

TE OGH 2011/9/20 4Ob12/11k

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.09.2011

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht durch die Senatspräsidentin Dr. Schenk als Vorsitzende und die Hofräte Dr. Vogel, Dr. Jensik, Dr. Musger und Dr. Schwarzenbacher als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. H***** GmbH, *****, 2. H***** AG, *****, beide vertreten durch Dr. Christian Tschurtschenthaler, Rechtsanwalt in Klagenfurt, gegen die beklagten Parteien 1. B***** Ltd, 2. M***** Ltd, beide *****, 3. A***** S.A., *****, alle vertreten durch Klaus & Partner Rechtsanwälte GmbH in Klagenfurt, wegen Unterlassung (Streitwert 65.405,55 EUR), Beseitigung (Streitwert 3.633,64 EUR), Urteilsveröffentlichung (Streitwert 3.633,64 EUR), Rechnungslegung (Streitwert 7.267,28 EUR) und Feststellung (Streitwert 10.000 EUR), über den Rekurs der klagenden Parteien gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht vom 10. November 2010, GZ 6 R 94/10f-292, mit welchem das Teilurteil des Landesgerichts Klagenfurt vom 31. März 2010, GZ 25 Cg 202/99s-280, in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 16. Juni 2010, GZ 25 Cg 202/99s-288, aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Die Erstklägerin ist eine österreichische Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die Zweitklägerin eine Schweizer Aktiengesellschaft. Beide gehören zu einem international tätigen Konzern, der Technologie für den Bau von Anlagen zur Rohrproduktion entwickelt, diese Technologie Dritten zur Verfügung stellt und auch selbst solche Anlagen baut. Die Erst- und die Zweitbeklagte sind Gesellschaften mit Sitz in Malta; sie wurden dort am 12. bzw 18. Februar 1999 in das Gesellschaftsregister eingetragen. Sie stellen ebenfalls Technologie für den Bau von Anlagen zur Rohrproduktion zur Verfügung. Die Drittbeklagte ist eine brasilianische Gesellschaft, die in Brasilien eine Rohrfabrik gebaut hat. Nach dem Vorbringen der Klägerinnen hat sie dabei Technologie verwendet, die ihr von der Erst- und der Zweitbeklagten zur Verfügung gestellt wurde, tatsächlich aber aus dem Konzern der Klägerinnen stammt.

Die Klägerinnen begehren von den Beklagten,

1. es gegenüber der Erstklägerin zu unterlassen,

a. Schriftstücke der Erstklägerin, gleich ob verändert oder unverändert, insbesondere die Schriftstücke „Swede Pipe

Engineering Ltd. - An introduction to centrifugal cast GRP pipes 'CGRP pipes'" und „HOBAS centrifugally cast GRP pipe systems for municipal application" oder Schriftstücke gleichen oder ähnlichen Inhaltes im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs zu verwenden,

b. die in lit a genannten Schriftstücke zu vervielfältigen oder zu verbreitenb. die in Litera a, genannten Schriftstücke zu vervielfältigen oder zu verbreiten,

c. technische Zeichnungen der Erstklägerin, gleich ob verändert oder unverändert, insbesondere die Zeichnungen „Coupling Winding Maschine, EDRA G-Tec SA, Nr. 031/000" und „Coupling Winding Machine, Hobas, 0500600" sowie „Coupling Winding Machine, Hobas, 0500002" und die Zeichnung über den Rohraufbau (Darstellung der Rohrschichten) oder technische Zeichnungen gleichen oder ähnlichen Inhaltes im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs zu verwenden,

d. die in lit c genannten Zeichnungen zu vervielfältigen oder zu verbreitend. die in Litera c, genannten Zeichnungen zu vervielfältigen oder zu verbreiten;

2. es gegenüber der Zweitklägerin zu unterlassen,

a. technische Zeichnungen der Zweitklägerin, gleich ob verändert oder unverändert, insbesondere die Zeichnungen „EDRA G-Tec SA, CM0800-00-00-001" und „Hobas, 109.0-440HE" samt dazugehörigen Detailzeichnungen sowie die „Stückliste 109.0-440HE" oder technische Zeichnungen gleichen oder ähnlichen Inhaltes im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs zu verwenden,

b. die in lit a genannten Zeichnungen zu vervielfältigen oder zu verbreitenb. die in Litera a, genannten Zeichnungen zu vervielfältigen oder zu verbreiten;

3. gegenüber der Erstklägerin die hergestellten oder verbreiteten oder zur Verbreitung bestimmten Vervielfältigungsstücke der in Punkt 1. lit a, b, c und d genannten Schriftstücke und Zeichnungen zu vernichten und die zur Vervielfältigung bestimmten Mittel, wie Datenträger jeder Art, unbrauchbar zu machen;3. gegenüber der Erstklägerin die hergestellten oder verbreiteten oder zur Verbreitung bestimmten Vervielfältigungsstücke der in Punkt 1. Litera a, b, c und d genannten Schriftstücke und Zeichnungen zu vernichten und die zur Vervielfältigung bestimmten Mittel, wie Datenträger jeder Art, unbrauchbar zu machen;

4. gegenüber der Zweitklägerin die hergestellten oder verbreiteten oder zur Verbreitung bestimmten Vervielfältigungsstücke der in Punkt 2. lit a und b genannten Zeichnungen zu vernichten und die zur Vervielfältigung bestimmten Mittel, wie Datenträger jeder Art, unbrauchbar zu machen;4. gegenüber der Zweitklägerin die hergestellten oder verbreiteten oder zur Verbreitung bestimmten Vervielfältigungsstücke der in Punkt 2. Litera a und b genannten Zeichnungen zu vernichten und die zur Vervielfältigung bestimmten Mittel, wie Datenträger jeder Art, unbrauchbar zu machen;

5. es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs Fotos von Fabriken oder Produktionsanlagen, die den Klägerinnen gehören oder von ihnen errichtet oder geliefert wurden, zu verwenden;

6. es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs zu behaupten, die Zweitbeklagte sei die originäre Entwicklerin („original developer") oder die Entwicklerin („developer") der Schleudertechnologie („centrifugal casting technology" oder „centrifugal CRP pipe manufacturing process") und in diesem Zusammenhang auf Länder oder Rohrprojekte zu verweisen, an denen oder bei denen diese Technologie bereits in Anwendung sei;

7.

Rechnung über die Verwertung, insbesondere die Verwendung, Vervielfältigung und Verbreitung der in Punkt 1. lit a und c sowie in Punkt 2. lit a genannten Schriftstücke und Zeichnungen zu legen, dies insbesondere durch Angabe der daraus erzielten (auch anteiligen) Erlöse und der damit verbundenen (anteiligen) Aufwendungen unter Angabe von Zahl und Umfang der Verwertungen, gleich welcher Art, weiters die Richtigkeit dieser Rechnungslegung durch einen von den klagenden Parteien namhaft zu machenden Sachverständigen für das Rechnungswesen insbesondere durch Einsichtnahme in die Bücher, Belege und alle sonstigen Geschäftsaufzeichnungen der beklagten Parteien prüfen zu lassen;Rechnung über die Verwertung, insbesondere die Verwendung, Vervielfältigung und Verbreitung der in Punkt 1.

Litera a und c sowie in Punkt 2. Litera a, genannten Schriftstücke und Zeichnungen zu legen, dies insbesondere durch Angabe der daraus erzielten (auch anteiligen) Erlöse und der damit verbundenen (anteiligen) Aufwendungen unter Angabe von Zahl und Umfang der Verwertungen, gleich welcher Art, weiters die Richtigkeit dieser Rechnungslegung durch einen von den klagenden Parteien namhaft zu machenden Sachverständigen für das Rechnungswesen insbesondere durch Einsichtnahme in die Bücher, Belege und alle sonstigen Geschäftsaufzeichnungen der beklagten Parteien prüfen zu lassen;

8.

die Feststellung, dass die beklagten Parteien zur ungeteilten Hand für sämtliche Ansprüche auf Leistung angemessenen Entgelts, angemessener Vergütung, des Schadenersatzes einschließlich des Ersatzes des Gewinnentgangs und auf Herausgabe des Gewinnes, die ihnen aus der Verwertung, insbesondere der Verwendung, Vervielfältigung und Verbreitung der in Punkt 1. lit a und c sowie in Punkt 2. lit a genannten Schriftstücke und Zeichnungen durch die beklagten Parteien entstanden sind und/oder noch entstehen werden, hafteten. die Feststellung, dass die beklagten Parteien zur ungeteilten Hand für sämtliche Ansprüche auf Leistung angemessenen Entgelts, angemessener Vergütung, des Schadenersatzes einschließlich des Ersatzes des Gewinnentgangs und auf Herausgabe des Gewinnes, die ihnen aus der Verwertung, insbesondere der Verwendung, Vervielfältigung und Verbreitung der in Punkt 1. Litera a und c sowie in Punkt 2. Litera a, genannten Schriftstücke und Zeichnungen durch die beklagten Parteien entstanden sind und/oder noch entstehen werden, hafteten.

Weiters begehren die Klägerinnen die Ermächtigung zur Veröffentlichung der über die Unterlassungs- und Beseitigungsbegehren ergehenden Urteile in einer deutschen Fachzeitschrift. Die Teilbegehren 1 bis 6 und das Veröffentlichungsbegehren hatten sie bereits in der am 22. Jänner 1999 eingebrachten Klage erhoben; die Ausdehnung um das Rechnungslegungsbegehren erfolgte mit Schriftsatz vom 15. November 2000, jene um das Feststellungsbegehren mit Schriftsatz vom 16. Mai 2003.

Die Klägerinnen stützen sich auf österreichisches Urheber- und Lauterkeitsrecht. Die Forschung und Entwicklung des Konzerns sei zunächst der Zweitklägerin in der Schweiz oblegen; seit Anfang der 1990er-Jahre sei sie von der Erstklägerin in Kärnten durchgeführt worden. Das „geistige Eigentum“ liege je nach dem Zeitpunkt der Entwicklung bei der Erst- oder der Zweitklägerin, die aber einander und den anderen Konzerngesellschaften Nutzungsrechte eingeräumt hätten. Insbesondere sei in den Jahren 1996 und 1997 mit hohem Aufwand eine Rohrschleuderanlage entwickelt worden. Mitarbeiter der Klägerinnen hätten diese Technologie bei ihrem Ausscheiden aus dem Unternehmen „mitgenommen“; einige von ihnen hätten in weiterer Folge zur Verwertung dieser Technologie die Rechtsvorgängerinnen der Erst- und der Zweitbeklagten gegründet. Vor dem Ausscheiden dieser Mitarbeiter hätten die Klägerinnen mit der von einem Brasilianer vertretenen Drittbeklagten über eine Lizenzvergabe und die Errichtung einer Anlage in Brasilien verhandelt. Am 26. Jänner 1999 hätten die Erst- und die Zweitbeklagte, vertreten durch ehemalige Mitarbeiter der Klägerinnen, mit der Drittbeklagten, vertreten durch einen Brasilianer, in Velden Vereinbarungen über die Überlassung der den Klägerinnen entwendeten Technologie geschlossen. Die Drittbeklagte habe daraufhin im März 1999 ein Finanzierungsansuchen an die Inter American Investment Corporation (IIC) in Washington gerichtet, worin sie zur Darstellung der Technologie Kopien entwendeter Dokumentationen und Zeichnungen verwendet habe. Weiters fänden sich darin drei Fotos der spanischen Fabrik des Konzerns der Klägerinnen, als ob es sich um eine der Beklagten handle, und es werde der wahrheitswidrige Eindruck erweckt, dass die Zweitbeklagte die Entwicklerin der bei der Rohrfertigung verwendeten „Schleudertechnologie“ sei. Zudem werde in irreführender Weise auf Länder und Projekte verwiesen, wo die Technologie der Erst- und der Zweitbeklagten bereits in Anwendung sei. Die entwendeten Unterlagen genössen „urheberrechtlichen Schutz“. Die (ehemaligen) Mitarbeiter hätten sie den Beklagten entgegen § 11 Abs 1 UWG überlassen; diese verstießen durch die Verwertung gegen § 11 Abs 2 UWG. Die Verwendung der Dokumentation und der Zeichnungen sei ein schmarotzerisches Ausbeuten fremder Leistung und ein bewusstes Nachahmen iSv § 1 UWG. Die Verwendung von Fotos, die Fabriken des Konzerns der Klägerinnen zeigten, und die Behauptung, selbst Entwickler der Schleudertechnologie zu sein, führe die Marktgegenseite in die Irre (§ 2 UWG). Die Klägerinnen stützen sich auf österreichisches Urheber- und Lauterkeitsrecht. Die Forschung und Entwicklung des Konzerns sei zunächst der Zweitklägerin in der Schweiz oblegen; seit Anfang der 1990er-Jahre sei sie von der Erstklägerin in Kärnten durchgeführt worden. Das „geistige Eigentum“ liege je nach dem Zeitpunkt der Entwicklung bei der Erst- oder der Zweitklägerin, die aber einander und den anderen Konzerngesellschaften Nutzungsrechte eingeräumt hätten. Insbesondere sei in den Jahren 1996 und 1997 mit hohem Aufwand eine Rohrschleuderanlage entwickelt worden. Mitarbeiter der Klägerinnen hätten diese Technologie bei

ihrem Ausscheiden aus dem Unternehmen „mitgenommen“; einige von ihnen hätten in weiterer Folge zur Verwertung dieser Technologie die Rechtsvorgängerinnen der Erst- und der Zweitbeklagten gegründet. Vor dem Ausscheiden dieser Mitarbeiter hätten die Klägerinnen mit der von einem Brasilianer vertretenen Drittbeklagten über eine Lizenzvergabe und die Errichtung einer Anlage in Brasilien verhandelt. Am 26. Jänner 1999 hätten die Erst- und die Zweitbeklagte, vertreten durch ehemalige Mitarbeiter der Klägerinnen, mit der Drittbeklagten, vertreten durch einen Brasilianer, in Velden Vereinbarungen über die Überlassung der den Klägerinnen entwendeten Technologie geschlossen. Die Drittbeklagte habe daraufhin im März 1999 ein Finanzierungsansuchen an die Inter American Investment Corporation (IIC) in Washington gerichtet, worin sie zur Darstellung der Technologie Kopien entwendeter Dokumentationen und Zeichnungen verwendet habe. Weiters fänden sich darin drei Fotos der spanischen Fabrik des Konzerns der Klägerinnen, als ob es sich um eine der Beklagten handle, und es werde der wahrheitswidrige Eindruck erweckt, dass die Zweitbeklagte die Entwicklerin der bei der Rohrfertigung verwendeten „Schleudertechnologie“ sei. Zudem werde in irreführender Weise auf Länder und Projekte verwiesen, wo die Technologie der Erst- und der Zweitbeklagten bereits in Anwendung sei. Die entwendeten Unterlagen genössen „urheberrechtlichen Schutz“. Die (ehemaligen) Mitarbeiter hätten sie den Beklagten entgegen Paragraph 11, Absatz eins, UWG überlassen; diese verstießen durch die Verwertung gegen Paragraph 11, Absatz 2, UWG. Die Verwendung der Dokumentation und der Zeichnungen sei ein schmarotzerisches Ausbeuten fremder Leistung und ein bewusstes Nachahmen iSv Paragraph eins, UWG. Die Verwendung von Fotos, die Fabriken des Konzerns der Klägerinnen zeigten, und die Behauptung, selbst Entwickler der Schleudertechnologie zu sein, führe die Marktgegenseite in die Irre (Paragraph 2, UWG).

Anwendbar sei österreichisches Recht, weil sowohl die Klägerinnen als auch die Erst- und die Zweitbeklagte von Österreich aus werben würden (§ 48 Abs 2 IPRG idF vor dem BG BGBl I 109/2009; idF: IPRG aF). Die „hauptsächliche Auswirkung“ des Wettbewerbs sei daher eine „für Österreich“; auf die Rechtsverletzungen sei daher „primär - jedenfalls aber auch -“ österreichisches Recht anzuwenden. Zudem führe auch § 48 Abs 1 IPRG aF zur Anwendung österreichischen Rechts, weil der „Tatort“ in Österreich liege. Anwendbar sei österreichisches Recht, weil sowohl die Klägerinnen als auch die Erst- und die Zweitbeklagte von Österreich aus werben würden (Paragraph 48, Absatz 2, IPRG in der Fassung vor dem BG Bundesgesetzblatt Teil eins, 109 aus 2009; in der Fassung, IPRG aF). Die „hauptsächliche Auswirkung“ des Wettbewerbs sei daher eine „für Österreich“; auf die Rechtsverletzungen sei daher „primär - jedenfalls aber auch -“ österreichisches Recht anzuwenden. Zudem führe auch Paragraph 48, Absatz eins, IPRG aF zur Anwendung österreichischen Rechts, weil der „Tatort“ in Österreich liege.

Die Beklagten bestreiten das Klagebegehren. Die Aktivlegitimation sei nicht schlüssig dargelegt; sämtliche Patente des Konzerns der Klägerinnen würden von der (hier nicht klagenden) Muttergesellschaft gehalten. Die Erst- und die Zweitbeklagte seien erst nach dem Abschluss der Verträge über die Technologieweitergabe gegründet worden, sie seien daher nicht passiv legitimiert. Vertreter oder Mitarbeiter der Erst- und der Zweitbeklagten hätten keine Unterlagen des Konzerns der Klägerinnen entwendet; insbesondere hätten sie solche Unterlagen nicht dem Brasilianer oder der Drittbeklagten für das Finanzierungsansuchen oder die Errichtung der Fabrik in Brasilien zur Verfügung gestellt. Die Drittbeklagte sei durch eine Umgründung im Jahr 2000 entstanden; es liege keine Gesamtrechtsnachfolge zu jener Gesellschaft vor, die an den Vereinbarungen von Velden beteiligt gewesen sei. Das Finanzierungsersuchen stamme von einem dritten Unternehmen, die Drittbeklagte verwerte nicht die Technologie des Konzerns der Klägerinnen. Bei den von den Klägerinnen genannten Dokumenten handle es sich um keine Geschäfts- bzw Betriebsgeheimnisse, sondern um Informationen über den Stand der Technik. Sie seien dem Brasilianer vom Konzern der Klägerinnen zur Verfügung gestellt und weltweit in Prospekten verwendet worden. Die beanstandeten Fotos seien mit Erlaubnis des Konzerns der Klägerinnen gemacht worden. Im Finanzierungsansuchen sei nicht behauptet worden, dass es sich bei den abgebildeten Gebäuden um das im Finanzierungsansuchen angekündigte Projekt gehandelt habe. Die Unterlassungsansprüche seien verjährt, weil die Klägerinnen bereits im Mai 1999 von den behaupteten Verstößen gewusst hätten. Das Rechnungslegungsbegehren sei abzuweisen, weil es sich auf einen Anspruch beziehe, der - wegen der Erhebung des die Haftung betreffenden Feststellungsbegehrens erst im Mai 2003 - verjährt sei. Beim Rechnungslegungs- und bei den Beseitigungsbegehren bestehe Unmöglichkeit der Leistung, weil die darin genannten Unterlagen nicht im Besitz der Beklagten stünden. Die Erst- und die Zweitbeklagte hätten ihre Geschäftstätigkeit eingestellt, daher fehle es an der Wiederholungsgefahr und am Wettbewerbsverhältnis. Ein Informationsinteresse der Öffentlichkeit bestehe in Bezug auf das streng vertrauliche Finanzierungsansuchen nicht.

Die Beklagten hätten keine Werbemaßnahmen in Österreich gesetzt, ihr Verhalten habe sich nicht auf den

österreichischen Markt ausgewirkt. Vielmehr stützten sie ihre Ansprüche auf ein in den USA gestelltes Finanzierungsansuchen für ein Projekt in Brasilien. Anwendbar sei daher nach § 34 Abs 1 und § 48 Abs 1 und 2 IPRG aF brasilianisches Recht. Eine Verletzungshandlung in Österreich (Diebstahl, Übergabe oder Verwertung von Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen oder geistigem Eigentum) habe es nicht gegeben. Der „Tatort Velden“ sei schon deswegen unerheblich, weil die Erst- und die Zweitbeklagte bei Abschluss der dort getroffenen Vereinbarungen noch nicht gegründet gewesen seien; die Verträge als solche hätten zudem nicht gegen das Lauterkeitsrecht verstoßen. Die Beklagten hätten keine Werbemaßnahmen in Österreich gesetzt, ihr Verhalten habe sich nicht auf den österreichischen Markt ausgewirkt. Vielmehr stützten sie ihre Ansprüche auf ein in den USA gestelltes Finanzierungsansuchen für ein Projekt in Brasilien. Anwendbar sei daher nach Paragraph 34, Absatz eins und Paragraph 48, Absatz eins und 2 IPRG aF brasilianisches Recht. Eine Verletzungshandlung in Österreich (Diebstahl, Übergabe oder Verwertung von Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen oder geistigem Eigentum) habe es nicht gegeben. Der „Tatort Velden“ sei schon deswegen unerheblich, weil die Erst- und die Zweitbeklagte bei Abschluss der dort getroffenen Vereinbarungen noch nicht gegründet gewesen seien; die Verträge als solche hätten zudem nicht gegen das Lauterkeitsrecht verstoßen.

Das Erstgericht gab mit Teilurteil den Punkten 1 bis 7 des Klagebegehrens sowie dem Antrag auf Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung statt; die Entscheidung über das Feststellungsbegehren behielt es dem Endurteil vor. Es nahm pauschal als erwiesen an, dass das „zugrunde liegende geistige Eigentum“ den Klägerinnen „gehöre“. Weiters traf es umfangreiche Feststellungen zum früheren Tätigkeitsbereich der bei den Klägerinnen ausgeschiedenen Mitarbeiter, zu deren Rolle bei der Gründung der Erst- und der Zweitbeklagten, zu den näheren Umständen des Vertragsabschlusses in Velden, bei der die beteiligten Personen für die Rechtsvorgänger der drei Beklagten gehandelt hätten, zur Übernahme von Unterlagen der Klägerinnen in ein Finanzierungsansuchen an Dritte und zur Verwendung von Geschäftsgeheimnissen aus dem Konzern der Klägerinnen bei der Konstruktion des Rohrwerks in Brasilien. Daraus leitete es „im Sinn eines Anscheinsbeweises“ ab, die von den ehemaligen Mitarbeitern der Klägerinnen gegründeten Erst- und Zweitbeklagten hätten dem Brasilianer (gemeint: als Vertreter der Drittbeklagten) „Hochtechnologie“ aus dem Konzern der Klägerinnen überlassen, wobei allen Beteiligten bewusst gewesen sei, dass es sich dabei um „urheberrechtlich“ geschütztes „geistiges Eigentum der klagenden Partei“ gehandelt habe. Dessen Nutzung im Wettbewerb verstoße gegen § 1 UWG und § 2 Abs 3 UrhG. Durch die Verwendung von Fotos, die Fabriken aus dem Konzern der Klägerinnen darstellten, und die Bezugnahme auf Länder, in denen angeblich die Technologie der Beklagten verwendet werde, in Wahrheit aber nur der Konzern der Klägerinnen tätig sei, hätten die Beklagten auch gegen § 2 UWG verstoßen. Verjährung sei nicht eingetreten, weil die Klägerinnen erst im Mai 1999 von den näheren Umständen der Verwendung ihres „geistigen Eigentums“ erfahren hätten. Das Erstgericht gab mit Teilurteil den Punkten 1 bis 7 des Klagebegehrens sowie dem Antrag auf Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung statt; die Entscheidung über das Feststellungsbegehren behielt es dem Endurteil vor. Es nahm pauschal als erwiesen an, dass das „zugrunde liegende geistige Eigentum“ den Klägerinnen „gehöre“. Weiters traf es umfangreiche Feststellungen zum früheren Tätigkeitsbereich der bei den Klägerinnen ausgeschiedenen Mitarbeiter, zu deren Rolle bei der Gründung der Erst- und der Zweitbeklagten, zu den näheren Umständen des Vertragsabschlusses in Velden, bei der die beteiligten Personen für die Rechtsvorgänger der drei Beklagten gehandelt hätten, zur Übernahme von Unterlagen der Klägerinnen in ein Finanzierungsansuchen an Dritte und zur Verwendung von Geschäftsgeheimnissen aus dem Konzern der Klägerinnen bei der Konstruktion des Rohrwerks in Brasilien. Daraus leitete es „im Sinn eines Anscheinsbeweises“ ab, die von den ehemaligen Mitarbeitern der Klägerinnen gegründeten Erst- und Zweitbeklagten hätten dem Brasilianer (gemeint: als Vertreter der Drittbeklagten) „Hochtechnologie“ aus dem Konzern der Klägerinnen überlassen, wobei allen Beteiligten bewusst gewesen sei, dass es sich dabei um „urheberrechtlich“ geschütztes „geistiges Eigentum der klagenden Partei“ gehandelt habe. Dessen Nutzung im Wettbewerb verstoße gegen Paragraph eins, UWG und Paragraph 2, Absatz 3, UrhG. Durch die Verwendung von Fotos, die Fabriken aus dem Konzern der Klägerinnen darstellten, und die Bezugnahme auf Länder, in denen angeblich die Technologie der Beklagten verwendet werde, in Wahrheit aber nur der Konzern der Klägerinnen tätig sei, hätten die Beklagten auch gegen Paragraph 2, UWG verstoßen. Verjährung sei nicht eingetreten, weil die Klägerinnen erst im Mai 1999 von den näheren Umständen der Verwendung ihres „geistigen Eigentums“ erfahren hätten.

Gegen diese Entscheidung richtete sich eine Berufung der drei Beklagten, mit der sie Nichtigkeit, Mangelhaftigkeit des Verfahrens, unrichtige Beweiswürdigung und unrichtige rechtliche Beurteilung geltend machten. Die Klägerinnen beantragten, der Berufung nicht Folge zu geben.

Das Berufungsgericht verwarf die Berufung, soweit sie Nichtigkeit geltend machte, gab ihr im Übrigen Folge, hob das angefochtene Urteil auf und verwies die Rechtssache an das Erstgericht zurück. Den Rekurs an den Obersten Gerichtshof ließ es zu.

Die Anhängigkeit eines Parallelverfahrens in Brasilien sei unbeachtlich, weil ein dort allenfalls ergehendes Urteil in Österreich mangels verbürgter Gegenseitigkeit nicht anerkannt würde; die insofern geltend gemachte Nichtigkeit liege daher nicht vor. Richtig sei aber, dass sich das Erstgericht nicht mit der Frage des anzuwendenden Rechts auseinandergesetzt habe. Die geltend gemachten Ansprüche aus der Verletzung von Immaterialgüterrechten (Urheberrecht) und aus unlauterem Wettbewerb seien nach den § 34 Abs 1 und § 48 Abs 2 IPRG aF zu beurteilen. Nach § 34 Abs 1 IPRG aF unterliege dem Recht des Schutzlandes sowohl Berechtigung und Ausübung als auch Schutz gegen Verletzung und Missbrauch von Immaterialgüterrechten. Schutzland sei jenes Land, dessen Schutz in Anspruch genommen werde; damit sei nicht der Gerichtsstaat gemeint, sondern jener Staat, für dessen Gebiet der Schutz beansprucht werde. Ansprüche aus unlauterem Wettbewerb richteten sich demgegenüber gemäß § 48 Abs 2 IPRG aF nach dem Sachrecht des Staates, auf dessen Markt sich der Wettbewerb auswirke. Die Klägerinnen leiteten ihre Ansprüche daraus ab, dass die Beklagten ihr „geistiges Eigentum“ in einem Finanzierungsansuchen für eine Anlage in Brasilien und auch bei der Errichtung dieser Anlage verwendet hätten. Der Ort der wettbewerbsrechtlichen Interessenkollision liege daher in Brasilien. Dass sich der Wettbewerbsverstoß auch auf Österreich auswirkte, lasse sich weder dem Vorbringen noch dem (unstrittig) festgestellten Sachverhalt entnehmen. Die Klägerinnen beanspruchten vielmehr Schutz gegen die Verletzung und den Missbrauch ihrer Immaterialgüterrechte in Brasilien. Damit sei brasilianisches Recht anzuwenden. Dieses Recht habe das Erstgericht nicht ermittelt. Das führe zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung. Das Erstgericht werde im fortgesetzten Verfahren das brasilianische Urheber- und Wettbewerbsrecht zu ermitteln und auf dieser Grundlage neuerlich zu entscheiden haben. Weiters habe das Erstgericht nicht begründet, warum die Aufnahme der (zahlreichen) von den Beklagten geführten weiteren Beweise unterblieben sei. Der Anscheinsbeweis sei nicht anzuwenden, weil keine typische Verknüpfung zwischen einer bewiesenen Tatsache und den gesetzlich geforderten Tatbestandselementen bestehe. Der Rekurs an den Obersten Gerichtshof sei zuzulassen, da Rechtsprechung zur Konkurrenz von § 48 Abs 1 und 2 IPRG und § 34 Abs 1 IPRG fehle. Die Anhängigkeit eines Parallelverfahrens in Brasilien sei unbeachtlich, weil ein dort allenfalls ergehendes Urteil in Österreich mangels verbürgter Gegenseitigkeit nicht anerkannt würde; die insofern geltend gemachte Nichtigkeit liege daher nicht vor. Richtig sei aber, dass sich das Erstgericht nicht mit der Frage des anzuwendenden Rechts auseinandergesetzt habe. Die geltend gemachten Ansprüche aus der Verletzung von Immaterialgüterrechten (Urheberrecht) und aus unlauterem Wettbewerb seien nach den Paragraph 34, Absatz eins, und Paragraph 48, Absatz 2, IPRG aF zu beurteilen. Nach Paragraph 34, Absatz eins, IPRG aF unterliege dem Recht des Schutzlandes sowohl Berechtigung und Ausübung als auch Schutz gegen Verletzung und Missbrauch von Immaterialgüterrechten. Schutzland sei jenes Land, dessen Schutz in Anspruch genommen werde; damit sei nicht der Gerichtsstaat gemeint, sondern jener Staat, für dessen Gebiet der Schutz beansprucht werde. Ansprüche aus unlauterem Wettbewerb richteten sich demgegenüber gemäß Paragraph 48, Absatz 2, IPRG aF nach dem Sachrecht des Staates, auf dessen Markt sich der Wettbewerb auswirke. Die Klägerinnen leiteten ihre Ansprüche daraus ab, dass die Beklagten ihr „geistiges Eigentum“ in einem Finanzierungsansuchen für eine Anlage in Brasilien und auch bei der Errichtung dieser Anlage verwendet hätten. Der Ort der wettbewerbsrechtlichen Interessenkollision liege daher in Brasilien. Dass sich der Wettbewerbsverstoß auch auf Österreich auswirkte, lasse sich weder dem Vorbringen noch dem (unstrittig) festgestellten Sachverhalt entnehmen. Die Klägerinnen beanspruchten vielmehr Schutz gegen die Verletzung und den Missbrauch ihrer Immaterialgüterrechte in Brasilien. Damit sei brasilianisches Recht anzuwenden. Dieses Recht habe das Erstgericht nicht ermittelt. Das führe zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung. Das Erstgericht werde im fortgesetzten Verfahren das brasilianische Urheber- und Wettbewerbsrecht zu ermitteln und auf dieser Grundlage neuerlich zu entscheiden haben. Weiters habe das Erstgericht nicht begründet, warum die Aufnahme der (zahlreichen) von den Beklagten geführten weiteren Beweise unterblieben sei. Der Anscheinsbeweis sei nicht anzuwenden, weil keine typische Verknüpfung zwischen einer bewiesenen Tatsache und den gesetzlich geforderten Tatbestandselementen bestehe. Der Rekurs an den Obersten Gerichtshof sei zuzulassen, da Rechtsprechung zur Konkurrenz von Paragraph 48, Absatz eins und 2 IPRG und Paragraph 34, Absatz eins, IPRG fehle.

Gegen diese Entscheidung richtet sich ein Rekurs der Klägerinnen, die eine Wiederherstellung des stattgebenden Ersturteils anstreben. Da sich die Wettbewerbsverstöße ausschließlich gegen die Klägerinnen gerichtet und nicht (auch) die Marktgegenseite betroffen hätten, sei § 48 Abs 1 IPRG aF anzuwenden. Diese Bestimmung verweise auf das

Recht des Handlungsorts. Dieser liege in Österreich, weil hier die Geschäftsgeheimnisse kopiert und die Vereinbarungen über deren unrechtmäßige Verwertung geschlossen worden seien. Gegen diese Entscheidung richtet sich ein Rekurs der Klägerinnen, die eine Wiederherstellung des stattgebenden Ersturteils anstreben. Da sich die Wettbewerbsverstöße ausschließlich gegen die Klägerinnen gerichtet und nicht (auch) die Marktgegenseite betroffen hätten, sei Paragraph 48, Absatz eins, IPRG aF anzuwenden. Diese Bestimmung verweise auf das Recht des Handlungsorts. Dieser liege in Österreich, weil hier die Geschäftsgeheimnisse kopiert und die Vereinbarungen über deren unrechtmäßige Verwertung geschlossen worden seien.

Die Beklagten beantragen in der Rekursbeantwortung, den Rekurs der Klägerinnen zurückzuweisen, hilfsweise ihm nicht Folge zu geben. Die Auffassung des Rekursgerichts, dass § 48 Abs 2 IPRG aF anzuwenden sei, treffe zu. Aber auch § 48 Abs 1 IPRG aF führe nicht zur Anwendung österreichischen Rechts, weil in Kärnten, wenn überhaupt, bloße Vorbereitungshandlungen gesetzt worden seien, die noch nicht gegen das Lauterkeitsrecht verstoßen hätten. Die Beklagten beantragen in der Rekursbeantwortung, den Rekurs der Klägerinnen zurückzuweisen, hilfsweise ihm nicht Folge zu geben. Die Auffassung des Rekursgerichts, dass Paragraph 48, Absatz 2, IPRG aF anzuwenden sei, treffe zu. Aber auch Paragraph 48, Absatz eins, IPRG aF führe nicht zur Anwendung österreichischen Rechts, weil in Kärnten, wenn überhaupt, bloße Vorbereitungshandlungen gesetzt worden seien, die noch nicht gegen das Lauterkeitsrecht verstoßen hätten.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs der Klägerinnen ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grundzulässig, aber im Ergebnis nicht berechtigt.

1. Die Klägerinnen stützen ihre Ansprüche auf drei Grundlagen, nämlich auf „ihr“ Urheberrecht, auf eine unlautere Leistungsübernahme und auf eine Irreführung der Marktgegenseite. Eine nach dem Klagevorbringen („Hochtechnologie“) naheliegende Patentverletzung behaupten sie demgegenüber nicht. Die in erster Instanz ansatzweise vertretene Auffassung, dass der Eingriff in ihr „geistiges Eigentum“ als solcher - also unabhängig von der Verletzung konkreter Immaterialgüterrechte und von einem unlauteren Verhalten - rechtswidrig sei, halten sie zu Recht nicht aufrecht. Denn der Begriff des „geistigen Eigentums“ („intellectual property“) fasst die in den verschiedenen Rechtsordnungen anerkannten Immaterialgüterrechte zusammen (vgl etwa Kucsko, Geistiges Eigentum [2003] 97; Bently/Sherman, Intellectual Property Law 3 [2009] 1); er bildet aber keine Grundlage für einen von diesen konkreten Rechten unabhängigen Schutz geistigen Schaffens. 1. Die Klägerinnen stützen ihre Ansprüche auf drei Grundlagen, nämlich auf „ihr“ Urheberrecht, auf eine unlautere Leistungsübernahme und auf eine Irreführung der Marktgegenseite. Eine nach dem Klagevorbringen („Hochtechnologie“) naheliegende Patentverletzung behaupten sie demgegenüber nicht. Die in erster Instanz ansatzweise vertretene Auffassung, dass der Eingriff in ihr „geistiges Eigentum“ als solcher - also unabhängig von der Verletzung konkreter Immaterialgüterrechte und von einem unlauteren Verhalten - rechtswidrig sei, halten sie zu Recht nicht aufrecht. Denn der Begriff des „geistigen Eigentums“ („intellectual property“) fasst die in den verschiedenen Rechtsordnungen anerkannten Immaterialgüterrechte zusammen vergleiche etwa Kucsko, Geistiges Eigentum [2003] 97; Bently/Sherman, Intellectual Property Law 3 [2009] 1); er bildet aber keine Grundlage für einen von diesen konkreten Rechten unabhängigen Schutz geistigen Schaffens.

2. Der von den Klägerinnen behauptete Sachverhalt weist mehrfache Auslandsberührung auf. Das Berufungsgericht hat daher richtig erkannt, dass zunächst ermittelt werden muss, welches Recht auf die geltend gemachten Ansprüche anzuwenden ist. Dabei nahm es ebenso wie die Parteien an, dass diese Frage ausschließlich nach dem IPRG idF vor dem BG BGBl I 109/2009 (idF IPRG aF) zu beantworten sei. Das ist nicht selbstverständlich. Denn aus den nachstehend dargestellten Gründen könnte das anwendbare Recht (auch) nach der VO (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anwendbare Recht („Rom II“) zu bestimmen sein. 2. Der von den Klägerinnen behauptete Sachverhalt weist mehrfache Auslandsberührung auf. Das Berufungsgericht hat daher richtig erkannt, dass zunächst ermittelt werden muss, welches Recht auf die geltend gemachten Ansprüche anzuwenden ist. Dabei nahm es ebenso wie die Parteien an, dass diese Frage ausschließlich nach dem IPRG in der Fassung vor dem BG Bundesgesetzblatt Teil eins, 109 aus 2009, in der Fassung IPRG aF) zu beantworten sei. Das ist nicht selbstverständlich. Denn aus den nachstehend dargestellten Gründen könnte das anwendbare Recht (auch) nach der VO (EG) Nr. 864 aus 2007, des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anwendbare Recht („Rom II“) zu bestimmen sein.

2.1. Die Rom II-VO wird nach ihrem Art 31 auf „schadensbegründende Ereignisse“ angewendet, die „nach ihrem Inkrafttreten eintreten“. Diese Regelung ist in mehreren Punkten auslegungsbedürftig. 2.1. Die Rom II-VO wird nach ihrem Artikel 31, auf „schadensbegründende Ereignisse“ angewendet, die „nach ihrem Inkrafttreten eintreten“. Diese Regelung ist in mehreren Punkten auslegungsbedürftig.

2.1.1. Zunächst ist zu klären, ob unter „Inkrafttreten“ tatsächlich das (formelle) Inkrafttreten iSv Art 297 Abs 1 AEUV (20. August 2007) oder doch der Geltungsbeginn iSv Art 32 Rom II-VO (11. Jänner 2009) zu verstehen ist (vgl dazu Neumayr in KBB3 Art 31, 32 Rom II-VO Rz 1 sowie Jakob/Picht in Rauscher, EuZPR/EuIPR [2011] Art 31, 32 Rom II-VO Rz 5 [beide mwN]; offen gelassen in 17 Ob 6/11a). Diese Frage hängt derzeit aufgrund eines Vorabentscheidungsersuchens des englischen High Court of Justice beim EuGH (C-412/10, Homawoo); zuletzt hat sich Generalanwalt Mengozzi für die zweitgenannte Auffassung ausgesprochen (Schlussanträge vom 6. September 2011). Im vorliegenden Verfahren hat sie allenfalls für das Rechnungslegungsbegehren Bedeutung (unten 2.1.4.). 2.1.1. Zunächst ist zu klären, ob unter „Inkrafttreten“ tatsächlich das (formelle) Inkrafttreten iSv Artikel 297, Absatz eins, AEUV (20. August 2007) oder doch der Geltungsbeginn iSv Artikel 32, Rom II-VO (11. Jänner 2009) zu verstehen ist vergleiche dazu Neumayr in KBB3 Artikel 31, 32, Rom II-VO Rz 1 sowie Jakob/Picht in Rauscher, EuZPR/EuIPR [2011] Artikel 31, 32, Rom II-VO Rz 5 [beide mwN]; offen gelassen in 17 Ob 6/11a). Diese Frage hängt derzeit aufgrund eines Vorabentscheidungsersuchens des englischen High Court of Justice beim EuGH (C-412/10, Homawoo); zuletzt hat sich Generalanwalt Mengozzi für die zweitgenannte Auffassung ausgesprochen (Schlussanträge vom 6. September 2011). Im vorliegenden Verfahren hat sie allenfalls für das Rechnungslegungsbegehren Bedeutung (unten 2.1.4.).

2.1.2. Grundlegend ist demgegenüber die Frage, ob die Rom II-VO auf Unterlassungsansprüche anzuwenden ist, über die - wie hier - nach dem für Art 31 Rom II-VO maßgebenden Zeitpunkt zu entscheiden ist, die aber aus einem vor diesem Zeitpunkt gesetzten Verhalten abgeleitet werden. 2.1.2. Grundlegend ist demgegenüber die Frage, ob die Rom II-VO auf Unterlassungsansprüche anzuwenden ist, über die - wie hier - nach dem für Artikel 31, Rom II-VO maßgebenden Zeitpunkt zu entscheiden ist, die aber aus einem vor diesem Zeitpunkt gesetzten Verhalten abgeleitet werden.

(a) Nach Art 2 Abs 3 lit a Rom II-VO „gelten“ alle Bezugnahmen der Verordnung auf „schadensbegründende Ereignisse“ auch für „schadensbegründende Ereignisse, deren Eintritt wahrscheinlich ist“. Diese Regelung soll insbesondere Unterlassungsansprüche erfassen (Junker in MüKo BGB10 Art 2 Rom II-VO Art 7 ff; Unberath/Cziupka in Rauscher, EuZPR/EuIPR [2011] Art 2 Rom II-VO Rz 5; G. Wagner, Die neue Rom II-Verordnung, IPRax 2008, 1)(a) Nach Artikel 2, Absatz 3, Litera a, Rom II-VO „gelten“ alle Bezugnahmen der Verordnung auf „schadensbegründende Ereignisse“ auch für „schadensbegründende Ereignisse, deren Eintritt wahrscheinlich ist“. Diese Regelung soll insbesondere Unterlassungsansprüche erfassen (Junker in MüKo BGB10 Artikel 2, Rom II-VO Artikel 7, ff; Unberath/Cziupka in Rauscher, EuZPR/EuIPR [2011] Artikel 2, Rom II-VO Rz 5; G. Wagner, Die neue Rom II-Verordnung, IPRax 2008, 1).

(b) Die überwiegende Meinung im Schrifttum leitet aus dem Zusammenspiel von Art 31 und Art 2 Abs 3 Rom II-VO ab, dass die VO auf Unterlassungsansprüche dann (noch) nicht anzuwenden ist, wenn der Eintritt des schadensbegründenden Ereignisses schon vor dem für Art 31 Rom II-VO maßgebenden Zeitpunkt wahrscheinlich war (Heiss/Loacker, Die Vergemeinschaftung des Kollisionsrechts der außervertraglichen Schuldverhältnisse durch Rom II, JBl 2007, 613 [618]; Jakob/Picht in Rauscher, EuZPR/EuIPR [2011] Art 31, 32 Rom II-VO Rz 4; Junker in MüKo BGB5 Art 31, 32 Rom II-VO Rz 12; Spickhoff in Beck'scher Onlinekommentar BGB [Stand 1. 3. 2011] Art 32 Rom II-VO Rz 3); allenfalls könnte eine Gefahrenerhöhung nach diesem Zeitpunkt zur Anwendung der Rom II-VO führen (dafür Heiss/Loacker, Junker und Spickhoff, dagegen Jakob/Picht). (b) Die überwiegende Meinung im Schrifttum leitet aus dem Zusammenspiel von Artikel 31 und Artikel 2, Absatz 3, Rom II-VO ab, dass die VO auf Unterlassungsansprüche dann (noch) nicht anzuwenden ist, wenn der Eintritt des schadensbegründenden Ereignisses schon vor dem für Artikel 31, Rom II-VO maßgebenden Zeitpunkt wahrscheinlich war (Heiss/Loacker, Die Vergemeinschaftung des Kollisionsrechts der außervertraglichen Schuldverhältnisse durch Rom römisch zwei, JBl 2007, 613 [618]; Jakob/Picht in Rauscher, EuZPR/EuIPR [2011] Artikel 31, 32, Rom II-VO Rz 4; Junker in MüKo BGB5 Artikel 31, 32, Rom II-VO Rz 12; Spickhoff in Beck'scher Onlinekommentar BGB [Stand 1. 3. 2011] Artikel 32, Rom II-VO Rz 3); allenfalls könnte eine Gefahrenerhöhung nach diesem Zeitpunkt zur Anwendung der Rom II-VO führen (dafür Heiss/Loacker, Junker und Spickhoff, dagegen Jakob/Picht).

Begründet daher eine vor dem nach Art 31 Rom II-VO maßgebenden Zeitpunkt erfolgte Rechtsverletzung die

Vermutung der Wiederholungsgefahr, so sind nach dieser Auffassung Bestehen und Umfang des Unterlassungsanspruchs auch nach diesem Zeitpunkt nach jenem Recht zu beurteilen, das sich aus dem früher anwendbaren (nationalen) Kollisionsrecht ergibt. Diese Konsequenz zog (implizit) der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshof, indem er mit Urteil vom 11. Februar 2010 - also jedenfalls nach Geltungsbeginn der Rom II-VO - Unterlassungsansprüche, die auf einen 2006 erfolgten Lauterkeitsverstoß gegründet waren, nach altem Kollisionsrecht beurteilte (I ZR 85/08 = GRUR 2010, 847 - Ausschreibung in Bulgarien). Begründet daher eine vor dem nach Artikel 31, Rom II-VO maßgebenden Zeitpunkt erfolgte Rechtsverletzung die Vermutung der Wiederholungsgefahr, so sind nach dieser Auffassung Bestehen und Umfang des Unterlassungsanspruchs auch nach diesem Zeitpunkt nach jenem Recht zu beurteilen, das sich aus dem früher anwendbaren (nationalen) Kollisionsrecht ergibt. Diese Konsequenz zog (implizit) der römisch eins. Zivilsenat des Bundesgerichtshof, indem er mit Urteil vom 11. Februar 2010 - also jedenfalls nach Geltungsbeginn der Rom II-VO - Unterlassungsansprüche, die auf einen 2006 erfolgten Lauterkeitsverstoß gegründet waren, nach altem Kollisionsrecht beurteilte (I ZR 85/08 = GRUR 2010, 847 - Ausschreibung in Bulgarien).

(c) Anders hatte der Bundesgerichtshof allerdings ein halbes Jahr zuvor in Xa ZR 19/08 (= BGHZ 182, 24 = wrp 2009, 1545) entschieden. Im dort zu beurteilenden Verfahren hatte die Klägerin bereits im März 2007 - also jedenfalls vor Geltungsbeginn der Rom II-VO - eine Unterlassungsklage gegen die Verwendung von missbräuchlichen Klauseln in AGB eines ausländischen Unternehmens erhoben. Die für den Unterlassungsanspruch erforderliche Wiederholungsgefahr hatte daher schon vor dem für Art 31 Rom II-VO maßgebenden Zeitpunkt bestanden. Dennoch ermittelte der Bundesgerichtshof das auf den Unterlassungsanspruch anzuwendende Recht wegen dessen „in die Zukunft gerichtete[r] Wirkung“ nach der Rom II-VO (Rz 17). Hingegen hielt er das alte Kollisionsrecht für maßgebend, soweit sich die Unterlassungsklage gegen die Berufung auf Klauseln richtete, die in vor dem Inkrafttreten der Rom II-VO geschlossenen Verträgen vereinbart worden waren (Rz 22). (c) Anders hatte der Bundesgerichtshof allerdings ein halbes Jahr zuvor in Xa ZR 19/08 (= BGHZ 182, 24 = wrp 2009, 1545) entschieden. Im dort zu beurteilenden Verfahren hatte die Klägerin bereits im März 2007 - also jedenfalls vor Geltungsbeginn der Rom II-VO - eine Unterlassungsklage gegen die Verwendung von missbräuchlichen Klauseln in AGB eines ausländischen Unternehmens erhoben. Die für den Unterlassungsanspruch erforderliche Wiederholungsgefahr hatte daher schon vor dem für Artikel 31, Rom II-VO maßgebenden Zeitpunkt bestanden. Dennoch ermittelte der Bundesgerichtshof das auf den Unterlassungsanspruch anzuwendende Recht wegen dessen „in die Zukunft gerichtete[r] Wirkung“ nach der Rom II-VO (Rz 17). Hingegen hielt er das alte Kollisionsrecht für maßgebend, soweit sich die Unterlassungsklage gegen die Berufung auf Klauseln richtete, die in vor dem Inkrafttreten der Rom II-VO geschlossenen Verträgen vereinbart worden waren (Rz 22).

(d) Dieser Widerspruch in der deutschen Rechtsprechung wurde zuletzt von Glöckner (Der grenzüberschreitende Lauterkeitsprozess nach BGH v. 11. 2. 2010 - Ausschreibung in Bulgarien, wrp 2011, 137 [141, 146]) erörtert. Ohne sich im Ergebnis festzulegen weist er darauf hin, dass ebenso wie bei einer Änderung der materiellen Rechtslage nach Eintritt des die Wiederholungsgefahr begründenden Ereignisses (I ZR 193/07 = wrp 2010, 1492 - Unser Dankeschön für Sie mwN; ebenso in Österreich RIS-Justiz RS0123158) auch bei einer auf die materielle Rechtslage durchschlagenden Änderung der Kollisionsnormen eine doppelte Prüfung erforderlich sein könnte.

(e) Nach Auffassung des hier erkennenden Senats sprechen gewichtige Argumente dafür, dass außervertragliche Unterlassungsansprüche, über die nach Geltungsbeginn der Rom II-VO zu entscheiden ist, nach den Kollisionsnormen dieser Verordnung zu beurteilen sind. Denn Unterlassungsansprüche beziehen sich nicht auf bereits eingetretene, sondern auf zukünftige Ereignisse, deren Eintritt wahrscheinlich ist. Gegenstand des Streits ist daher nicht ein bereits eingetretenes Ereignis und dessen Folgen, sondern das Verhalten des Beklagten in der Zukunft; bereits erfolgte Rechtsverletzungen sind nur insofern relevant, als sie die Wiederholungsgefahr begründen können. Das vom Unterlassungsanspruch erfasste (wahrscheinliche) schadensbegründende Ereignis liegt daher bei einer gerichtlichen Entscheidung, die nach dem 11. Jänner 2009 (Art 32 Rom II-VO) ergeht, jedenfalls in der Zukunft. Das spricht für die Anwendung der Verordnung. (e) Nach Auffassung des hier erkennenden Senats sprechen gewichtige Argumente dafür, dass außervertragliche Unterlassungsansprüche, über die nach Geltungsbeginn der Rom II-VO zu entscheiden ist, nach den Kollisionsnormen dieser Verordnung zu beurteilen sind. Denn Unterlassungsansprüche beziehen sich nicht auf bereits eingetretene, sondern auf zukünftige Ereignisse, deren Eintritt wahrscheinlich ist. Gegenstand des Streits ist daher nicht ein bereits eingetretenes Ereignis und dessen Folgen, sondern das Verhalten des Beklagten in der Zukunft; bereits erfolgte Rechtsverletzungen sind nur insofern relevant, als sie die Wiederholungsgefahr begründen können.

Das vom Unterlassungsanspruch erfasste (wahrscheinliche) schadensbegründende Ereignis liegt daher bei einer gerichtlichen Entscheidung, die nach dem 11. Jänner 2009 (Artikel 32, Rom II-VO) ergeht, jedenfalls in der Zukunft. Das spricht für die Anwendung der Verordnung.

Die Richtigkeit dieser Erwägungen zeigt folgendes Beispiel: Ein Mitbewerber wird nach Geltungsbeginn der Rom II-VO auf Unterlassung eines bestimmten Verhaltens in Anspruch genommen. Grund dafür war ein Verhalten, das er vor dem für Art 31 Rom II-VO maßgebenden Zeitpunkt gesetzt hatte. Da die Wahrscheinlichkeit eines weiteren Verstoßes schon mit diesem Verhalten gegeben war, wäre nach der herrschenden Auffassung zum zeitlichen Anwendungsbereich der Rom II-VO im Unterlassungsprozess noch altes Kollisionsrecht anzuwenden. Das Urteil müsste daher auf jenem Sachrecht beruhen, das sich aus dem alten Kollisionsrecht ergibt. Verstößt er in weiterer Folge gegen den Unterlassungstitel, so ist für daraus abgeleitete Schadenersatzansprüche aber jedenfalls schon die Rom II-VO maßgebend. Unterlassungs- und Schadenersatzanspruch würden daher nach unterschiedlichem Kollisions- und damit möglicherweise auch unterschiedlichem Sachrecht beurteilt. Eine sachliche Rechtfertigung ist dafür nicht erkennbar. Die Richtigkeit dieser Erwägungen zeigt folgendes Beispiel: Ein Mitbewerber wird nach Geltungsbeginn der Rom II-VO auf Unterlassung eines bestimmten Verhaltens in Anspruch genommen. Grund dafür war ein Verhalten, das er vor dem für Artikel 31, Rom II-VO maßgebenden Zeitpunkt gesetzt hatte. Da die Wahrscheinlichkeit eines weiteren Verstoßes schon mit diesem Verhalten gegeben war, wäre nach der herrschenden Auffassung zum zeitlichen Anwendungsbereich der Rom II-VO im Unterlassungsprozess noch altes Kollisionsrecht anzuwenden. Das Urteil müsste daher auf jenem Sachrecht beruhen, das sich aus dem alten Kollisionsrecht ergibt. Verstößt er in weiterer Folge gegen den Unterlassungstitel, so ist für daraus abgeleitete Schadenersatzansprüche aber jedenfalls schon die Rom II-VO maßgebend. Unterlassungs- und Schadenersatzanspruch würden daher nach unterschiedlichem Kollisions- und damit möglicherweise auch unterschiedlichem Sachrecht beurteilt. Eine sachliche Rechtfertigung ist dafür nicht erkennbar.

Noch deutlicher wird dieser Wertungswiderspruch, wenn ein Kläger wegen des gleichen Verhaltens Unterlassungsansprüche gegen zwei Mitbewerber geltend machte, von denen einer den die Wiederholungsgefahr begründenden Verstoß vor, der andere aber nach dem für Art 31 Rom II-VO maßgebenden Zeitpunkt begangen hat. Folgte man der Auffassung, dass es auf den Eintritt der Wahrscheinlichkeit eines schadensbegründenden Ereignisses ankomme, wären die gegen das gleiche Verhalten gerichteten Unterlassungsklagen nach unterschiedlichen Kollisions- und damit möglicherweise unterschiedlichen Sachnormen zu beurteilen. Unter Umständen wäre das Verhalten daher für einen der beiden Beklagten rechtswidrig, für den anderen erlaubt. Auch dafür dürfte es keine sachliche Rechtfertigung geben. Noch deutlicher wird dieser Wertungswiderspruch, wenn ein Kläger wegen des gleichen Verhaltens Unterlassungsansprüche gegen zwei Mitbewerber geltend machte, von denen einer den die Wiederholungsgefahr begründenden Verstoß vor, der andere aber nach dem für Artikel 31, Rom II-VO maßgebenden Zeitpunkt begangen hat. Folgte man der Auffassung, dass es auf den Eintritt der Wahrscheinlichkeit eines schadensbegründenden Ereignisses ankomme, wären die gegen das gleiche Verhalten gerichteten Unterlassungsklagen nach unterschiedlichen Kollisions- und damit möglicherweise unterschiedlichen Sachnormen zu beurteilen. Unter Umständen wäre das Verhalten daher für einen der beiden Beklagten rechtswidrig, für den anderen erlaubt. Auch dafür dürfte es keine sachliche Rechtfertigung geben.

(f) Im Ergebnis liegt es daher nahe, Unterlassungsansprüche, über die nach dem Geltungsbeginn der Rom II-VO zu entscheiden ist, nach jenem materiellen Recht zu beurteilen, das sich aus den Kollisionsnormen dieser Verordnung ergibt. Soweit bei der Anwendung dieses Rechts geprüft werden muss, ob ein vor dem für Art 31 Rom II-VO maßgebenden Zeitpunkt gesetztes Verhalten rechtswidrig war, liegt ein Vorfragenproblem vor, das nach allgemeinen Grundsätzen zu lösen ist (vgl. Neumayr in KBB3 § 1 IPRG Rz 11 sowie Verschraegen in Rummel3 § 1 IPRG Rz 56, beide mwN). Letztlich kann diese Frage im vorliegenden Fall aber offen bleiben. Denn altes und neues Kollisionsrecht führen hier zum selben Ergebnis (unten Punkte 4. - 6.). (f) Im Ergebnis liegt es daher nahe, Unterlassungsansprüche, über die nach dem Geltungsbeginn der Rom II-VO zu entscheiden ist, nach jenem materiellen Recht zu beurteilen, das sich aus den Kollisionsnormen dieser Verordnung ergibt. Soweit bei der Anwendung dieses Rechts geprüft werden muss, ob ein vor dem für Artikel 31, Rom II-VO maßgebenden Zeitpunkt gesetztes Verhalten rechtswidrig war, liegt ein Vorfragenproblem vor, das nach allgemeinen Grundsätzen zu lösen ist (vergleiche Neumayr in KBB3 Paragraph eins, IPRG Rz 11 sowie Verschraegen in Rummel3 Paragraph eins, IPRG Rz 56, beide mwN). Letztlich kann diese Frage im vorliegenden Fall aber offen bleiben. Denn altes und neues Kollisionsrecht führen hier zum selben Ergebnis (unten Punkte 4. - 6.).

2.1.3. Ähnlich ist die Rechtslage bei den Beseitigungsansprüchen. Sollte sich aus jenem Recht, das nach den Kollisionsnormen der Rom II-VO anzuwenden ist, ergeben, dass die Beklagten nicht verpflichtet sind, in Zukunft die Nutzung bestimmter Unterlagen oder Datenträger zu unterlassen, können sie auch nicht zu deren Vernichtung verpflichtet sein. Auch diese Frage kann aber offen bleiben, weil sowohl altes als auch neues Recht auf dasselbe Recht verweisen.

2.1.4. Das Rechnungslegungsbegehren bezieht sich auf die Leistung von Schadenersatz oder die Herausgabe einer Bereicherung. Es fällt daher in den sachlichen Anwendungsbereich der Rom II-VO. Streitgegenstand sind die Folgen eines fortgesetzten Verhaltens, nämlich der Nutzung von angeblich rechtswidrig erlangten Unterlagen. Bei einem solchen Dauerdelikt führt Art 31 Rom II-VO nach herrschender Auffassung zu einem Statutenwechsel (Jakob/Picht in Rauscher, EuZPR/EuIPR [2011] Art 31, 32 Rom II-VO Rz 2; Junker in MüKo BGB 5 Art 31, 32 Rom II-VO Rz 10; Spickhoff in Beck'scher Onlinekommentar BGB [Stand 1. 3. 2011] Art 32 Rom II-VO Rz 5). Daher ist die Rechnungslegung für die Zeit bis zum für Art 31 Rom II-VO maßgebenden Zeitpunkt nach dem früher geltenden Kollisionsrecht zu beurteilen; spätere Nutzungshandlungen und damit auch darauf bezogene Rechnungslegungsansprüche fallen demgegenüber schon unter das neue Recht. Auch dabei handelt es sich hier aber um ein bloß theoretisches Problem, weil altes und neues Kollisionsrecht zum selben Ergebnis führen.

2.1.4. Das Rechnungslegungsbegehren bezieht sich auf die Leistung von Schadenersatz oder die Herausgabe einer Bereicherung. Es fällt daher in den sachlichen Anwendungsbereich der Rom II-VO. Streitgegenstand sind die Folgen eines fortgesetzten Verhaltens, nämlich der Nutzung von angeblich rechtswidrig erlangten Unterlagen. Bei einem solchen Dauerdelikt führt Artikel 31, Rom II-VO nach herrschender Auffassung zu einem Statutenwechsel (Jakob/Picht in Rauscher, EuZPR/EuIPR [2011] Artikel 31, 32, Rom II-VO Rz 2; Junker in MüKo BGB 5 Artikel 31, 32, Rom II-VO Rz 10; Spickhoff in Beck'scher Onlinekommentar BGB [Stand 1. 3. 2011] Artikel 32, Rom II-VO Rz 5). Daher ist die Rechnungslegung für die Zeit bis zum für Artikel 31, Rom II-VO maßgebenden Zeitpunkt nach dem früher geltenden Kollisionsrecht zu beurteilen; spätere Nutzungshandlungen und damit auch darauf bezogene Rechnungslegungsansprüche fallen demgegenüber schon unter das neue Recht. Auch dabei handelt es sich hier aber um ein bloß theoretisches Problem, weil altes und neues Kollisionsrecht zum selben Ergebnis führen.

4. Soweit die Klägerinnen urheberrechtliche Ansprüche geltend machen (denkbar bei den Teilbegehren 1 bis 5 und, soweit darauf beruhend, bei Teilbegehren 7), führen § 34 IPRG aF und Art 8 Rom II-VO zum selben Ergebnis. Maßgebend ist danach das Recht des Staates, für den der immaterialgüterrechtliche Schutz beansprucht wird (17 Ob 6/11y mwN). Dies führt bei einer Bezugnahme auf Verwertungshandlungen in mehreren Staaten zwangsläufig zur Anwendung verschiedener Rechtsordnungen. Im fortgesetzten Verfahren wird mit den Klägerinnen, die sich in ihrem Rekurs ausschließlich auf Lauterkeitsrecht stützen, zunächst zu erörtern sein, ob sie die urheberrechtliche Begründung ihrer Ansprüche überhaupt aufrecht erhalten. Trifft das zu, werden sie ein Vorbringen erstatten müssen, welche Werke im Sinn des Urheberrechts vorliegen und für welche Staaten sie den Schutz beanspruchen. Zumindest nach österreichischem Recht genießen technische Lösungen keinen urheberrechtlichen Schutz (RIS-Justiz RS0076633; zuletzt etwa 4 Ob 62/07g = MR 2007, 321 [Höhne] - 4. Soweit die Klägerinnen urheberrechtliche Ansprüche geltend machen (denkbar bei den Teilbegehren 1 bis 5 und, soweit darauf beruhend, bei Teilbegehren 7), führen Paragraph 34, IPRG aF und Artikel 8, Rom II-VO zum selben Ergebnis. Maßgebend ist danach das Recht des Staates, für den der immaterialgüterrechtliche Schutz beansprucht wird (17 Ob 6/11y mwN). Dies führt bei einer Bezugnahme auf Verwertungshandlungen in mehreren Staaten zwangsläufig zur Anwendung verschiedener Rechtsordnungen. Im fortgesetzten Verfahren wird mit den Klägerinnen, die sich in ihrem Rekurs ausschließlich auf Lauterkeitsrecht stützen, zunächst zu erörtern sein, ob sie die urheberrechtliche Begründung ihrer Ansprüche überhaupt aufrecht erhalten. Trifft das zu, werden sie ein Vorbringen erstatten müssen, welche Werke im Sinn des Urheberrechts vorliegen und für welche Staaten sie den Schutz beanspruchen. Zumindest nach österreichischem Recht genießen technische Lösungen keinen urheberrechtlichen Schutz (RIS-Justiz RS0076633; zuletzt etwa 4 Ob 62/07g = MR 2007, 321 [Höhne] -

Flughafen Wien).

5. Soweit sich die Klägerinnen auf lauterkeitsrechtlicher Grundlage gegen die rechtswidrige Übernahme und Verwertung ihres „geistigen Eigentums“ wenden (Teilbegehren 1 bis 4, allenfalls Teilbegehren 5 und, soweit darauf beruhend, Teilbegehren 7), behaupten sie ein ausschließlich gegen ihre Interessen gerichtetes Verhalten der Beklagten.

5.1. Nach Art 6 Abs 2 Rom II-VO ist in solchen Fällen nicht das Markttortrecht iSv Art 6 Abs 1 Rom II-VO, sondern die allgemeine Kollisionsnorm des Art 4 Rom II-VO anzuwenden. 5.1. Nach Artikel 6, Absatz 2, Rom II-VO ist in solchen

Fällen nicht das Markttortrecht iSv Artikel 6, Absatz eins, Rom II-VO, sondern die allgemeine Kollisionsnorm des Artikel 4, Rom II-VO anzuwenden.

5.1.1. Damit sind jedenfalls die in Art 4 Abs 2 und 3 Rom II-VO vorgesehenen Ausweichklauseln anwendbar. Nicht einheitlich beantwortet wird demgegenüber die Frage, ob die Regelanknüpfung am Erfolgsort (Art 4 Abs 1 Rom II-VO) im Ergebnis ohnehin dem Markttortprinzip iSv Art 6 Abs 1 Rom II-VO entspricht oder aber auf die vom beanstandeten Verhalten betroffene Haupt- oder allenfalls Zweigniederlassung des beeinträchtigten Mitbewerbers verweist. 5.1.1. Damit sind jedenfalls die in Artikel 4, Absatz 2 und 3 Rom II-VO vorgesehenen Ausweichklauseln anwendbar. Nicht einheitlich beantwortet wird demgegenüber die Frage, ob die Regelanknüpfung am Erfolgsort (Artikel 4, Absatz eins, Rom II-VO) im Ergebnis ohnehin dem Markttortprinzip iSv Artikel 6, Absatz eins, Rom II-VO entspricht oder aber auf die vom beanstandeten Verhalten betroffene Haupt- oder allenfalls Zweigniederlassung des beeinträchtigten Mitbewerbers verweist.

Für ersteres spricht zwar EG 21 Rom II-VO, wonach Art 6 Abs 1 Rom II-VO keine Ausnahme von der allgemeinen Regel bildet, sondern diese lediglich präzisiert; das legt es nach Auffassung einer Minderheit im Schrifttum nahe, den Erfolgsort iSv Art 6 Abs 2 iVm Art 4 Abs 1 Rom II-VO iSd Art 6 Abs 1 Rom II-VO zu verstehen (Fezer/Koos in Staudinger, IntWirtschR [2010] Rz 662; Handig, Rom II-VO - Auswirkungen auf das internationale Wettbewerbs- und Immaterialgüterrecht, wbl 2008, 1 [8]; ähnlich wohl auch Spickhoff in Beck Online Kommentar BGB, Art 6 Rom II-VO Rz 4). Für ersteres spricht zwar EG 21 Rom II-VO, wonach Artikel 6, Absatz eins, Rom II-VO keine Ausnahme von der allgemeinen Regel bildet, sondern diese lediglich präzisiert; das legt es nach Auffassung einer Minderheit im Schrifttum nahe, den Erfolgsort iSv Artikel 6, Absatz 2, in Verbindung mit Artikel 4, Absatz eins, Rom II-VO iSd Artikel 6, Absatz eins, Rom II-VO zu verstehen (Fezer/Koos in Staudinger, IntWirtschR [2010] Rz 662; Handig, Rom II-VO - Auswirkungen auf das internationale Wettbewerbs- und Immaterialgüterrecht, wbl 2008, 1 [8]; ähnlich wohl auch Spickhoff in Beck Online Kommentar BGB, Artikel 6, Rom II-VO Rz 4).

5.1.2. In diesem Fall hätte es allerdings ausgereicht, in Art 6 Abs 2 Rom II-VO nur auf Art 4 Abs 2 und 3 Rom II-VO zu verweisen oder entsprechende Ausweichklauseln vorzusehen. Aufgrund dieser systematischen Erwägungen folgt daher die Mehrheit des Schrifttums, soweit das Problem gesehen wird, der zweitgenannten Auffassung, knüpft also an der Hauptniederlassung oder der betroffenen Zweigniederlassung des Geschädigten an (Drexler in MüKo BGB 5 Internationales Recht gegen den unlauteren Wettbewerb Rz 157; Grubinger in Beig et al, Rom II-VO [2008] 57; Neumayr in KBB3 Art 6 Rom II-VO Rz 2; Sack, Internationales Lauterkeitsrecht nach der Rom II-Verordnung, wrp 2008, 845 [850]; Unberath/Cziupka in Rauscher, EuZPR/EuIPR [2011] Art 6 Rom II-VO Rz 46; G. Wagner, IPRax 2011, 8). Damit wertungsmäßig übereinstimmend hat der Senat in einem Domain-grabbing-Fall den Sitz des behinderten Mitbewerbers als Erfolgsort iSv Art 5 Nr 3 EuGVVO gewertet (17 Ob 2/07d = SZ 2007/44 - palettenbörse.com). 5.1.2. In diesem Fall hätte es allerdings ausgereicht, in Artikel 6, Absatz 2, Rom II-VO nur auf Artikel 4, Absatz 2 und 3 Rom II-VO zu verweisen oder entsprechende Ausweichklauseln vorzusehen. Aufgrund dieser systematischen Erwägungen folgt daher die Mehrheit des Schrifttums, soweit das Problem gesehen wird, der zweitgenannten Auffassung, knüpft also an der Hauptniederlassung oder der betroffenen Zweigniederlassung des Geschädigten an (Drexler in MüKo BGB 5 Internationales Recht gegen den unlauteren Wettbewerb Rz 157; Grubinger in Beig et al, Rom II-VO [2008] 57; Neumayr in KBB3 Artikel 6, Rom II-VO Rz 2; Sack, Internationales Lauterkeitsrecht nach der Rom II-Verordnung, wrp 2008, 845 [850]; Unberath/Cziupka in Rauscher, EuZPR/EuIPR [2011] Artikel 6, Rom II-VO Rz 46; G. Wagner, IPRax 2011, 8). Damit wertungsmäßig übereinstimmend hat der Senat in einem Domain-grabbing-Fall den Sitz des behinderten Mitbewerbers als Erfolgsort iSv Artikel 5, Nr 3 EuGVVO gewertet (17 Ob 2/07d = SZ 2007/44 - palettenbörse.com).

5.1.3. An dieser Auffassung ist grundsätzlich festzuhalten. Im Regelfall tritt der Schaden bei ausschließlich betriebsbezogenen Störungen bei der Hauptniederlassung oder der betroffenen Zweigniederlassung des Geschädigten ein. Ansprüche der Erstklägerin sind daher nach Art 6 Abs 2 iVm Art 4 Abs 1 Rom II-VO jedenfalls nach österreichischem Lauterkeitsrecht zu beurteilen. Für Ansprüche der Zweitklägerin wäre danach zwar Schweizer Recht maßgebend, soweit sie über keine Zweigniederlassung in Kärnten (bei der Erstklägerin) verfügte. Allerdings liegt es nach der Rechtsprechung des EuGH zum entsprechenden Problem in Art 5 Abs 3 EuGVÜ/EuGVVO (Rs C-364/93, Marinari, Slg 1995 I 2719; Rs C-168/02, Kronhofer, Slg 2004 I 6009) nahe, den auch nach Art 4 Abs 1 Rom II-VO rechtlich relevanten Erfolg nicht erst am Sitz des Unternehmens, sondern schon beim ersten Eingriff in dessen Vermögen zu lokalisieren. Damit käme es darauf an, wo in die Rechtssphäre des Geschädigten eingegriffen wird; unerheblich wäre, ob dort auch die Kriterien für das Vorliegen einer (Zweig-)Niederlassung erfüllt sind. Das wäre hier die „Mitnahme“ der

Technologie und die Vereinbarung über deren Nutzung, beides in Kärnten. Aber selbst wenn man dieser Auffassung nicht folgte, bestünde doch wegen der konzernmäßigen Verflechtung der beiden Klägerinnen und den nach ihrem Vorbringen einheitlich in Österreich gesetzten (ersten) Verletzungshandlungen auch in Bezug auf die Ansprüche der Zweitbeklagten eine offensichtlich engere Verbindung zum österreichischen Recht (Art 6 Abs 2 iVm Art 4 Abs 3 Rom II-VO). Auch auf die Ansprüche der Zweitklägerin ist daher österreichisches Recht anzuwenden. 5.1.3. An dieser Auffassung ist grundsätzlich festzuhalten. Im Regelfall tritt der Schaden bei ausschließlich betriebsbezogenen Störungen bei der Hauptniederlassung oder der betroffenen Zweigniederlassung des Geschädigten ein. Ansprüche der Erstklägerin sind daher nach Artikel 6, Absatz 2, in Verbindung mit Artikel 4, Absatz eins, Rom II-VO jedenfalls nach österreichischem Lauterkeitsrecht zu beurteilen. Für Ansprüche der Zweitklägerin wäre danach zwar Schweizer Recht maßgebend, soweit sie über keine Zweigniederlassung in Kärnten (bei der Erstklägerin) verfügte. Allerdings liegt es nach der Rechtsprechung des EuGH zum entsprechenden Problem in Artikel 5, Absatz 3, EuGVÜ/EuGVVO (Rs C-364/93, Marinari, Slg 1995 I 2719; Rs C-168/02, Kronhofer, Slg 2004 römisch eins 6009) nahe, den auch nach Artikel 4, Absatz eins, Rom II-VO rechtlich relevanten Erfolg nicht erst am Sitz des Unternehmens, sondern schon beim ersten Eingriff in dessen Vermögen zu lokalisieren. Damit käme es darauf an, wo in die Rechtssphäre des Geschädigten eingegriffen wird; unerheblich wäre, ob dort auch die Kriterien für das Vorliegen einer (Zweig-)Niederlassung erfüllt sind. Das wäre hier die „Mitnahme“ der Technologie und die Vereinbarung über deren Nutzung, beides in Kärnten. Aber selbst wenn man dieser Auffassung nicht folgte, bestünde doch wegen der konzernmäßigen Verflechtung der beiden Klägerinnen und den nach ihrem Vorbringen einheitlich in Österreich gesetzten (ersten) Verletzungshandlungen auch in Bezug auf die Ansprüche der Zweitbeklagten eine offensichtlich engere Verbindung zum österreichischen Recht (Artikel 6, Absatz 2, in Verbindung mit Artikel 4, Absatz 3, Rom II-VO). Auch auf die Ansprüche der Zweitklägerin ist daher österreichisches Recht anzuwenden.

5.2. An dieser Beurteilung änderte sich nichts, hielte man nicht die Rom II-VO, sondern § 48 IPRG aF für maßgebend. 5.2. An dieser Beurteilung änderte sich nichts, hielte man nicht die Rom II-VO, sondern Paragraph 48, IPRG aF für maßgebend.

5.2.1. Das Berufungsgericht hat zwar an sich zutreffend darauf hingewiesen, dass nach § 48 Abs 2 IPRG aF Ansprüche aus unlauterem Wettbewerb nach jenem Recht zu beurteilen waren, auf dessen Markt sich der Wettbewerb ausgewirkt hat. Diese Bestimmung hatte aber den Regelfall im Auge, dass ein Lauterkeitsverstoß (auch) die Interessen anderer Mitbewerber, der Marktgegenseite und der Allgemeinheit berührt. In diesem Fall war es tatsächlich sinnvoll, das Recht jenes Staates heranzuziehen, auf dessen Markt diese (möglicherweise nicht ganz deckungsgleichen) Interessen beeinträchtigt wurden. Bei Verstößen, die sich ausschließlich gegen einen bestimmten Mitbewerber richten, liegen diese Gründe nicht vor. Daher waren solche betriebsbezogenen Störungen nach überwiegender Auffassung nach der allgemeinen Deliktskollisionsnorm des § 48 Abs 1 IPRG aF zu beurteilen (Koppensteiner, Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht³ [1997] 481; Schwimann in Rummel² § 48 Rz 9; Schwind, Internationales Privatrecht [1990] 235; Verschraegen in Rummel³ § 48 Rz 63). Dies entspricht jener Wertung, die nun nach Art 6 Abs 2 Rom II-VO bei betriebsbezogenen Störungen zur Anwendung der allgemeinen Kollisionsnorm des Art 4 Rom II-VO führt. 5.2.1. Das Berufungsgericht hat zwar an sich zutreffend darauf hingewiesen, dass nach Paragraph 48, Absatz 2, IPRG aF Ansprüche aus unlauterem Wettbewerb nach jenem Recht zu beurteilen waren, auf dessen Markt sich der Wettbewerb ausgewirkt hat. Diese Bestimmung hatte aber den Regelfall im Auge, dass ein Lauterkeitsverstoß (auch) die Interessen anderer Mitbewerber, der Marktgegenseite und der Allgemeinheit berührt. In diesem Fall war es tatsächlich sinnvoll, das Recht jenes Staates heranzuziehen, auf dessen Markt diese (möglicherweise nicht ganz deckungsgleichen) Interessen beeinträchtigt wurden. Bei Verstößen, die sich ausschließlich gegen einen bestimmten Mitbewerber richten, liegen diese Gründe nicht vor. Daher waren solche betriebsbezogenen Störungen nach überwiegender Auffassung nach der allgemeinen Deliktskollisionsnorm des Paragraph 48, Absatz eins, IPRG aF zu beurteilen (Koppensteiner, Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht³ [1997] 481; Schwimann in Rummel² Paragraph 48, Rz 9; Schwind, Internationales Privatrecht [1990] 235; Verschraegen in Rummel³ Paragraph 48, Rz 63). Dies entspricht jener Wertung, die nun nach Artikel 6, Absatz 2, Rom II-VO bei betriebsbezogenen Störungen zur Anwendung der allgemeinen Kollisionsnorm des Artikel 4, Rom II-VO führt.

5.2.2. Nach § 48 Abs 1 IPRG aF war das Recht jenes Staates anzuwenden, in dem das den Schaden verursachende Verhalten gesetzt worden ist. Die Anwendung dieser Bestimmung bereitet Schwierigkeiten, wenn - wie hier - ein schädigendes Verhalten in mehreren Staaten behauptet wird. Nach Auffassung des Senats ist in einem solchen Fall

zunächst jenes Verhalten maßgebend, das erstmals in die Rechtsgüter der Geschädigten eingreift. Ein späteres Verhalten hat jedenfalls dann keine eigenständige Bedeutung, wenn seine rechtliche Beurteilung ausschließlich von jener des ersten Verhaltens abhängt. 5.2.2. Nach Paragraph 48, Absatz eins, IPRG aF war das Recht jenes Staates anzuwenden, in dem das den Schaden verursachende Verhalten gesetzt worden ist. Die Anwendung dieser Bestimmung bereitet Schwierigkeiten, wenn - wie hier - ein schädigendes Verhalten in mehreren Staaten behauptet wird. Nach Auffassung des Senats ist in einem solchen Fall zunächst jenes Verhalten maßgebend, das erstmals in die Rechtsgüter der Geschädigten eingreift. Ein späteres Verhalten hat jedenfalls dann keine eigenständige Bedeutung, wenn seine rechtliche Beurteilung ausschließlich von jener des ersten Verhaltens abhängt.

Das ist hier der Fall: Die (angebliche) Verwendung von Know-How der Klägerinnen in Brasilien und den USA kann - soweit sich die Klägerinnen nicht (auch) auf dort bestehende Immaterialgüterrechte stützen - nur wegen der Art und Weise von dessen Erlangung rechtlich problematisch sein. Das insofern maßgebende Verhalten wurde aber nach dem Klagsvorbringen in Österreich gesetzt. Denn hier sollen die (ehemaligen) Mitarbeiter der Klägerinnen die Betriebsgeheimnisse für die im Entstehen begriffenen Erst- und Zweitbeklagten an sich genommen haben; hier sollen sie mit dem für die Drittbeklagte handelnden Brasilianer deren Verwertung vereinbart haben. Dieses (angeblich) in Österreich gesetzte Verhalten begründet den Vorwurf der Unlauterkeit; die Beurteilung der weiteren Ausführungshandlungen (dh der Verwendung des Materials im Förderantrag und bei der Errichtung der Fabrik) hängt allein vom Vorliegen und der rechtlichen Beurteilung dieses ersten Verhaltens ab. Damit ist auf die geltend gemachten Ansprüche auch nach § 48 Abs 1 IPRG aF österreichisches Recht anwendbar. Das ist hier der Fall: Die (angebliche) Verwendung von Know-How der Klägerinnen in Brasilien und den USA kann - soweit sich die Klägerinnen nicht (auch) auf dort bestehende Immaterialgüterrechte stützen - nur wegen der Art und Weise von dessen Erlangung rechtlich problematisch sein. Das insofern maßgebende Verhalten wurde aber nach dem Klagsvorbringen in Österreich gesetzt. Denn hier sollen die (ehemaligen) Mitarbeiter der Klägerinnen die Betriebsgeheimnisse für die im Entstehen begriffenen Erst- und Zweitbeklagten an sich genommen haben; hier sollen sie mit dem für die Drittbeklagte handelnden Brasilianer deren Verwertung vereinbart haben. Dieses (angeblich) in Österreich gesetzte Verhalten begründet den Vorwurf der Unlauterkeit; die Beurteilung der weiteren Ausführungshandlungen (dh der Verwendung des Materials im Förderantrag und bei der Errichtung der Fabrik) hängt allein vom Vorliegen und der rechtlichen Beurteilung dieses ersten Verhaltens ab. Damit ist auf die geltend gemachten Ansprüche auch nach Paragraph 48, Absatz eins, IPRG aF österreichisches Recht anwendbar.

5.3. Welche Folgen die Anwendung österreichischen Rechts für die Berechtigung der hier erörterten Ansprüche hat, kann derzeit nicht abschließend beurteilt werden. Denn das Berufungsgericht hat in Bezug auf die diesbezüglichen Feststellungen einen primären Verfahrensmangel angenommen (unterbliebene Begründung für die Nichtaufnahme zahlreicher Beweise). Im fortgesetzten Verfahren wird das Erstgericht abgesehen von der Vermeidung dieses Verfahrensmangels insbesondere folgende Punkte zu beachten haben:

5.3.1. Zwar hat sich die österreichische Rechtslage während des laufenden Verfahrens durch die UWG-Novelle 2007 geändert. Dies erfordert grundsätzlich eine doppelte Prüfung nach altem und neuem Recht (RIS-Justiz RS0123158). Allerdings führte die Novelle im hier interessierenden Bereich - abgesehen vom Wegfall des Erfordernisses der Wettbewerbsabsicht - zu keiner relevanten Änderung der Rechtslage. Dem Gesetz ist nicht zu entnehmen, dass es im Bereich des reinen Mitbewerberschutzes - also außerhalb marktbezogener Verstöße durch aggressive, irreführende oder sonst unlautere Geschäftspraktiken - zu inhaltlichen Neuerungen kommen sollte; die Materialien halten für „sonstige unlautere Handlungen“ ausdrücklich fest, dass die bisherige Rechtsprechung zu § 1 UWG unberührt bleibe (EB zur RV, 144 BlgNR 23. GP, zu § 1 UWG). Der Senat hat daher im von der Novelle nicht betroffenen Bereich die Rechtsprechung zu § 1 UWG idF vor der UWG-Novelle 2007 fortgeschrieben und inhaltliche Modifikationen nur insofern vorgenommen, als Wettbewerbsabsicht (ein Handeln „zu Zwecken des Wettbewerbs“) nun nicht mehr erforderlich ist (vgl etwa 4 Ob 225/07b = SZ 2008/32 - Wiener Stadtrundfahrten [Rechtsbruch]; 4 Ob 127/08t = ÖBl 2009, 120 [Mildner] - unseriöse Anbieter [Pauschalherabsetzung]; 4 Ob 124/08a = RdW 2008, 715 [Vertragsbruch]). 5.3.1. Zwar hat sich die österreichische Rechtslage während des laufenden Verfahrens durch die UWG-Novelle 2007 geändert. Dies erfordert grundsätzlich eine doppelte Prüfung nach altem und neuem Recht (RIS-Justiz RS0123158). Allerdings führte die Novelle im hier interessierenden Bereich - abgesehen vom Wegfall des Erfordernisses der Wettbewerbsabsicht - zu keiner relevanten Änderung der Rechtslage. Dem Gesetz ist nicht zu entnehmen, dass es im Bereich des reinen Mitbewerberschutzes - also außerhalb marktbezogener Verstöße durch

aggressive, irreführende oder sonst unlautere Geschäftspraktiken - zu inhaltlichen Neuerungen kommen sollte; die Materialien halten für „sonstige unlautere Handlungen“ ausdrücklich fest, dass die bisherige Rechtsprechung zu Paragraph eins, UWG unberührt bleibe (EB zur RV, 144 BlgNR 23. GP, zu Paragraph eins, UWG). Der Senat hat daher im von der Novelle nicht betroffenen Bereich die Rechtsprechung zu Paragraph eins, UWG in der Fassung vor der UWG-Novelle 2007 fortgeschrieben und inhaltliche Modifikationen nur insofern vorgenommen, als Wettbewerbsabsicht (ein Handeln „zu Zwecken des Wettbewerbs“) nun nicht mehr erforderlich ist vergleiche etwa 4 Ob 225/07b = SZ 2008/32 - Wiener Stadtrundfahrten [Rechtsbruch]; 4 Ob 127/08t = ÖBl 2009, 120 [Mildner] - unseriöse Anbieter [Pauschalherabsetzung]; 4 Ob 124/08a = RdW 2008, 715 [Vertragsbruch]).

5.3.2. Nach dem Vorbringen der Klägerinnen haben ihre ehemaligen Mitarbeiter noch vor ihrem Ausscheiden einen inneren „Frontwechsel“ vorgenommen (4 Ob 394/86 = ÖBl 1988, 13 - Tenniskartei) und die Erst- und die Zweitbeklagte zur Verwertung ihrer im Dienstverhältnis erlangten Kenntnisse gegründet (4 Ob 32/06v = wbl 2006, 490; 4 Ob 26/07p). Unter diesen Umständen wäre die der Erst- und der Zweitbeklagten zurechenbare Mitnahme und spätere Verwertung von Unterlagen jedenfalls unlauter iSv § 1 Abs 1 Z 1 UWG (Wiebe in Wiebe/G. Kodek, UWG [2007] § 1 Rz 628 f mwN). Gleiches würde für die „glatte“ Übernahme fremder Leistungen gelten (RIS-Justiz RS0078341, zuletzt etwa 4 Ob 47/06z = MR 2007, 28 - Werbefoto und 4 Ob 90/07z = ecolex 2007, 783 [Schumacher] - getuntas Fahrzeug). Sie liegt vor, wenn das Nachahmen mittels eines meist technischen Vervielfältigungsverfahrens unter Ersparnis eigener Kosten geschieht, das Nachgeahmte also kopiert oder abgeschrieben wird (4 Ob 78/94 = ÖBl 1995, 116 - Schuldrucksorten; 4 Ob 207/04a = wbl 2005, 237 - ÖSAG).

5.3.2. Nach dem Vorbringen der Klägerinnen haben ihre ehemaligen Mitarbeiter noch vor ihrem Ausscheiden einen inneren „Frontwechsel“ vorgenommen (4 Ob 394/86 = ÖBl 1988, 13 - Tenniskartei) und die Erst- und die Zweitbeklagte zur Verwertung ihrer im Dienstverhältnis erlangten Kenntnisse gegründet (4 Ob 32/06v = wbl 2006, 490; 4 Ob 26/07p). Unter diesen Umständen wäre die der Erst- und der Zweitbeklagten zurechenbare Mitnahme und spätere Verwertung von Unterlagen jedenfalls unlauter iSv Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer eins, UWG (Wiebe in Wiebe/G. Kodek, UWG [2007] Paragraph eins, Rz 628 f mwN). Gleiches würde für die „glatte“ Übernahme fremder Leistungen gelten (RIS-Justiz RS0078341, zuletzt etwa 4 Ob 47/06z = MR 2007, 28 - Werbefoto und 4 Ob 90/07z = ecolex 2007, 783 [Schumacher] - getuntas Fahrzeug). Sie liegt vor, wenn das Nachahmen mittels eines meist technischen Vervielfältigungsverfahrens unter Ersparnis eigener Kosten geschieht, das Nachgeahmte also kopiert oder abgeschrieben wird (4 Ob 78/94 = ÖBl 1995, 116 - Schuldrucksorten; 4 Ob 207/04a = wbl 2005, 237 - ÖSAG).

Der für die Drittbeklagte (bzw deren Rechtsvorgängerin) handelnde Brasilianer kannte nach dem Vorbringen der Klägerinnen alle Umstände, die die Unlauterkeit des Verhaltens der Erst- und der Zweitbeklagten begründeten; er hatte danach zuerst mit dem Konzern der Klägerinnen verhandelt, dann aber mit der Erst- und der Zweitbeklagten entsprechende Vereinbarungen geschlossen und dadurch deren Gründung und die Verwertung der unlauter mitgenommenen Geschäftsgeheimnisse wirtschaftlich erst ermöglicht. Unter diesen Umständen fiel auch der Drittbeklagten unlauteres Verhalten zur Last.

5.3.3. Anderes würde allerdings gelten, wenn und soweit das übernommene Material, wie die Beklagten behaupten, ohnehin zum Stand der Technik gehörte und daher auch auf andere Weise erlangt werden konnte. Traf das zu, stünde den Beklagten jedenfalls bei Schadenersatzansprüchen der Einwand des rechtmäßigen Alternativverhaltens zur Verfügung (RIS-Justiz RS0111706).

Gleiches muss für die hier geltend gemachten Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche gelten. Denn diese Ansprüche sind nicht darauf gerichtet, die Wiederholung des ursprünglichen unlauteren Verhaltens (also die ohnehin faktisch unmögliche neuerliche Mitnahme von Betriebsgeheimnissen) zu verhindern. Vielmehr sollen sie die Folgen dieses Verhaltens (dh das Ausnutzen des unlauter erlangten Materials) unterbinden. Wenn aber diese Folgen auch auf andere Weise herbeigeführt werden konnten, kann der Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch nicht anders behandelt werden als der Schadenersatzanspruch. Denn in beiden Fällen ist entscheidend, ob die in Anspruch genommene Person nach dem Zweck der übertretenen Verhaltensvorschrift auch dann für die Folgen der (ersten) Rechtsverletzung einstehen muss, wenn sich diese Folgen auch bei rechtmäßigem Verhalten (hier: durch Beschaffen des Materials auf andere Weise, etwa aus Patentschriften bei abgelaufenen Patenten) ergeben hätten. Haften die Beklagten aufgrund des Einwands des rechtmäßigen Alternativverhaltens nicht für einen Schaden durch die Verwendung des unlauter erlangten Materials, wäre es ein Wertungswiderspruch, ihnen dennoch dessen weitere

Nutzung zu untersagen. Entschiede man anders, hätte der Unterlassungsanspruch den Charakter einer Strafe für das unlautere Verhalten bei Erlangung des Materials; zudem würde der zeitlich beschränkte Schutz des Patentrechts unterlaufen.

Die Klägerinnen müssen daher im fortgesetzten Verfahren konkret angeben, welches (geheime) Material ihre ehemaligen Mitarbeiter bei deren Ausscheiden mitgenommen und den Beklagten zur Verfügung gestellt haben. Den Beklagten steht es dann frei, konkret zu behaupten und zu beweisen, dass dieses Material ohnehin zum Stand der Technik gehörte und daher auch auf andere Weise erlangt hätte werden können. Das Erstgericht wird zu beiden Fragen ebenso konkrete Feststellungen zu treffen haben.

5.3.4. Weiters wird im fortgesetzten Verfahren die Wiederholungsgefahr zu prüfen sein. Sie fällt durch eine Änderung der Verhältnisse nur weg, wenn dadurch ein weiteres unlauteres Verhalten aufgrund tatsächlicher Umstände ausgeschlossen ist, etwa wenn der belangte Mitbewerber sein Unternehmen veräußert und keine Anzeichen vorliegen, dass er das Geschäft in anderer Form wieder aufnehmen wird (4 Ob 352/63 = SZ 37/49; 4 Ob 87/94 = ÖBl 1995, 120 - Urlaub für Schlaue; RIS-Justiz RS0077206, RS0037664). Solange Wiederholungsgefahr anzunehmen ist, besteht auch das Wettbewerbsverhältnis.

5.3.5. Bei einem Zuspruch (nur) auf lauterkeitsrechtlicher Grundlage müsste bei den Teilbegehren 1 und 2 die Bezugnahme auf urheberrechtliche Kategorien (Vervielfältigen, Verbreiten) entfallen. Ein Rechnungslegungsanspruch wäre in Analogie zum Immaterialgüterrecht zu bejahen (G. Kodek/Leupold in Wiebe/G. Kodek, UWG [2007] § 16 Rz 47 ff mwN). Die Verjährung des Zahlungsanspruchs, zu dessen Ermittlung der Kläger Rechnungslegung begehrt, wird durch die auf Rechnungslegung gerichtete Klage unterbrochen (RIS-Justiz RS0034909); der auf den Zeitpunkt des Feststellungsbegehrens abstellende Verjährungseinwand der Beklagten geht daher fehl. Der Einwand der Unmöglichkeit ist zu erörtern und zu prüfen (vgl dazu OLG Wien 1 R 167/08y).

5.3.5. Bei einem Zuspruch (nur) auf lauterkeitsrechtlicher Grundlage müsste bei den Teilbegehren 1 und 2 die Bezugnahme auf urheberrechtliche Kategorien (Vervielfältigen, Verbreiten) entfallen. Ein Rechnungslegungsanspruch wäre in Analogie zum Immaterialgüterrecht zu bejahen (G. Kodek/Leupold in Wiebe/G. Kodek, UWG [2007] Paragraph 16, Rz 47 ff mwN). Die Verjährung des Zahlungsanspruchs, zu dessen Ermittlung der Kläger Rechnungslegung begehrt, wird durch die auf Rechnungslegung gerichtete Klage unterbrochen (RIS-Justiz RS0034909); der auf den Zeitpunkt des Feststellungsbegehrens abstellende Verjährungseinwand der Beklagten geht daher fehl. Der Einwand der Unmöglichkeit ist zu erörtern und zu prüfen vergleiche dazu OLG Wien 1 R 167/08y).

6. Soweit sich die Klägerinnen aufirreführende Geschäftspraktiken der Beklagten stützen (Teilbegehren 5, 6 und, soweit darauf beruhend, Teilbegehren 7), bedarf die Ermittlung des anwendbaren Rechts einer weiteren Erörterung mit den Parteien.

6.1. Nach Art 6 Abs 1 Rom II-VO ist auf Ansprüche aus unlauterem Wettbewerb das Recht jenes Staates anzuwenden, in dessen Gebiet die Wettbewerbsbeziehungen oder die kollektiven Interessen der Verbraucher beeinträchtigt worden sind oder wahrscheinlich beeinträchtigt werden. Maßgebend ist daher, auf welchem Markt sich das beanstandete Verhalten auswirkt (Drexl in MüKo BGB5 Internationales Recht gegen den unlauteren Wettbewerb Rz 132; Grubinger in Beig et al, Rom II-VO [2008] 56 f; Handig, wbl 2008, 7 f; Heiss/Loacker, JBl 2007, 628 f; Sack, wrp 2008, 846; Neumayr in KBB3 Art 6 Rom II-VO Rz 2; Spickhoff in Beck Online Kommentar BGB, Art 6 Rom II-VO Rz 4; Unberath/Cziupka in Rauscher, EuZPR/EuIPR [2011] Art 6 Rom II-VO Rz 27 ff). Bei Werbemaßnahmen kommt es auf den (tatsächlichen oder wahrscheinlichen) Ort des Einwirkens auf die Marktgegenseite an (Drexl aaO Rz 133 ff; Köhler in Köhler/Bornkamm UWG29 [2011] Einl UWG Rz 5.34; Sack, wrp 2008, 864).

6.1. Nach Artikel 6, Absatz eins, Rom II-VO ist auf Ansprüche aus unlauterem Wettbewerb das Recht jenes Staates anzuwenden, in dessen Gebiet die Wettbewerbsbeziehungen oder die kollektiven Interessen der Verbraucher beeinträchtigt worden sind oder wahrscheinlich beeinträchtigt werden. Maßgebend ist daher, auf welchem Markt sich das beanstandete Verhalten auswirkt (Drexl in MüKo BGB5 Internationales Recht gegen den unlauteren Wettbewerb Rz 132; Grubinger in Beig et al, Rom II-VO [2008] 56 f; Handig, wbl 2008, 7 f; Heiss/Loacker, JBl 2007, 628 f; Sack, wrp 2008, 846; Neumayr in KBB3 Artikel 6, Rom II-VO Rz 2; Spickhoff in Beck Online Kommentar BGB, Artikel 6, Rom II-VO Rz 4; Unberath/Cziupka in Rauscher, EuZPR/EuIPR [2011] Artikel 6, Rom II-VO Rz 27 ff). Bei Werbemaßnahmen kommt es auf den (tatsächlichen oder wahrscheinlichen) Ort des Einwirkens auf die Marktgegenseite an (Drexl aaO Rz 133 ff; Köhler in Köhler/Bornkamm UWG29 [2011] Einl UWG Rz 5.34; Sack, wrp 2008, 864).

Wirken sich Handlungen auf dem Markt mehrerer Staaten aus, kann Art 6 Abs 1 Rom II-VO zu einer Beurteilung nach mehreren Rechten führen („Mosaikbetrachtung“; Drexl in MüKo BGB5 Internationales Recht gegen den unlauteren Wettbewerb Rz 174 f; Neumayr in KBB3 Art 6 Rom II-VO Rz 2; Unberath/Cziupka in Rauscher, EuZPR/EuIPR [2011] Art 6 Rom II-VO Rz 33; 17 Ob 6/11y). Faktisch setzt sich dann bei unteilbaren Wettbewerbsverstößen das strengste Recht durch (Drexl in MüKo BGB5 Internationales Recht gegen den unlauteren Wettbewerb Rz 175; Fezer/Koos in Staudinger, IntWirtschR [2010] Rz 711, 715). Eine Ausweichklausel, die eine einheitliche Beurteilung ermöglichte, ist hier anders als in Art 4 Rom II-VO nicht vorgesehen. Wirken sich Handlungen auf dem Markt mehrerer Staaten aus, kann Artikel 6, Absatz eins, Rom II-VO zu einer Beurteilung nach mehreren Rechten führen („Mosaikbetrachtung“; Drexl in MüKo BGB5 Internationales Recht gegen den unlauteren Wettbewerb Rz 174 f; Neumayr in KBB3 Artikel 6, Rom II-VO Rz 2; Unberath/Cziupka in Rauscher, EuZPR/EuIPR [2011] Artikel 6, Rom II-VO Rz 33; 17 Ob 6/11y). Faktisch setzt sich dann bei unteilbaren Wettbewerbsverstößen das strengste Recht durch (Drexl in MüKo BGB5 Internationales Recht gegen den unlauteren Wettbewerb Rz 175; Fezer/Koos in Staudinger, IntWirtschR [2010] Rz 711, 715). Eine Ausweichklausel, die eine einheitliche Beurteilung ermöglichte, ist hier anders als in Artikel 4, Rom II-VO nicht vorgesehen.

6.2. Nicht anders war die Rechtslage nach § 48 Abs 2 IPRG aF. Auch hier war die Wirkung auf den Markt maßgebend (RIS-Justiz RS0077537, 6.2. Nicht anders war die Rechtslage nach Paragraph 48, Absatz 2, IPRG aF. Auch hier war die Wirkung auf den Markt maßgebend (RIS-Justiz RS0077537,

RS0077552; zuletzt 4 Ob 148/06b = ÖBl 2007, 67 [Gamerith] - fairguide.com); bei Wirkungen in mehreren Staaten war daher gegebenenfalls eine Mehrzahl von Rechten anzuwenden (RIS-Justiz RS0076930; Verschraegen in Rummel3 § 48 IPRG Rz 69 mwN). RS0077552; zuletzt 4 Ob 148/06b = ÖBl 2007, 67 [Gamerith] - fairguide.com); bei Wirkungen in mehreren Staaten war daher gegebenenfalls eine Mehrzahl von Rechten anzuwenden (RIS-Justiz RS0076930; Verschraegen in Rummel3 Paragraph 48, IPRG Rz 69 mwN).

6.3. Im fortgesetzten Verfahren wird das Erstgericht daher die Klägerinnen zu konkreten Tatsachenbehauptungen aufzufordern haben, in welchen Staaten sich die angeblich irreführenden Angaben der Beklagten auf die Marktgegenseite ausgewirkt haben oder aufgrund konkreter Anzeichen (erstmal) auszuwirken drohen. Erst auf dieser Grundlage wird es möglich sein, das oder die anwendbaren Rechte zu ermitteln. Sollten die Klägerinnen in diesem Zusammenhang vorbringen, dass Teilbegehren 5 nicht auf die Irreführung der Marktgegenseite, sondern auf eine unlautere Leistungsübernahme gestützt ist, wäre es nach den oben (Punkt 5.) angestellten Erwägungen als ausschließlich betriebsbezogene Störung nach österreichischem Recht zu beurteilen (vgl dazu 4 Ob 90/07z = ecolex 2007, 783 [Schumacher] - getuntes Fahrzeug). 6.3. Im fortgesetzten Verfahren wird das Erstgericht daher die Klägerinnen zu konkreten Tatsachenbehauptungen aufzufordern haben, in welchen Staaten sich die angeblich irreführenden Angaben der Beklagten auf die Marktgegenseite ausgewirkt haben oder aufgrund konkreter Anzeichen (erstmal) auszuwirken drohen. Erst auf dieser Grundlage wird es möglich sein, das oder die anwendbaren Rechte zu ermitteln. Sollten die Klägerinnen in diesem Zusammenhang vorbringen, dass Teilbegehren 5 nicht auf die Irreführung der Marktgegenseite, sondern auf eine unlautere Leistungsübernahme gestützt ist, wäre es nach den oben (Punkt 5.) angestellten Erwägungen als ausschließlich betriebsbezogene Störung nach österreichischem Recht zu beurteilen (vergleiche dazu 4 Ob 90/07z = ecolex 2007, 783 [Schumacher] - getuntes Fahrzeug).

7. Der Anspruch auf Urteilsveröffentlichung folgt in allen Punkten dem jeweiligen Hauptanspruch.

8. Aus den dargestellten Gründen ist das Verfahren noch nicht spruchreif. Die aufhebende Entscheidung des Berufungsgerichts ist daher im Ergebnis zu bestätigen. Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 52 Abs 1 ZPO. 8. Aus den dargestellten Gründen ist das Verfahren noch nicht spruchreif. Die aufhebende Entscheidung des Berufungsgerichts ist daher im Ergebnis zu bestätigen. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

Schlagworte

Rohrprodukte - HOBAS-Rohre,

Textnummer

E98564

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2011:0040OB00012.11K.0920.000

Im RIS seit

17.10.2011

Zuletzt aktualisiert am

10.11.2021

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at