

Kommittédirektiv



Översyn av vissa frågor om skyddet för företagshemligheter

Dir.
2007:54

Beslut vid regeringssammanträde den 19 april 2007.

Sammanfattning av uppdraget

En särskild utredare skall se över vissa frågor om skyddet för företagshemligheter.

I utredarens uppdrag ingår att analysera straffbestämmelserna i lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter. En särskild fråga som skall uppmärksammas i det sammanhanget är om straffansvaret bör utvidgas till att omfatta även den som obehörigen utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon har fått tillgång till inom ramen för sina arbetsuppgifter.

Utredaren skall också uppmärksamma lagens skadeståndsbestämmelser. I den delen skall utredaren överväga bl.a. om bestämmelserna om anställdas skadeståndsansvar skall utvidgas till att omfatta inhyrd personal. Översynen skall också omfatta frågan om grunderna för beräkning av skadestånd på grund av överträdelser av lagen.

I uppdraget ingår vidare att ta ställning till om det bör införas bestämmelser om bevissäkring i lagen. Utredaren skall även analysera frågor om myndigheters befattning med företagshemligheter.

Utredaren skall lämna de författningsförslag som övervägandena ger anledning till.

Uppdraget skall redovisas senast den 2 maj 2008.

Bakgrund

Lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter trädde i kraft den 1 juli 1990 (jfr prop. 1987/88:155 och bet. 1989/90:LU37). Med företagshemlighet avses sådan information om affärs- eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse som näringsidkaren håller hemlig och vars röjande är ägnat att medföra skada för honom eller henne i konkurrenshänseende. Lagen innehåller bestämmelser om straff för den som olovligen bereder sig tillgång till en företagshemlighet eller som på annat sätt tar olovlig befattning med en företagshemlighet. Andra obehöriga angrepp på en företagshemlighet grundar skadeståndsskyldighet. Detta gäller både för den som missbrukar en företagshemlighet som har anförtrotts honom eller henne i en affärsförbindelse och för en anställd som missbrukar en företagshemlighet som han eller hon har fått del av i sin anställning.

I slutet av 1990-talet aktualiserades frågan om en översyn av lagen. I fokus stod då frågan om huruvida lagen i tillräcklig grad mötte kunskapsföretagens speciella behov. Det diskuterades bl.a. om inte skyddet för företagshemligheter borde utsträckas till att inkludera också affärsidéer och tjänstekoncept som i och för sig inte alltid var hemliga och om inte skyddet borde utsträckas till att gälla viss tid efter det att en anställning upphört. Vidare diskuterades, liksom vid lagens tillkomst, frågan om huruvida lagen innebar en hämsko på en kritisk diskussion om eventuella missförhållanden i ett företag.

Under senare år har lagen uppmärksammats från andra utgångspunkter. I den s.k. Ericsson-domen¹ friades en anställd från straffansvar eftersom den information som han hade lämnat ut var information som han hade tillgång till för att utföra sina arbetsuppgifter. Han hade således inte, såsom lagen föreskriver, olovligen berett sig tillgång till informationen i fråga. Domen gav upphov till en diskussion om huruvida lagen ger ett tillräckligt skydd mot att en arbetstagare utnyttjar eller röjer en företagshemlighet. Det har också hävdats att lagen inte skulle uppfylla internationella åtaganden som Sverige har gjort när det gäller skyddet för företagshemligheter. Det gäller framför allt

¹ Svea hovrätt, dom den 20 oktober 2003 i mål nr B 5221-03.

de åtaganden som följer av det internationella avtalet om handelsrelaterade aspekter av immaterialrätter (TRIPs-avtalet) såvitt gäller frågor om bevissäkring.

En annan fråga som har uppmärksammats i lagstiftnings-sammanhang gäller myndigheters befattning med företagshemligheter (se prop. 1998/99:11 s. 78 och prop. 2005/06:89 s. 19). I vissa fall kan myndigheter vara skyldiga att lämna ut handlingar och uppgifter som innehåller företagshemligheter. Det har ifrågasatts om det i sådana fall inte borde finnas begränsningar när det gäller hur informationen får användas och sanktioner mot en otillbörlig användning av informationen.

Svenskt Näringsliv har i en skrivelse till Justitiedepartementet lagt fram förslag till ändringar i lagen (dnr Ju2005/1965/L1; jfr Svensk Näringslivs skrift "En översyn av lagen om skydd för företagshemligheter", januari 2005). Även Riksåklagaren har gett in en framställan i ämnet (dnr Ju2003/9260/L1).

Riksdagen har uttalat att regeringen bör ta initiativ till en översyn av lagen (bet. 2004/05:LU12 och rskr. 2004/05:179).

Uppdraget

Bakgrund

Lagen om skydd för företagshemligheter har varit i kraft i över femton år. Sedan lagen kom till har förutsättningarna för företagande förändrats i flera avseenden. Allt fler företag bygger sin verksamhet på information och kunskap snarare än på traditionell industriell produktion. Vidare bedrivs kvalificerad forskning och utveckling inom en mängd nya samhällsviktiga områden såsom informationsteknik och bioteknik. Teknikens utveckling har medfört att information kan lagras och överföras på helt andra sätt än tidigare. Den internationella konkurrensen har hårdnat på många områden. Detta har ökat risken för att svenska företag utsätts för internationellt företagsspioneri. Sverige har också sedan lagen kom till gjort internationella åtaganden som gäller skyddet för företagshemligheter.

Bland annat mot denna bakgrund finns det anledning att överväga om lagen om skydd för företagshemligheter i vissa delar bör ändras och anpassas till utvecklingen. Det bör överlämnas till en särskild utredare att göra sådana överväganden.

Utredaren skall i första hand ta upp de frågor som anges nedan. Det står emellertid utredaren fritt att ta upp även andra frågor som aktualiseras under utredningsarbetet, om det bedöms motiverat och det finns utrymme för det under utredningstiden.

Om översynen ger vid handen att det finns behov av författningsändringar, skall utredaren lägga fram förslag till sådana.

Utredaren skall i sitt arbete ta särskild hänsyn till de små och medelstora företagens behov av en reglering som är ändamålsenlig, förutsebar och lätt att tillämpa. Vidare skall utredaren beakta intresset av att lagstiftningen ger svenska företag ett skydd som motsvarar det som utländska konkurrenter har. Utredaren skall också fästa vikt vid intresset av en rimlig balans mellan, å ena sidan, företagens behov av att kunna skydda kommersiella hemligheter och, å andra sidan, intresset av öppenhet och ett fritt informationsutbyte i samhället.

Lagens tillämpningsområde

I 1 § lagen om skydd för företagshemligheter definieras företagshemlighet som sådan information om affärs- eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse som näringsidkaren håller hemlig och vars röjande är ägnat att medföra skada för honom eller henne i konkurrenshänseende. Med information förstås både sådana uppgifter som har dokumenterats i någon form, inbegripet ritningar, modeller och andra liknande tekniska förebilder, och enskilda personers kännedom om ett visst förhållande, även om det inte har dokumenterats på något särskilt sätt.

Definitionen är tämligen öppen och torde därmed i grunden vara väl ägnad att fungera även med beaktande av den utveckling som har ägt rum sedan lagen kom till. Likväl kan det finnas anledning att överväga om definitionen i alla delar är ändamålsenlig utifrån de behov som dagens företag har. Passar definitionen för exempelvis moderna kunskapsföretag som bygger sin verksamhet på medarbetarnas kunskaper och "know-how"?

Definitionen av företagshemligheter förtjänar också att analyseras från ett annat perspektiv. Ett centralt moment i definitionen är att informationen faktiskt hålls hemlig av näringsidkaren. Frågan om vad som skall betraktas som en företagshemlighet ligger därmed i stor utsträckning i näringsidkarens egna händer. Innebär detta att lagen i vissa fall skyddar hemlighållande av information som från ett mer objektivt synsätt inte är skyddsvärd?

Utredaren skall överväga ovan angivna frågeställningar. Utredaren skall i sina överväganden beakta intresset av att lagen inte hindrar människor från att fritt utnyttja sina erfarenheter och sitt kunnande och det samhällsekonomiska intresset av att låta kunskap flöda fritt. Utgångspunkten för regleringen skall, liksom hittills, vara att det inte bör ställas några krav på ”verks-höjd” eller originalitet – motsvarande sådana som gäller inom immaterialrätten – för att viss information skall utgöra en företagshemlighet i lagens mening (jfr prop. 1987/88:155 s. 12).

I detta sammanhang är också bestämmelsen i 2 § andra stycket lagen om skydd för företagshemligheter av intresse. Innebörden av denna är att lagen inte skall tillämpas på den som anskaffar, utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos en näringsidkare för att offentliggöra eller inför en myndighet eller något annat behörigt organ avslöja något som skäligen kan misstänkas utgöra brott, på vilket fängelse kan följa, eller som kan anses utgöra annat allvarligt missförhållande i näringsidkarens rörelse. Är denna bestämmelse tillräcklig för att säkerställa att lagen inte lägger hinder i vägen för att anställda och andra med legitima syften avslöjar oegentligheter inom företag (s.k. whistleblowers)? Och är det rimligt att, såsom lagen förutsätter, exempelvis en arbetstagare i vissa fall måste göra en egen bedömning av om det förhållande som han eller hon överväger att avslöja utgör ett brott på vilket fängelse kan följa?

Utredaren skall mot denna bakgrund undersöka om lagen har varit ett hinder för anställda att påtala och föra fram i ljuset allvarliga missförhållanden på den egna arbetsplatsen. Om så bedöms vara fallet, skall utredaren överväga hur reglerna kan ändras för att bättre ta till vara intresset av offentlighet och insyn.

Straffansvarets omfattning

I 3 § lagen om skydd för företagshemligheter föreskrivs att den som med uppsåt olovligen bereder sig tillgång till en företagshemlighet skall dömas för företagsspioneri. Enligt 4 § skall den som anskaffar en företagshemlighet med vetskap om att den som tillhandahåller hemligheten eller någon före honom har berett sig tillgång till denna genom företagsspioneri dömas för olovlig befattning med företagshemlighet. Straffet för företagsspioneri är böter eller fängelse i högst två år eller, om brottet är grovt, fängelse i högst sex år. Straffskalan för olovlig befattning med företagshemlighet sträcker sig från böter till fängelse i högst två år eller, om brottet är grovt, högst fyra år.

I det s.k. Ericsson-målet ansågs en anställd inte kunna dömas för företagsspioneri eftersom den information som han hade lämnat ut var information som han hade tillgång till för att utföra sina arbetsuppgifter. Han hade således inte, såsom lagen föreskriver, olovligen berett sig tillgång till informationen i fråga. Domen har gett upphov till en diskussion om huruvida lagen ger ett tillräckligt skydd mot att en arbetstagare utnyttjar eller röjer en företagshemlighet.

Utredaren skall, bl.a. mot bakgrund av domen i Ericsson-målet, överväga om lagens straffstadganden har getts en ändamålsenlig utformning. En fråga som skall analyseras i sammanhanget är vilken vikt som vid utformningen av straffbestämmelserna bör fästas vid det sätt på vilket den som röjer eller utnyttjar företagshemligheten har fått tillgång till denna. Utredaren skall också ta ställning till om straffskalan för brott mot lagen ligger på en lämplig nivå.

Vid bedömningen av om en utvidgning av straffansvaret behövs skall utredaren beakta vilka andra, nu gällande, straffstadganden som kan komma i fråga när en arbetstagare missbrukar en företagshemlighet som vederbörande har anförtrotts i tjänsten. I vissa fall kan exempelvis en jämförelse med brottet trolöshet mot huvudman (10 kap. 5 § brottsbalken) vara relevant. Ansvar för det brottet kan aktualiseras vid missbruk av förtroendeställning. Det har ansetts att missbruk av förtroendeställning föreligger när en befattningshavare som har ansvars-

fyllda tekniska funktioner lämnar ut företagshemligheter (se prop. 1985/86:65 s. 26).

Gränsen mellan företagsspioneri och vissa bestämmelser i brottsbalken, bl.a. spioneri och grovt spioneri enligt 19 kap. 5 och 6 §§, kan många gånger vara svår att dra, i synnerhet i ett inledande skede av en utredning. Utredarens analys skall mot den bakgrunden också innefatta jämförelser med regleringen i 19 kap. brottsbalken.

Utredarens bedömning av om och i vilken omfattning en utvidgning av straffansvaret i lagen är motiverad skall göras med beaktande av de andra sanktioner som står till buds i form av skadestånd och arbetsrättsliga påföljder (jfr prop. 1987/88:155 s. 18 och prop. 1985/86:65 s. 24 f. och 46).

Utredaren skall vidare beakta hur den svenska regleringen förhåller sig till regleringen i andra jämförbara länder.

Utredaren skall också beakta tryckfrihetsförordningens och yttrandefrihetsgrundlagens bestämmelser och principer om meddelarfrihet.

Skadestånd

5–10 §§ lagen om skydd för företagshemligheter innehåller bestämmelser om skadestånd. I 5 § regleras skadestånd på grund av brott enligt 3 eller 4 §. Enligt 6 § skall den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon i förtroende har fått del av i samband med en affärsförbindelse ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet. I 7 § regleras anställdas och före detta anställdas skadeståndsansvar. 8 § innehåller bestämmelser om skadeståndsansvar för envar som utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som enligt vad han eller hon inser eller bör inse har angripits enligt lagen. I samma paragraf finns bestämmelser om befattning med företagshemlighet som har röjts i strid med sekretesslagen (1980:100). Beräkning av skadestånd regleras i 9 §. Om det är skäligt kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort. I 10 § finns en bestämmelse om preskription av skadeståndsanspråk.

Bestämmelserna om skadestånd är av grundläggande betydelse för regelverkets effektivitet och funktionalitet. På det stora

hela förefaller bestämmelserna också väl tjäna sina syften. I några avseenden finns det emellertid anledning att överväga förändringar.

Dagens bestämmelser är, som framgått, uppbyggda på så sätt att olika kategorier av potentiella angripare regleras var för sig. Sålunda skiljer sig förutsättningarna för ansvar mellan affärspartners, anställda, före detta anställda och utomstående. Utredaren skall överväga om detta är en lämplig ordning eller om det vore mer ändamålsenligt med en enhetlig reglering där det centrala är karaktären på angreppet i stället för angriparens förhållande till näringsidkaren.

I detta sammanhang skall utredaren särskilt titta på den situationen då arbetet utförs av inhyrd personal från ett s.k. bemanningsföretag eller av olika typer av konsulter. En sådan person kan ofta i praktiken ha samma funktion och roll som näringsidkarens egen personal men är, formellt sett, normalt inte anställd hos denna. Därmed kan de skadeståndsbestämmelser som tar sikte på anställda hos näringsidkaren inte tillämpas. Är detta en brist och hur bör den i så fall rättas till?

En särskild fråga är vad som gäller när styrelseledamöter i aktiebolag avslöjar hemliga uppgifter som de fått del av i denna egenskap. Förarbetena till lagen om skydd för företagshemligheter innehåller uttalanden som talar för att lagens skadeståndsbestämmelser inte är tillämpliga i en sådan situation utan att sådana förfaranden i stället sanktioneras genom aktiebolagslagens bestämmelser om skadestånd (se bet. 1988/89:LU36 s. 30 f. och 39 samt 1988/89:LU37 s. 33 och 43). En konsekvens av detta är, har det sagts, att skadeståndsbestämmelserna i lagen om skydd för företagshemligheter inte heller kan tillämpas på den som i ett senare led utnyttjar en företagshemlighet som han eller hon, i ond tro, har fått av en styrelseledamot i ett aktiebolag. Utredaren skall analysera rättsläget i berörda hänseenden och överväga om den gällande ordningen är lämplig. Motsvarande analys och överväganden skall göras i fråga om skadeståndsansvaret för revisorer i aktiebolag.

Lagens bestämmelser om skadeståndets beräkning är förhållandevis allmänt hållna. I flera bestämmelser anges att den skadeståndsskyldige skall "ersätta den skada som uppkommer".

I en särskild bestämmelse (9 §) klargörs sedan att man vid bestämmande av skadestånd skall ta hänsyn även till näringsidkarens intresse av att hemligheten inte obehörigen utnyttjas eller röjs och till övriga omständigheter av annan än rent ekonomisk betydelse. Om det är skäligt kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.

I den immaterialrättsliga lagstiftningen förekommer att skadestånd skall beräknas som värdet av en fiktiv licens att utnyttja den rättighet som obehörigen har utnyttjats. Sålunda föreskrivs t.ex. i 54 § lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk att den som i strid med lagen utnyttjar ett verk skall betala ersättning utgörande skäligt vederlag för utnyttjandet. Bestämmelser av motsvarande innebörd finns i bl.a. 38 § varumärkeslagen (1960:644) och 58 § patentlagen (1967:837). Utredaren skall överväga om detta är en lämplig konstruktion även i lagen om skydd för företagshemligheter eller om den nuvarande regleringen är mer ändamålsenlig.

Vid bedömningen av huruvida skadeståndsansvaret bör utvidgas skall utredaren beakta de möjligheter näringsidkare har att skydda sig avtalsvägen (t.ex. genom sekretess- eller konkurrenssklausuler).

Bevissäkring

För en näringsidkare som vill initiera en prövning av ett påstått angrepp på hans eller hennes företagshemligheter kan det ofta finnas ett behov av att i ett tidigt skede säkra bevisning om saken. I den immaterialrättsliga lagstiftningen finns det bestämmelser om sådan bevissäkring. Som exempel kan nämnas bestämmelserna om s.k. intrångsundersökning i 59 a–59 g §§ patentlagen. Bestämmelserna innebär att domstol, under vissa förutsättningar, kan besluta att en undersökning får göras hos den som skäligen kan antas ha gjort sig skyldig till patentintrång för att söka efter föremål eller handlingar som kan antas ha betydelse för utredning om intrånget. Regleringen av bl.a. intrångsundersökningar har nyligen blivit föremål för harmoniseringsåtgärder från EU:s sida genom Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/48/EG av den 29 april 2004 om säker-

ställande av skyddet för immateriella rättigheter (EUT L 157, 30.4.2004, s. 45, Celex 32004L0048; ”sanktionsdirektivet”).

Lagen om skydd för företagshemligheter innehåller inte några bestämmelser av detta slag. Det har från olika håll gjorts gällande att detta är en betydande brist i lagstiftningen.

Det har också hävdats att avsaknaden av bestämmelser om bevissäkring i lagstiftningen om företagshemligheter innebär ett brott mot Sveriges åtaganden enligt TRIPs-avtalet. För att uppfylla kraven i avtalet infördes den 1 januari 1999 regler om intrångsundersökning i den immaterialrättsliga lagstiftningen (se prop. 1998/99:11 s. 50 f.). I det lagstiftningsärendet menade flera remissinstanser att kravet i TRIPs-avtalet även omfattade skyddet för företagshemligheter. Några motsvarande regler infördes emellertid inte i lagen om skydd för företagshemligheter. I ärendet gjordes i stället den bedömningen att reglerna i rättegångsbalken om bl.a. husrannsakan och beslag och reglerna i lagen om skydd för företagshemligheter om vitesförbud var tillfyllest. – När det gäller motsvarande överväganden på konkurrensrättens område, se prop. 2004/05:117 s. 41 ff.

Utredaren skall ta ställning till om bestämmelser om bevissäkring bör införas i lagen om skydd för företagshemligheter. Utredaren skall i sammanhanget beakta Sveriges internationella åtaganden.

Myndigheters befattning med företagshemligheter m.m.

I olika sammanhang kan myndigheter komma att ta befattning med en näringsidkares företagshemligheter. Så kan vara fallet för domstolar i mål där handlingar som innehåller företagshemligheter ges in som bevismaterial. En näringsidkare kan under vissa förutsättningar också tvingas att ge in handlingar av detta slag till en domstol till följd av ett editionsföreläggande (se 38 kap. 2 § och 36 kap. 6 § rättegångsbalken). Andra exempel är när en tullmyndighet har beslagtagit varor som misstänks göra intrång i en immateriell rättighet (se prop. 2005/06:89 s. 18 f., jfr även prop. 1998/99:11 s. 78 f.) och när universitet och högskolor samverkar med företag.

En särskild komplikation i situationer av detta slag är att de handlingar som myndigheten innehar utgör allmänna handling-

ar. Visserligen torde myndigheten ofta kunna vägra att lämna ut handlingarna under åberopande av sekretess men det är inte givet att sekretesslagen alltid erbjuder ett tillräckligt skydd i detta avseende. Det finns också en risk för att hemliga handlingar ibland lämnas ut trots att så inte borde ha skett. Dessutom hindrar sekretesslagen, enligt huvudregeln, inte att handlingar lämnas ut till den som är part i ett ärende eller mål. En näringsidkares motpart i en tvistemålsprocess kan således normalt inte förvägras att ta del av i målet åberopade handlingar även om dessa skulle omfattas av någon sekretessbestämmelse.

Det kan också förekomma att en domstol förpliktar en näringsidkare att lämna information till en annan näringsidkare om ursprung, distributionskanaler m.m. avseende varor eller tjänster som påstås göra intrång i annans immaterialrätt (jfr artikel 8 i sanktionsdirektivet).

Den som har kommit över en företagshemlighet på något av de ovan angivna sätten kan i sin tur sprida denna vidare utan att träffas av sanktionerna i lagen om skydd för företagshemligheter eftersom han eller hon inte kommit över informationen på något olovligt sätt. Alldeles oavsett detta kan skadan ofta vara skedd redan genom att motparten/konkurrenten har fått tillgång till informationen.

Angivna förhållanden har påståtts ha en återhållande effekt när det gäller näringsidkares benägenhet att initiera en prövning av påstådda angrepp på hans eller hennes företagshemligheter.

Utredaren skall analysera ovan beskrivna frågeställningar och överväga om något kan och bör göras för att komma till rätta med konstaterade problem. Eventuella förslag till författningsändringar skall utarbetas med hänsyn tagen till grundläggande regler och principer om handlingars offentlighet och en rättvis rättegång.

Arbetets bedrivande och redovisning av uppdraget

Utredaren skall samråda med berörda myndigheter och organisationer. När det gäller redovisning av förslagens konsekvenser för företagen, skall samråd ske med Näringslivets Regelnämnd.

Utredaren skall hålla sig underrättad om det arbete som bedrivs inom Regeringskansliet när det gäller genomförandet av sanktionsdirektivet och annat arbete av relevans som bedrivs inom Regeringskansliet och utredningsväsendet.

Utredaren skall beräkna de ekonomiska konsekvenserna av de förslag som läggs fram. Om förslagen kan förväntas leda till kostnadsökningar för det allmänna, skall utredaren föreslå hur dessa skall finansieras.

Utredaren skall redovisa vilka konsekvenser som de förslag som lämnas får utifrån ett jämställdhetsperspektiv.

Uppdraget skall redovisas senast den 2 maj 2008.

(Justitiedepartementet)