Publizist, 6450 Sölden, HNr. 470, vertreten durch Dr. Thaddäus Schäfer, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, wegen Unterlassung (Streitwert: EUR 500.000,--) s. A., über den Rekurs der klagenden und gefährdeten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichtes Innsbruck vom 23.3.2005, 40 Cg 50/05x-7, in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen:

I. Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

II. Die klagende und gefährdete Partei ist schuldig, der beklagten Partei und dem Gegner der gefährdeten Partei die mit EUR 2.352,60 (darin EUR 392,10 USt) bestimmten Kosten des Rekursverfahrens zu bezahlen.

III. Der Wert des Entscheidungsgegenstandes übersteigt EUR 20.000,--.

IV. Der ordentliche Revisionsrekurs ist nicht zulässig.

Begründung:

Die Klägerin begehrt zur Sicherung eines inhaltsgleichen Unterlassungsanspruches, dem Beklagten mittels einstweiliger Verfügung bis zur Rechtskraft des über die Unterlassungsklage ergehenden Urteils aufzutragen, „es bei sonstiger Exekution zu unterlassen, Geschäftsgeheimnisse und/oder wirtschaftliche Daten der Klägerin, insbesondere Informationen und Unterlagen über das Cross-Border-Leasing betreffend das Kraftwerk Sellrain-Silz, zu verbreiten und/oder zu veröffentlichen, insbesondere eine Veröffentlichung im Internet vorzunehmen.“

Dazu brachte die Klägerin insgesamt vor, sie sei Alleineigentümerin und Betreiberin des genannten Wasserkraftwerkes samt Nebenanlagen. In einem Gesamtpaket von unterschiedlichen Verträgen vom 21.12.2001 mit großteils US-amerikanischen Vertragspartnern habe sie im Rahmen einer sogenannten Cross-Border-Leasing-Transaktion (kurz: CBL) Vereinbarungen abgeschlossen. Inhalt dieser Verträge sei im Wesentlichen die Einräumung von befristeten Hauptmietrechten an dem Wasserkraftwerk an US-amerikanische juristische Personen. Gleichzeitig sei mit Rechtswirksamkeit des Hauptmietvertrages (Headlease-Agreement) ein Rück- bzw Untermietvertrag (Lease-Agreement) zugunsten der Klägerin vereinbart worden, die das genannte Wasserkraftwerk weiterhin im eigenen Namen und auf eigene Rechnung betreibe. Alle diese Verträge entsprächen der österreichischen Rechtsordnung sowie jenen der Vertragspartner der Klägerin. Der Hauptvertrag vom 21.12.2001 (Participation Agreement) enthalte jene Rechte und Pflichten, die für alle Partner der verschiedenen Einzelvertragswerke gelten würden. Das gesamte

Vertragswerk unterliege einer zwischen den Vertragspartnern vereinbarten umfassenden Vertraulichkeits- und Verschwiegenheitsverpflichtung (section [§] 22 Z [v] des Participation Agreement). Eine Weitergabe der Informationen entgegen dieser Bestimmung dürfe nicht erfolgen. Eine Veröffentlichung der Daten und Vertragsbestandteile sei jedenfalls ohne Zustimmung aller Vertragsparteien nach dieser Bestimmung nicht zulässig. Weder die Klägerin noch irgendein anderer Vertragspartner habe eine Zustimmung zur Veröffentlichung von Daten und Informationen dieser Art erteilt. Sollte sich zu einem späteren Zeitpunkt herausstellen, dass eine Verletzung der Vertraulichkeitsbestimmung der Klägerin zuordenbar sei und die Klägerin nicht alle rechtlich gebotenen sowie zulässigen Schritte unternommen habe, um eine Verletzung der Vertraulichkeitsbestimmung zu unterbinden, könne und dürfe dies vom als zuständig vereinbarten Gericht in New York als eine wesentliche Vertragsverletzung nach den getroffenen Vereinbarungen qualifiziert werden. Abgesehen davon seien die genauen Inhalte dieser Verträge vertraulich und nach nationalem sowie internationalem Vertragsstandard in jedem Fall Geschäfts- bzw Betriebsgeheimnis der Klägerin. Die Klägerin habe auch ein berechtigtes wirtschaftliches Interesse an der Geheimhaltung der Vereinbarungen, zumal die Verträge (ausschließlich interne und nach keiner Rechtsnorm Veröffentlichungspflichtige) Daten der Klägerin betreffend deren Erwerbsleben bzw deren Betrieb und deren Unternehmen, also klassische Wirtschaftsdaten, wie zB Geldtransaktionen, Entgelte, nebenvertragliche Verpflichtungen usw sowie ökonomische und technische Daten zum Kraftwerk Sellrain-Silz enthielten, deren Offenbarung in der Öffentlichkeit zu unterbleiben habe. Wie für jedes andere Unternehmen, insbesondere in der Elektrizitätswirtschaft, komme die unautorisierte Veröffentlichung interner wirtschaftlicher Daten, insbesondere von Erlösen aus Einzelgeschäften und damit verbundenen Zahlungsströmen, einer Image- und Rufschädigung gleich, weil dies bei relevanten Marktteilnehmern und Partnern der Klägerin den Ruf der Unzuverlässigkeit der Klägerin mit sich bringe. Dies wirke sich notgedrungen negativ auf den Wettbewerb und das wirtschaftliche Fortkommen der Klägerin aus. Es handle sich exklusiv um Datenmaterial und ökonomisches und vertragstechnisches Know how der Klägerin samt technischen Details von wichtigen Vermögensteilen, insbesondere dem genannten Kraftwerk samt Nebenanlagen.

Der Beklagte sei in keiner Weise in diese Verträge involviert und gehöre nicht zu jenen Personen, die Kenntnis über die Verträge bzw die darin getroffenen Vereinbarungen haben müssten und dürften. Die Klägerin habe dem Beklagten weder Verträge noch sonstige Informationen zu dieser Transaktion offenzulegen oder je offengelegt. Der Beklagte verfüge aber dennoch (und dies sohin rechtswidrig) nach eigenen Angaben über vertrauliche Dokumente und Informationen betreffend die eingangs erwähnte CBL-Transaktion. Auf welche Weise der Beklagte auch immer in den Besitz dieser Dokumente/Informationen gelangt sei, möge dahingestellt bleiben. Deren Veröffentlichung bzw Weitergabe an Dritte sei jedenfalls illegal. Es liege nahe, dass der Kläger die entsprechenden Daten ausspioniert, zumindest und in jedem Fall aber gegen die guten Sitten verstoßend erlangt habe. Mit e-mail vom 7.3.2005 habe der Beklagte einer beträchtlichen Anzahl von Vertragspartnern der Klägerin (deren e-mail-Adressen und Details er in jedem Fall nur widerrechtlich erlangt haben könne) angekündigt, vertrauliche Dokumente der CBL-Transaktion zu enthüllen und der Öffentlichkeit preiszugeben. Dadurch sehe sich die Klägerin mit Beschwerden und massiven Irritationen der übrigen Vertragspartner konfrontiert. Der Beklagte sei sofort und schriftlich auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens hingewiesen und aufgefordert worden, die Veröffentlichung und jegliche Verwendung der rechtswidrig erlangten Informationen und Daten zu unterlassen. Der Beklagte handle sittenwidrig

und greife rechtswidrig in absolut geschützte Rechtsgüter der Klägerin ein. Offensichtlich diene die Vorgangsweise nur der absichtlichen und sittenwidrigen Schädigung der Klägerin. Es werde unzulässigerweise die Enthüllung/Veröffentlichung und sohin Preisgabe von personenbezogenen Daten der Klägerin angekündigt.

Der Beklagte habe zwischenzeitlich auf der Homepage www.dietiwag.at unter der Rubrik „Die Cross-Border-Leasing-Akte der TIWAG“ angekündigt, „den Vertrag vom Sellrain-Silz-Deal“ offenzulegen. Dazu würden die Vertragspartner des CBL-Deals angeführt werden. Nachdem die genannte Homepage wegen offenkundiger Rechtswidrigkeit gesperrt worden sei, sei der Beklagte auf die neue Domain www.dietiwag.org ausgewichen und nehme dort dieselben Veröffentlichungen wie auf der früheren Homepage vor. Zusätzlich habe der Beklagte Geschäftszahlen der Klägerin sowie deren Vertragspartner aus dem CBL-Geschäft ins Internet gestellt. In der Folge habe der Beklagte auf der Homepage unter anderem Namen und Anschriften von Vertragspartnern sowie der zuständigen Manager von Vertragspartnern und involvierten Personen angeführt. Sowohl Anschriften als auch Telefon- und Faxnummern (darunter sogar Handytelefonnummern) und e-mail-Adressen würden angegeben werden. Dabei handle es sich gerade aber um persönliche und schutzwürdige Daten der TIWAG einerseits und der jeweils betroffenen Personen andererseits. Weiters würden verschiedenste vertragliche Vereinbarungen und Verträge genannt und Hinweise auf deren Inhalt erteilt. Dabei handle es sich um streng vertrauliche Daten und Geschäftsgeheimnisse der Klägerin, wobei diese ein rechtliches Interesse an deren Geheimhaltung habe. Die Klägerin habe sohin Anspruch auf Unterlassung der angekündigten Enthüllungen und Veröffentlichungen. Dazu berief sich die Klägerin vor allem auf die §§ 123 f StGB, §§ 1, 11, 12 UWG, § 1295 Abs 2 ABGB sowie § 1 Datenschutzgesetz. Darüber hinaus stütze sich die Klägerin aber auf jegliche erdenkliche Rechtsgrundlage. Unabhängig davon, dass es darauf nicht ankomme, sei die Gefahr eines drohenden und unwiderbringlichen Schadens gegeben. Die Veröffentlichung geheimer Daten könnte auch nicht mehr rückgängig gemacht werden. Es seien nicht nur rein in Geld messbare Schäden der Klägerin zu befürchten. Selbst das Recht auf Freiheit der Meinungsäußerung könne sich nicht auf die Offenlegung von vertraulichen Unterlagen, Geschäftsgeheimnissen und Daten der Klägerin vorsätzlich und ohne jedes eigenes rechtliche Interesse beziehen. Zumindest überwiege diesfalls das rechtliche Interesse der Klägerin an der Geheimhaltung der Daten.

Der Beklagte bestreitet und wendet im Wesentlichen ein, die CBL-Verträge stellten äußerst riskante Rechtsgeschäfte dar und seien als hoch spekulativ zu qualifizieren. Damit habe die beklagte Partei öffentliches Gut, das ihr zu treuen Händen anvertraut worden sei und welches für die Bevölkerung Tirols essentiell sei, um nur 6,38 % seines (un)wahren Wertes verkauft, sohin faktisch verschenkt. Die Behauptung, die Klägerin sei Alleineigentümerin des Wasserkraftwerkes Sellrain-Silz, gebe den Inhalt des CBL-Vertrages unrichtig wieder. Andernfalls würde die Klägerin selbst gegen die von ihr behauptete Verschwiegenheitsverpflichtung verstoßen, weil dies für die US-Finanzbehörden auslösendes Moment für steuerbehördliche Erhebung sein müsste. Damit wäre die Klägerin selbst vertragsbrüchig geworden. Unrichtig und ausdrücklich bestritten werde, dass auch die CBL-Vertragspartner der Klägerin dem Beklagten keine Zustimmung zu dessen Veröffentlichung gegeben hätten. Die Klägerin laufe als Teilnehmende an einer unmoralischen Vertragskonstruktion Gefahr, wegen eines Fiskaldeliktes nach US-amerikanischem Recht zur Verantwortung gezogen zu werden. Der geltend gemachte Anspruch sei aus formellen Gründen nicht zulässig.

Aus dem Vorbringen der Klägerin lasse sich ein Unterlassungsanspruch nicht schlüssig ableiten. Wiederholungsgefahr sei nicht gegeben. Die Klage und das Provisorialbegehren seien mangels Konkretisierung unschlüssig. Der Verfügungsantrag sei verfehlt und zu unbestimmt. Darüber hinaus sei der Unterlassungsanspruch auch aus materiellen Gründen nicht zulässig. Der Beklagte habe weder rechtswidrig noch sittenwidrig gehandelt, er habe keine unwahren Behauptungen aufgestellt und auch nicht gegen Gesetzesbestimmungen verstoßen. Der Beklagte berufe sich auf das ihm verfassungsrechtlich eingeräumte Recht der freien Meinungsäußerung und der vollen Pressefreiheit. Es bestehe der prinzipielle Vorrang der öffentlichen Informationsinteressen, wenn ein Namensträger sachlichen Anlass zur Nennung seines Namens gegeben habe. Der Beklagte berufe sich auch auf § 6 Abs 2 Z 2b MedienG. Eine Vereinbarung über die Geheimheit der fraglichen Informationen werde bestritten. Zwischen den Parteien bestehe kein Wettbewerbsverhältnis. Auch eine ex-delicto-Haftung sei nicht gegeben. Der Beklagte habe Inhalte von CBL-Verträgen lediglich insoweit veröffentlicht bzw deren Veröffentlichung angekündigt, als diese der Öffentlichkeit ohnehin bereits zugänglich gewesen seien und daher kein Geschäftsgeheimnis darstellten. Da die Klägerin offensichtlich nicht in der Lage sei, konkret anzugeben, welche Veröffentlichung des Beklagten inkriminierend sei, könne auch der Beklagte dazu nicht konkret Stellung nehmen. Jedenfalls seien sämtliche seiner Veröffentlichungen nicht nur wahrheitsgetreu und inhaltlich richtig, sondern für jeden halbwegs versierten Internet-Benutzer recherchierbar. Dazu werde auf die Homepage der „asset finance international“ verwiesen. Keinesfalls habe der Beklagte jemals irgendwelche Dokumente oder Informationen von der Klägerin, deren Mitarbeitern oder jemandem aus dem Bereich derselben erhalten. Die Klägerin lege nicht dar, worin der drohende Schaden liegen solle. Sollte sie von ihren Vertragspartnern in Anspruch genommen werden, hätte sie sich dies selbst zuzuschreiben.

Das Erstgericht wies mit dem angefochtenen Beschluss den Sicherungsantrag ab. Dabei ging das Erstgericht im Wesentlichen von folgenden Feststellungen aus: Der Beklagte betreibt die Homepage „www.dietiwag.org“ (vormals www.dietiwag.at). Darin heißt es unter anderem: „Die Cross-Border-Leasing-Akte der TIWAG. Wenn die TIWAG den Vertrag vom Sellrain-Silz-Deal nicht offenlegt, muss es dietiwag.at (jetzt: dietiwag.org) tun. Die Tirolerinnen und Tiroler als die wahren Eigentümer der TIWAG-Kraftwerke haben ein Recht darauf.“

Mit e-mail vom 7.3.2005 schrieb der Beklagte an diverse Vertragspartner der Klägerin aus der CBL-Transaktion betreffend das Kraftwerk Sellrain-Silz Folgendes:

-----Original Message-----

From: markus wilhelm <m.wilhelm@tirol.com>
To: info@dietiwag.at <info@dietiwag.at>
CG: jitkin@hunton.com <jitkin@hunton.com>; luke.bowes@drkw.com <luke.bowes@drkw.com>; truman.bidwell@linklaters.com <truman.bidwell@linklaters.com>; Thumfart, Dominik [SCF] <dt89098@imceu.eu.smb.com>; kmcgowan@potomaccapital.com <kmcgowan@potomaccapital.com>; jwallace@jhancock.com <jwallace@jhancock.com>
Sent: Mon Mar 07 09:14:15 2005

Subject: confidential documents (disclosure)

Dear Sir,

It gives us great pleasure to serve you notice that, in a few days, we intend to disclose previously confidential documents related to the U.S.-Austrian Leasing Transaction Sellrain-Silz Pump Storage Hydro-Electric Power Generating Facility (Closing date December 21, 2001) with the intention of informing the true possessors of TIWAG / Tiroler Wasserkraft AG - the people of the Province of Tyrol.

We appreciate your sympathy for our necessary action, since the Tyroleans have thus far been uninformed about this disastrous deal.

Sincerely

Markus Wilhelm

Am 10.3.2005 berichtete die „TT Online“, dass der Beklagte auf seiner Homepage „www.dietiwag.at“ die Offenlegung der millionenschweren Kraftwerks-Leasing-Verträge mit US-Investoren angekündigt hatte. Weiters heißt es dort wie folgt:

„In fanatischer Schädigungsabsicht, wie TIWAG-Chef Bruno Wallnöfer betont. In den Verträgen sei strikte Geheimhaltung vereinbart. Eine Veröffentlichung käme einem Vertragsbruch nahe, was zumindest für Irritationen mit den US-Geldgebern führen könnte. Einen Supergau, sprich Vertragsauflösung inkl. vollständiger Rückzahlung, sieht man hingegen nicht...“.

Ob und bejahendenfalls woher der Beklagte Informationen über die CBL-Transaktion betreffend das Kraftwerk Sellrain-Silz besitzt, kann nicht festgestellt werden.

Mit Schreiben vom 3.7.2005 wurde der Beklagte aufgefordert, binnen 36 Stunden rechtsverbindlich durch Gegenfertigung des Anwaltsbriefes persönlich zu erklären, dass er ab sofort jegliche Veröffentlichung, Verwendung, Zitierung oder Herausgabe obiger CBL bezogener Verträge oder Urkunden jeglicher Art unterlasse, ebenso jegliche Weitergabe an Dritte.

Die Klägerin hat mit einem Konvolut von Verträgen vom 21.12.2001 im Rahmen einer sogenannten Cross-Border-Leasing-Transaktion das Wasserkraftwerk Sellrain-Silz samt Nebenanlagen an US-amerikanische juristische Personen (Trusts) (haupt-)vermietet unter gleichzeitiger Rückanmietung, sodass die Klägerin das genannte Wasserkraftwerk weiterhin im eigenen Namen und auf eigene Rechnung betreibt. Im Hauptvertrag vom 21.12.2001 (Participation Agreement) ist unter anderem in § 22 eine umfassende Vertraulichkeits- und Verschwiegenheitsverpflichtung aller Vertragspartner normiert, sodass eine Veröffentlichung der Daten und Vertragsbestandteile jedenfalls ohne Zustimmung aller Vertragsparteien nicht zulässig ist. Die Klägerin hat keine Zustimmung zur Veröffentlichung von Daten und Informationen erteilt. Ob ein anderer Vertragspartner der Veröffentlichung zugestimmt hätte, kann nicht festgestellt werden. Ein Verstoß gegen § 22 der Participation Agreement, der der Einflussphäre der Klägerin zuordenbar ist, könnte vom zuständigen Gericht in New York als wesentliche Vertragsverletzung gemäß § 14 des Lease Agreement qualifiziert werden. Durch die Ankündigung des Beklagten, vertrauliche Dokumente zu enthüllen, wurde die Klägerin bereits mit Rückfragen und Irritationen von Vertragspartnern aus dem CBL-Geschäft „Sellrain-Silz“ konfrontiert. Ob Vertragsbestandteile aus den CBL-Geschäften bereits anderweitig im Internet veröffentlicht sind, kann nicht festgestellt werden.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, zwischen den Streitparteien bestehe

kein (ad hoc) Wettbewerbsverhältnis. Da nicht feststellbar sei, dass der Beklagte beabsichtige, tatsächlich konkrete Daten über das Erwerbsleben oder über den Betrieb der Klägerin (Wirtschaftsdaten) zu veröffentlichen, könne sich die Klägerin nicht erfolgreich auf das Datenschutzgesetz berufen. Nach den Feststellungen gehe es dem Beklagten nicht darum, der Klägerin absichtlicherweise Schaden zuzufügen, sondern um die Veröffentlichung von Dokumenten bzw Dokumentenbestandteilen aus CBL-Verträgen. Damit könne dem Beklagten kein Verstoß gegen die guten Sitten vorgeworfen werden. § 1328a ABGB gewähre keinen Unterlassungsanspruch.

Die Klägerin bekämpft diesen Beschluss mit ihrem rechtzeitigen Rekurs, in dem sie unrichtige rechtliche Beurteilung, Mangelhaftigkeit des Verfahrens sowie unrichtige Tatsachenfeststellungen infolge unrichtiger Beweiswürdigung geltend macht. Die Rekursausführungen münden in einen Abänderungsantrag im Sinne einer Stattgebung des Sicherungsantrages und einen hilfsweise gestellten Aufhebungsantrag.

Der Beklagte erstattete fristgerecht eine Rekursbeantwortung und beantragte, dem Rekurs keine Folge zu geben.

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Die Klägerin rügt das Vorliegen sekundärer Feststellungsmängel. Die Klägerin bezieht sich wiederum auf die bereits im Sicherungsantrag dargelegten gesetzlichen Bestimmungen sowie aber auch auf § 16 ABGB und weitere Bestimmungen des Datenschutzgesetzes 2000. Der Beklagte könne sich nicht erfolgreich auf die Freiheit der Meinungsäußerung berufen. Die Klägerin habe ein berechtigtes Interesse an der Geheimhaltung der umstrittenen Vereinbarungen. Alle Voraussetzungen für die Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung seien gegeben. Das Erstgericht habe nicht das gesamte von der Klägerin (in mehreren Schriftsätzen) erstattete Vorbringen berücksichtigt. Bekämpft werde die Feststellung (S 15 des Beschlusses) „Ob und bejahendenfalls woher der Beklagte Informationen über die CBL-Transaktion betreffend das Kraftwerk Sellrain-Silz besitzt, kann nicht festgestellt werden“ insoweit, als die einleitenden drei Worte „ob und bejahendenfalls“ ersatzlos zu entfallen hätten. Auch der Beklagte führt in seiner Rekursbeantwortung eine Beweistrüge aus. Auf diese Erwägungen ist derzeit jedoch aus folgenden Gründen nicht näher einzugehen:

Die Klägerin erhebt ein sogenanntes vorbeugendes Unterlassungsbegehren. Unter gewissen Umständen ist ein solches Begehren zulässig und kann auch durch einstweilige Verfügung gesichert werden (vgl 7 Ob 59/03g).

Bei der Fassung des Unterlassungsbegehrens und -verbots sind die Fragen, ob es hinreichend bestimmt ist und wie weit es gehen darf, auseinander zu halten. Ob ein Unterlassungsbegehren zu weit ist, beurteilt sich nach materiellem Recht, die Bestimmtheit ist eine prozessuale Klagsvoraussetzung. Die Bestimmtheit des Begehrens ist daher auch noch im Rechtsmittelverfahren von Amts wegen zu prüfen (Wiltschek UWG MGA 7. Auflage S 899 E 295 f zu § 14 UWG). Ein auf Unterlassung eng umrissener Eingriffe ganz bestimmter Art lautender Exekutionstitel ist vielfach wertlos, weil der Verpflichtete durch Eingriffe ähnlicher Art den gleichen Erfolg erreichen kann. Eine gewisse allgemeine Fassung des Unterlassungsgebots ist daher meist schon deshalb notwendig, um Umgehungen nicht allzu leicht zu machen. Das kann durch die Verbindung einer gewissen allgemeinen Fassung des Unterlassungsgebots mit konkreten Einzelverboten oder durch eine allgemeinere

Beschreibung der Verletzungshandlung geschehen (4 Ob 230/04h mwN). Dabei muss aber das Klagebegehren die Unterlassungspflicht so deutlich kennzeichnen, dass ihre Verletzung gemäß § 355 EO in Exekution gezogen werden kann (4 Ob 204/00d).

Eine einstweilige Verfügung, die diesen Voraussetzungen nicht gerecht wird, darf nicht erlassen werden. Ebenso wenig kann ein bestimmtes Sicherungsbegehren erfolgreich sein, das auf ein nicht ausreichend bestimmtes Hauptbegehren abstellt.

Die prozessuale Frage der Bestimmtheit des Unterlassungsbegehrens ist nach österreichischem Prozessrecht zu beurteilen. Bei materiellen Rechtsfragen wäre ein allfälliger Auslandsbezug zu beachten, der nach den Behauptungen der Klägerin insofern gegeben ist, als die Homepage des Beklagten und sohin darin allenfalls veröffentlichte Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse nahezu weltweit abrufbar sind und internationale Verträge betreffen. Grundsätzlich ist gemäß § 4 Abs 1 IPRG fremdes Recht von Amts wegen (allenfalls unter Mitwirkung der Parteien) zu ermitteln.

Verträgt jedoch die Entscheidung nicht den geringsten Aufschub (so etwa bei einer dringlichen einstweiligen Verfügung), kann auch österreichisches Recht angewendet werden (vgl 6 Ob 506/88 = SZ 61/39). Allenfalls können die materiellen Anspruchsvoraussetzungen unter Berücksichtigung des ausländischen Rechts auch bloß cursorisch geprüft werden (1 Ob 33/01 m), wobei zunächst auf die Bestimmungen des IPRG zurückzugreifen wäre (insbesondere § 1, allenfalls analog § 13 Abs 2 - vgl 6 Ob 283/01 p = JBI 2003, 114 -, § 34 sowie § 48). Unter den gegebenen Umständen müsste die Klägerin aber deutlich zum Ausdruck bringen, ob sie Schutz nur für das Inland oder auch für irgendwelche fremden Staaten anstrebt (vgl 4 Ob 125/93). Dies ist bisher nicht der Fall gewesen, weshalb vorerst von der Anwendung auch des materiellen österreichischen Rechts auszugehen ist.

Die Klägerin strebt sowohl mit dem Haupt- als auch mit dem Sicherungsbegehren unter anderem das an den Beklagten zu richtende Verbot an, „Geschäftsgeheimnisse und/oder wirtschaftliche Daten der Klägerin, insbesondere Informationen und Unterlagen über das Cross-Border-Leasing betreffend das Kraftwerk Sellrain-Silz, zu verbreiten und/oder zu veröffentlichen, insbesondere eine Veröffentlichung im Internet vorzunehmen“.

Als „Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse“ wird man nach der Regierungsvorlage des UWG, 464 BlgNR 1.GP (vgl Anm 2 in Wiltschek aaO S 49 zu § 11 UWG) jene einem Geschäftsbetrieb eigentümlichen, nicht offenkundigen Tatsachen bezeichnen können, die nicht geoffenbart werden sollen und an deren Nichtoffenbarung der Inhaber des Unternehmens ein Interesse hat. Die Unterscheidung zwischen Betriebs- und Geschäftsgeheimnis ist im Allgemeinen darin zu finden, dass sich das erstere auf Vorgänge technischen, das letztere auf solche kaufmännischen Charakters bezieht (JA). Die Mannigfaltigkeit der hier in Betracht kommenden Verhältnisse schließt eine gesetzliche Festlegung dieses Begriffes aus. Im Wesen wird daran festzuhalten sein, dass eine Geheimhaltung tatsächlich stattgefunden hat und dass die Wahrung des Geheimnisses für den Geschäftsbetrieb von Bedeutung ist. Eine Geheimhaltung wird gegeben sein, wenn die Kenntnis des Gegenstandes auf einen eng begrenzten Kreis von Beteiligten beschränkt ist, denen diese Kenntnis nach der Natur des Geschäftsbetriebes nicht vorenthalten werden kann. Es bleibt somit der richterlichen Würdigung im einzelnen Fall überlassen, ob tatsächlich ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis vorliegt. In keinem Fall reicht die einseitige Erklärung des

Unternehmers, eine Einrichtung als Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis behandelt wissen zu wollen, für sich allein aus, die strafrechtliche Verantwortlichkeit zu begründen. Sie bildet aber auch keine Voraussetzung des Schutzes, für dessen Begründung die tatsächlichen, von Fall zu Fall festzustellenden Verhältnisse im Betrieb des Unternehmens allein maßgebend sind.

Ähnlich lauten die von der Judikatur dazu aufgestellten Rechtssätze (vgl. RIS-Justiz RS0079599 und RS0079583). Demnach können beispielsweise Geschäftsgeheimnisse sein: Geschäftsbriefe über die Preisbemessung und die Einkaufskonditionen, Musterkollektionen, Produktionsverfahren, Lieferangebote, Kundenlisten udgl. (Wiltschek aaO S 872, 873 E 10 f zu § 11 UWG).

Nach § 389 Abs 1 EO hat eine gefährdete Partei unter anderem den von ihr behaupteten oder ihr bereits zuerkannten Anspruch genau zu bezeichnen.

Nimmt ein Exekutionstitel auf den Begriff „Geschäftsgeheimnisse“ Bezug, so muss dieses bis zu einem gewissen Grad näher umschrieben und konkret bezeichnet werden, um im Falle eines behaupteten Verstoßes gegen den Exekutionstitel prüfen zu können, ob ein solcher tatsächlich stattgefunden hat oder nicht. Auch der Begriff „wirtschaftliche Daten“ ist zu allgemein gehalten, um einem Exekutionstitel ausreichende Bestimmtheit zu verleihen. Die in den vorliegenden Begehren hergestellte Verknüpfung zum „Cross-Border-Leasing betreffend das Kraftwerk Sellrain-Silz“ reicht schon im Hinblick auf die weit gespannte Bedeutung der vorgenannten Begriffe aber auch deshalb nicht hin, diese ausreichend zu konkretisieren, weil sich die Begehren nicht nur auf mit diesen Verträgen verbundene „Geschäftsgeheimnisse“ und „wirtschaftliche Daten“ beschränken.

Nur bei einer näheren Beschreibung der einzelnen Begriffe könnte beispielsweise abgeklärt werden, ob diese tatsächlich geheime und nicht offenkundige Tatsachen betreffen, ob und inwiefern ein Unternehmer ein berechtigtes Interesse an der Geheimhaltung und ob eine Geheimhaltung überhaupt stattgefunden hat (was hier nicht vorweg bejaht werden kann, weil schon nach den Behauptungen nicht feststeht, unter welchen konkreten Umständen der Beklagte an seine Informationen herangekommen sein soll). So hat etwa der Oberste Gerichtshof zu 4 Ob 162/90 ausgesprochen, dass bei einer angeblich sittenwidrigen Verletzung (Nachahmung) eines Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses als Klagsgegenstand die Verletzung (Nachahmung) und damit das Geschäftsgeheimnis auch konkret dargelegt werden müssen. Diesfalls könne sich die behauptungs- und beweispflichtige Partei nicht einmal auf das prozessuale Aussageverweigerungsrecht berufen.

Weiters ist relevant, dass diverse wirtschaftliche Daten der Klägerin, auf die sich nach ihrem Prozessstandpunkt die umstrittenen Verträge auswirken müssten, ins Firmenbuch einzutragen und damit öffentlich zugänglich sind. Die Klägerin bezeichnete unter anderem auch Telefon- und Faxnummern sowie e-mail-Adressen von Vertragspartnern und deren Managern als ihre persönlichen und schutzwürdigen Daten und der jeweils betroffenen Personen, die aber üblicherweise von jedermann den herkömmlichen Telefonbüchern entnommen werden können oder sonst öffentlich (beispielsweise über das Internet) zugänglich sind. Derartige Daten können jedenfalls für sich gesehen nicht als „Geschäftsgeheimnis“ qualifiziert werden. Es muss daher schon aus diesem Grund nicht erörtert werden, ob der Klägerin für derartige Daten ihrer Vertragspartner ein schützenswertes Interesse zuzubilligen ist. Soweit man die Anwendung österreichischen materiellen Rechts derzeit bejaht,

bedürfte es ebenfalls einer Konkretisierung der mehrfach genannten Begriffe, um diese unter die entsprechenden Tatbestände subsumieren zu können. Dies gilt etwa für die Anwendung des § 11 UWG, für den der Gesetzgeber - wie erwähnt - eine gesetzliche Festlegung der Begriffe „Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse“ wegen der Mannigfaltigkeit der in Betracht kommenden Verhältnisse ausschloss. Schließlich kann selbst nach den Klagsbehauptungen nicht geprüft werden, ob diese Begriffe überhaupt vom Datenschutzgesetz erfasste Daten betreffen. Ohne nähere Umschreibung der Begriffe „Geschäftsgeheimnisse“ und „wirtschaftliche Daten“ lässt sich auch die behauptete missbräuchliche Rechtsausübung durch den Beklagten nicht näher abklären. Entsprechendes gilt für die Bezugnahme durch die Klägerin auf die §§ 123 f StGB.

Nach dem Vorbringen der Klägerin baut sie ihren Anspruch zu einem wesentlichen Teil auf der Behauptung auf, der Beklagte habe seine Informationen rechtswidrig und/oder sittenwidrig erlangt. Ein Tatsachensubstrat, aus dem dieser Vorwurf abgeleitet werden könnte, wurde von der Klägerin jedoch nicht vorgetragen. Aus der e-mail des Beklagten vom 17.1.2005 an Mag. Meysel (Berater der Klägerin und Mitverhandler der CBL-Transaktion - Klage S 5 oben) kann jedenfalls ein rechtswidriges oder sittenwidriges Ansinnen des Beklagten nicht abgeleitet werden. Es wird jedermann freistehen, an Vertrauenspersonen der Klägerin entsprechende Informationsgesuche heranzutragen. Dass darin „auf Wunsch absolute Vertraulichkeit“ zugesagt wurde, lässt nicht den Schluss zu, der Beklagte habe dieselben Informationen auf rechts- oder sittenwidrige Weise erlangen wollen.

Dem Rekurs war daher schon aus diesen Erwägungen heraus ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf §§ 402 Abs 4, 78 EO, §§ 50 Abs 1, 40, 41 ZPO.

Unabhängig von der von der Klägerin vorgenommenen Bewertung des Streitgegenstandes mit EUR 500.000,-- erscheint im Hinblick auf die wirtschaftlichen Dimensionen der damit verbundenen Folgen es gerechtfertigt, auszusprechen, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes EUR 20.000,-- übersteigt (§§ 402 Abs 4, 78 EO, §§ 526 Abs 3, 500 Abs 2 Z 1 lit. b ZPO).

Nach den vorstehenden Ausführungen hatte sich das Rekursgericht mit keinen Rechtsfragen im Sinne des § 528 Abs 1 ZPO auseinanderzusetzen, weshalb weiters festzuhalten war, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig ist.

Oberlandesgericht Innsbruck

Abt. 2, am 4.5.2005.

Dr. Bernd Rückl

Für die Richtigkeit der Ausfertigung
der Leiter der Geschäftsabteilung: