

Lagrådsremiss

En ny lag om företagshemligheter

Regeringen överlämnar denna remiss till Lagrådet.

Stockholm den 8 februari 2018

Morgan Johansson

Jacob Aspegren
(Justitiedepartementet)

Lagrådsremissens huvudsakliga innehåll

Regeringen föreslår att skyddet för företagshemligheter stärks. Genom förslagen genomförs ett nytt EU-direktiv.

Skyddet för företagshemligheter stärker företagets konkurrenskraft och ger bättre förutsättningar för innovation och ett kunskapsbaserat företagande.

I lagrådsremissen föreslår regeringen en ny lag om företagshemligheter. Till nyheterna hör att

- fler angrepp på företagshemligheter ska vara otillåtna och kunna förbjudas
- den som angriper en företagshemlighet ska betala skadestånd i fler fall
- sekretesskyddet för företagshemligheter i rättegång förstärks
- straffskalan för företagsspioneri skärps.

Regeringen vill samtidigt göra det tydligare att skyddet för företagshemligheter inte hindrar någon att slå larm om missförhållanden utan risk för straff eller skadestånd.

Skyddet för företagshemligheter får inte leda till att arbetstagare känner sig hindrade att byta arbete. Det klargörs därför i lagen att arbetstagarens personliga kunskaper och färdigheter kan användas hos en ny arbetsgivare. Det ställs också högre krav på att företagen talar om för arbetstagarna vad företagen håller hemligt.

Den nya lagen och lagändringarna föreslås träda i kraft den 9 juni 2018.

Innehållsförteckning

1	Beslut	4
2	Lagtext	5
2.1	Förslag till lag om företagshemligheter	5
2.2	Förslag till lag om ändring i rättegångsbalken	11
2.3	Förslag till lag om ändring i lagen (2007:979) om åtgärder för att förhindra vissa särskilt allvarliga brott	13
2.4	Förslag till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)	15
3	Ärendet och dess beredning	16
4	Reformbehovet	16
5	En ny lag om företagshemligheter	21
6	Begreppet företagshemlighet	22
6.1	Lagen ska gälla information som har kommersiell betydelse och som innehavaren har vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla	22
6.2	Information om allvarliga missförhållanden är inte företagshemligheter	29
6.3	Arbetstagares personliga skicklighet och egna erfarenheter är inte företagshemligheter	31
7	Ett utökat skydd mot angrepp	32
7.1	Skyddet ska omfatta anskaffandet, utnyttjandet och röjandet av företagshemligheter	32
7.2	Angrepp utan krav på uppsåt eller oaktsamhet	40
8	Lagen ska som hittills endast gälla obehöriga angrepp	42
9	Ett mer heltäckande skadeståndsansvar	56
9.1	Systematiken i lagen kan i stort sett behållas	56
9.2	Skadeståndsansvar vid affärs- och anställningsförhållanden	56
9.3	Skadeståndsansvar för den som angriper en företagshemlighet som tidigare har angripits av någon annan	61
9.4	Skadeståndsansvar vid vissa andra angrepp på företagshemligheter	63
9.5	Skadeståndsansvar för styrelseledamöter och revisorer	67
9.6	Beräkningen av skadestånd	68
10	Utökade möjligheter till vitesförbud och andra skyddsåtgärder	71
10.1	Åtgärder för att hindra att ett angrepp på företagshemligheter fortsätter	71
10.2	Förbud mot fortsatt utnyttjande av information som tidigare varit företagshemlig	75
10.3	Utnyttjande mot ekonomisk ersättning	77

10.4	Interimistiska beslut om förbud och andra skyddsåtgärder.....	78
10.5	Förbud och andra skyddsåtgärder även vid nära förestående angrepp.....	84
10.6	Spridning av information om domen i målet.....	88
11	En tidsfrist för en talan om vitesförbud och andra skyddsåtgärder	90
12	Ett bättre skydd för företagshemligheter i domstol.....	93
12.1	Sekretess för uppgift om företagshemlighet i offentlighets- och sekretesslagen.....	93
12.2	Bör domstolen kunna förbjuda utnyttjandet av sekretesskyddade uppgifter?.....	107
12.3	Skadestånd vid angrepp på en företagshemlighet som någon fått del av på grund av domstols beslut eller vid en förhandling inom stängda dörrar	110
12.4	Skadeståndsansvar för den som angriper en företagshemlighet som har röjts i strid med tystnadsplikt	114
13	Det straffrättsliga skyddet för företagshemligheter.....	115
13.1	Företagsspioneri och olovlig befattning med företagshemlighet.....	115
13.2	Straff för olovligt utnyttjande eller röjande av företagshemligheter	118
14	Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser.....	122
15	Förslagets konsekvenser.....	124
16	Författningskommentar.....	131
16.1	Förslaget till lag om företagshemligheter.....	131
16.2	Förslaget till lag om ändring i rättegångsbalken.....	176
16.3	Förslaget till lag om ändring i lagen (2007:979) om åtgärder för att förhindra vissa särskilt allvarliga brott	177
16.4	Förslaget till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)	178
Bilaga 1	Europaparlamentets och rådets direktiv 2016/943/EU av den 8 juni 2016 om skydd mot att icke röjd know-how och företagsinformationen (företagshemligheter) olagligen anskaffas, utnyttjas och röjs	180
Bilaga 2	Sammanfattning av betänkandet (SOU 2017:45)	198
Bilaga 3	Betänkandets lagförslag.....	203
Bilaga 4	Förteckning över remissinstanserna	217
Bilaga 5	Sammanfattning av promemorian Sekretess hos domstol på konkurrensområdet	218
Bilaga 6	Promemorians lagförslag.....	219
Bilaga 7	Förteckning över remissinstanserna (promemorian)	222

1 Beslut

Regeringen har beslutat att inhämta Lagrådets yttrande över förslag till

1. lag om företagshemligheter,
2. lag om ändring i rättegångsbalken,
3. lag om ändring i lagen (2007:979) om åtgärder för att förhindra vissa särskilt allvarliga brott,
4. lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400).

2 Lagtext

Regeringen har följande förslag till lagtext.

2.1 Förslag till lag om företagshemligheter

Härigenom föreskrivs¹ följande.

Lagens syfte

1 § Denna lag syftar till att förhindra att företagshemligheter obehörigen anskaffas, utnyttjas eller röjs.

Lagen genomför delvis Europaparlamentets och rådets direktiv 2016/943/EU av den 8 juni 2016 om skydd mot att icke röjd know-how och företagsinformation (företagshemligheter) olagligen anskaffas, utnyttjas och röjs.

Vad som avses med företagshemlighet

2 § Med företagshemlighet avses i denna lag information

1. om affärs- eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse eller i en forskningsinstitutions verksamhet,

2. som varken som helhet eller i den form dess beståndsdelar ordnats och satts samman är allmänt känd hos eller lättillgänglig för den som normalt har tillgång till information av det aktuella slaget,

3. som innehavaren har vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla, och

4. vars röjande är ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende för innehavaren.

Erfarenheter och färdigheter som en arbetstagare har fått vid normal yrkesutövning är inte en företagshemlighet. Inte heller är information om något som utgör ett brott eller annat allvarligt missförhållande en företagshemlighet.

Andra uttryck i lagen

3 § Med angrepp på en företagshemlighet avses att någon utan innehavarens samtycke

1. bereder sig tillgång till, tillägnar sig eller på något annat sätt anskaffar företagshemligheten,

2. utnyttjar företagshemligheten, eller

3. röjer företagshemligheten.

Med utnyttjande av en företagshemlighet ska även avses att någon tillverkar varor vars formgivning, egenskaper, funktion, tillverkning eller marknadsföring gynnas avsevärt av en angripen företagshemlighet. Det-

¹ Jfr Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/943 av den 8 juni 2016 om skydd mot att icke röjd know-how och företagsinformation (företagshemligheter) olagligen anskaffas, utnyttjas och röjs, i den ursprungliga lydelsen.

samma gäller då någon bjuder ut sådana varor till försäljning, för ut dem på marknaden eller importerar, exporterar eller lagrar sådana varor för dessa ändamål.

Lagen gäller obehöriga angrepp på företagshemligheter

4 § Lagen gäller endast obehöriga angrepp på företagshemligheter.

Som ett obehörigt angrepp anses aldrig att någon angriper en företagshemlighet för att offentliggöra eller inför en myndighet eller ett annat behörigt organ avslöja något som

1. skäligen kan misstänkas utgöra brott med fängelse i straffskalan, eller
2. kan anses utgöra något annat missförhållande och offentliggörandet eller avslöjandet sker till skydd för allmänintresset.

Skadestånd på grund av angrepp på en företagshemlighet genom utnyttjande eller röjande

5 § Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos en näringsidkare eller en forskningsinstitution som han eller hon i förtroende har fått del av i samband med en affärsförbindelse med näringsidkaren eller forskningsinstitutionen, ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

6 § En arbetstagare som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos arbetsgivaren som han eller hon fått del av i sin anställning under sådana förhållanden att han eller hon insåg eller borde ha insett att den inte fick avslöjas ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Om förfarandet har ägt rum sedan anställningen upphört tillämpas första stycket endast om det finns synnerliga skäl.

7 § Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet, som han eller hon i egenskap av part eller partsrepresentant har fått del av på grund av en domstols beslut, ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Om parten eller partsrepresentanten i sin tur låter någon annan få del av företagshemligheten i anledning av målet eller ärendet, och den personen uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer företagshemligheten, ska den andra personen ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon har fått del av vid en domstolsförhandling som har hållits inom stängda dörrar ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Skadestånd på grund av angrepp på en företagshemlighet som tidigare har angripits av någon annan

8 § Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet angriper en företagshemlighet som, enligt vad han eller hon inser eller borde ha insett, tidigare

har angripits av någon annan, ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Skadestånd på grund av brott

9 § Den som gör sig skyldig till brott enligt 26 eller 27 § ska ersätta den skada som uppkommer genom brottet eller genom att företagshemligheten utnyttjas eller röjs.

Skadestånd på grund av angrepp på en företagshemlighet i vissa andra fall

10 § Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet bereder sig tillgång till, tillägnar sig eller på något annat sätt anskaffar en företagshemlighet som inte tidigare har angripits, ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet eller genom att han eller hon därefter uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer företagshemligheten.

Första stycket gäller inte om frågan om skadeståndsansvar kan prövas enligt någon annan bestämmelse i denna lag.

Om ett sådant angrepp på en företagshemlighet som avses i första stycket utförs av en arbetstagare i samband med en affärsförbindelse som arbetsgivaren har med innehavaren av företagshemligheten, ska arbetsgivaren ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Skadeståndets storlek

11 § När storleken på skadeståndet enligt 5–10 §§ bestäms ska hänsyn tas till samtliga omständigheter, bland annat till utebliven vinst och den vinst som den som har utfört angreppet har gjort. Hänsyn ska även tas till intresset hos innehavaren av företagshemligheten av att den inte obehörigen angrips och till övriga omständigheter av annan än rent ekonomisk betydelse.

Om det är skäligt kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.

Vitesförbud

12 § Domstolen får vid vite förbjuda den som har angripit en företagshemlighet att fortsätta angripa företagshemligheten.

Domstolen får besluta om ett vitesförbud också mot den som har handlat på ett sätt som medför att ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående.

Ett vitesförbud får hävas på talan av den som förbudet gäller, om ändamålet med förbudet har förlorat sin betydelse.

13 § Domstolen får vid vite förbjuda den som har angripit en företagshemlighet, och därigenom orsakat att informationen inte längre är företagshemlig enligt 2 §, att för viss tid utnyttja informationen.

Interimistiska vitesförbud

14 § Om sökanden visar att det finns sannolika skäl för att en företagshemlighet har angripits och det skäligen kan befaras att motparten genom

att fortsätta angreppet förringar värdet av företagshemligheten, får domstolen besluta om ett vitesförbud enligt 12 § för tiden fram till dess att målet slutligt har avgjorts eller något annat har beslutats. Domstolen får under motsvarande förutsättningar besluta om förbud även då ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående.

Avser angreppet utnyttjande av en företagshemlighet får domstolen avslå en begäran om förbud mot utnyttjande av företagshemligheten, eller upphäva ett beslut om ett sådant förbud som har meddelats med stöd av första stycket, om

1. motparten ställer säkerhet för den ersättning som han eller hon kan bli skyldig att betala till innehavaren, och
2. utnyttjandet inte medför att hemligheten röjs.

15 § Om sökanden visar att det finns sannolika skäl för att motparten har angripit en företagshemlighet och därigenom orsakat att informationen inte längre är företagshemlig enligt 2 §, får domstolen besluta om ett vitesförbud enligt 13 § för tiden fram till dess att målet slutligt har avgjorts eller något annat har beslutats.

16 § I frågor som avses i 14 och 15 §§ ska domstolen tillämpa 15 kap. 5–8 §§ rättegångsbalken, om inte något annat föreskrivs i denna lag.

I fråga om överklagande av beslut enligt 14 och 15 §§ och i fråga om handläggningen i högre rätt gäller rättegångsbalkens bestämmelser om överklagande av beslut enligt 15 kap. rättegångsbalken.

Andra åtgärder som domstolen får vidta vid ett angrepp på en företagshemlighet

17 § Om någon har angripit en företagshemlighet får domstolen efter vad som är skäligt besluta att en handling eller ett föremål som den som har utfört angreppet har i sin besittning och som innefattar hemligheten, ska överlämnas till innehavaren av företagshemligheten. Domstolen får besluta att överlämnandet ska ske mot lösen, om det finns skäl för det.

Om handlingen eller föremålet inte kan överlämnas utan besvär, får domstolen efter vad som är skäligt besluta att handlingen eller föremålet ska återkallas från marknaden, förstöras, ändras eller utsättas för någon annan åtgärd som är ägnad att förebygga missbruk.

Domstolen får besluta om åtgärder enligt första och andra styckena även mot den som har handlat på ett sätt som medför att ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående.

18 § I fråga om varor vars formgivning, egenskaper, funktion, tillverkning och marknadsföring gynnas avsevärt av en angripen företagshemlighet, får domstolen besluta om åtgärder enligt 17 § även om varorna inte innefattar företagshemligheten.

19 § En åtgärd enligt 17 § ska bekostas av den som åtgärden riktas mot, om det inte finns särskilda skäl mot det.

20 § Ett beslut enligt 17 § ska inte meddelas om ett förverkande eller någon annan åtgärd som är ägnad att förebygga missbruk ska beslutas enligt 36 kap. brottsbalken.

Utnyttjande av en företagshemlighet mot ekonomisk ersättning

21 § På yrkande av den som har angripit företagshemligheten får domstolen, i stället för att besluta om ett förbud mot utnyttjande av en företagshemlighet enligt 12 § eller åtgärder enligt 17 §, ge tillstånd för honom eller henne att mot ersättning till innehavaren utnyttja företagshemligheten.

Ett beslut om tillstånd får meddelas endast om

1. företagshemligheten tidigare har angripits av någon annan,
2. den som begär tillståndet vid tiden då han eller hon påbörjade angreppet inte kände till, eller inte borde ha känt till, att företagshemligheten tidigare angripits,
3. ett förbud enligt 12 § eller en åtgärd enligt 17 § skulle innebära en oproportionerligt stor skada för den som begär tillståndet, och
4. ett utnyttjande inte medför att företagshemligheten röjs.

Ersättningen får inte överstiga summan av de avgifter, royaltier eller liknande ersättningar som skulle ha betalats om den som begärt tillståndet hade inhämtat innehavarens medgivande till att utnyttja företagshemligheten.

Frågor om talan i domstol

22 § En talan enligt 12–15, 17 och 21 §§ förs av innehavaren av företagshemligheten.

En talan enligt 12–15, 17 och 21 §§ får föras även i samband med åtal för brott som avses i 26 och 27 §§.

23 § En talan om utdömande av vite förs vid den domstol som i första instans har beslutat om vitesförbudet. Talan förs av den som har ansökt om förbudet. I samband med en sådan talan får talan föras om ett nytt vitesförbud.

Preskription och preklusion

24 § En talan om skadestånd enligt denna lag får endast avse skada som har uppkommit under de fem senaste åren innan talan väcktes. För skada som har uppkommit dessförinnan är rätten till skadestånd förlorad (preskription).

En talan om förbud eller andra åtgärder enligt denna lag ska väckas inom fem år från det att innehavaren fått kännedom eller borde ha fått kännedom om det angrepp eller nära förestående angrepp på en företagshemlighet som talan grundas på. Om talan inte väcks inom denna tid, är rätten att föra talan förlorad (preklusion).

Spridning av information om dom

25 § På yrkande av innehavaren får domstolen i ett mål om angrepp på en företagshemlighet besluta att den som har angripit företagshemlighet-

en ska bekosta lämpliga åtgärder för att sprida information om domen i målet, om det är skäligt. Domstolen ska vid skälighetsbedömningen bland annat beakta vad informationsspridningen kan medföra för en enskild persons integritet och anseende.

Domstolen får under motsvarande förutsättningar besluta om informationsspridning också i ett mål om ett nära förestående angrepp på en företagshemlighet.

Straff

26 § Den som uppsåtligen och olovligen bereder sig tillgång till en företagshemlighet ska dömas för *företagsspioneri* till böter eller fängelse i högst två år eller, om brottet är grovt, till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömningen av om brottet är grovt ska det särskilt beaktas om gärningen har varit av särskilt farlig art, avsett betydande värde eller inneburit synnerligen kännbar skada.

För försök eller förberedelse till företagsspioneri ska det dömas till ansvar enligt 23 kap. brottsbalken.

Det ska inte dömas till ansvar enligt denna paragraf om gärningen är belagd med strängare straff i brottsbalken.

27 § Den som uppsåtligen anskaffar en företagshemlighet med vetskap om att den som tillhandahåller hemligheten eller någon före honom eller henne i sin tur har berett sig tillgång till denna genom en gärning som avses i 26 §, ska dömas för *olovlig befatning med företagshemlighet* till böter eller fängelse i högst två år eller, om brottet är grovt, till fängelse i högst fyra år.

Det ska inte dömas till ansvar enligt denna paragraf om gärningen är belagd med strängare straff i brottsbalken.

28 § Den som har brutit mot en tystnadsplikt som följer av denna lag får inte på grund av den överträdelsen göras ansvarig enligt 20 kap. 3 § brottsbalken.

Den som har brutit mot ett vitesförbud enligt denna lag får inte dömas till straff för en gärning som omfattas av förbudet.

1. Denna lag träder i kraft den 9 juni 2018.

2. Genom lagen upphävs lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter.

3. Den upphävda lagen gäller dock fortfarande för angrepp på en företagshemlighet som har utförts före ikraftträdandet. I fråga om straffansvar finns särskilda bestämmelser i lagen (1964:163) om införande av brottsbalken.

2.2 Förslag till lag om ändring i rättegångsbalken

Härigenom föreskrivs att 27 kap. 2 § rättegångsbalken ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

27 kap.

2 §¹

En skriftlig handling får inte tas i beslag om

1. den kan antas innehålla uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § inte får höras som vittne om, och

2. handlingen innehas av honom eller henne eller av den som tystnadsplikten gäller till förmån för.

Ett skriftligt meddelande mellan den misstänkte och en närstående som avses i 36 kap. 3 §, eller mellan sådana närstående inbördes, får tas i beslag hos den misstänkte eller en närstående endast vid en förundersökning om

1. ett brott för vilket det inte är föreskrivet lindrigare straff än fängelse i två år,

2. sabotage eller grovt sabotage enligt 13 kap. 4 eller 5 § brottsbalken,

3. mordbrand, grov mordbrand, allmänfarlig ödeläggelse, kapning, sjö- eller luftfartssabotage eller flygplatssabotage enligt 13 kap. 1, 2, 3, 5 a eller 5 b § brottsbalken, om brottet innefattar sabotage enligt 4 § samma kapitel,

4. uppror, väpnat hot mot laglig ordning eller brott mot medborgerlig frihet enligt 18 kap. 1, 3 eller 5 § brottsbalken,

5. högförräderi, krigsanstiftan, spioneri, grovt spioneri, obehörig befattningsmed hemlig uppgift, grov obehörig befattningsmed hemlig uppgift eller olovlig underrättelseverksamhet mot Sverige, mot främmande makt eller mot person enligt 19 kap. 1, 2, 5, 6, 7, 8, 10, 10 a eller 10 b § brottsbalken,

6. företagsspioneri enligt 3 § lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter, om det finns anledning att anta att gärningen har begåtts på uppdrag av eller har understötts av en främmande makt eller av någon som har agerat för en främmande makts räkning,

6. företagsspioneri enligt 26 § lagen (2018:000) om företagshemligheter, om det finns anledning att anta att gärningen har begåtts på uppdrag av eller har understötts av en främmande makt eller av någon som har agerat för en främmande makts räkning,

7. terroristbrott enligt 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott, brott enligt 3 eller 3 a § lagen (2002:444) om straff för finansiering av särskilt allvarlig brottslighet i vissa fall eller brott enligt lagen (2010:299) om straff för offentlig uppmaning, rekrytering och utbildning avseende terroristbrott och annan särskilt allvarlig brottslighet, eller

¹ Senaste lydelse 2016:93.

8. försök, förberedelse eller stämpling till brott som avses i 2–7, om en sådan gärning är belagd med straff.

Ett beslut enligt andra stycket 2–8 får meddelas endast av rätten eller åklagaren.

Om åklagaren har beslutat om beslag enligt tredje stycket, ska han eller hon utan dröjsmål anmäla åtgärden hos rätten. I anmälan ska skälen för åtgärden anges. Rätten ska skyndsamt pröva ärendet. Om rätten finner att det inte finns skäl för åtgärden, ska den upphäva beslutet.

Denna lag träder i kraft den 9 juni 2018.

2.3 Förslag till lag om ändring i lagen (2007:979) om åtgärder för att förhindra vissa särskilt allvarliga brott

Härigenom föreskrivs att 1 § lagen (2007:979) om åtgärder för att förhindra vissa särskilt allvarliga brott ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 §¹

Tillstånd till hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation enligt 27 kap. 18 § första stycket rättegångsbalken, hemlig övervakning av elektronisk kommunikation enligt 27 kap. 19 § första och andra styckena rättegångsbalken eller hemlig kameraövervakning enligt 27 kap. 20 a § första stycket rättegångsbalken får meddelas om det med hänsyn till omständigheterna finns en påtaglig risk för att en person kommer att utöva brottslig verksamhet som innefattar

1. sabotage eller grovt sabotage enligt 13 kap. 4 eller 5 § brottsbalken,
2. mordbrand, grov mordbrand, allmänfarlig ödeläggelse, kapning, sjö- eller luftfartssabotage eller flygplatssabotage enligt 13 kap. 1, 2, 3, 5 a eller 5 b § brottsbalken, om brottet innefattar sabotage enligt 4 § samma kapitel,
3. uppror, väpnat hot mot laglig ordning eller brott mot medborgerlig frihet enligt 18 kap. 1, 3 eller 5 § brottsbalken,
4. högförräderi, krigsanstiftan, spioneri, grovt spioneri, grov obehörig befattning med hemlig uppgift eller grov olovlig underrättelseverksamhet mot Sverige, mot främmande makt eller mot person enligt 19 kap. 1, 2, 5, 6 eller 8 § eller 10 § andra stycket, 10 a § andra stycket eller 10 b § andra stycket brottsbalken,
5. företagsspioneri enligt 3 § *lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter*, om det finns anledning att anta att den brottsliga verksamheten kommer att utövas på uppdrag av eller understödjas av en främmande makt eller av någon som kommer att agera för en främmande makts räkning,
5. företagsspioneri enligt 26 § *lagen (2018:000) om företagshemligheter*, om det finns anledning att anta att den brottsliga verksamheten kommer att utövas på uppdrag av eller understödjas av en främmande makt eller av någon som kommer att agera för en främmande makts räkning,
6. terroristbrott enligt 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott, grovt brott enligt 3 § andra stycket lagen (2002:444) om straff för finansiering av särskilt allvarlig brottslighet i vissa fall eller grovt brott enligt 6 § lagen (2010:299) om straff för offentlig uppmaning, rekrytering och utbildning avseende terroristbrott och annan särskilt allvarlig brottslighet, eller
7. mord, dråp, grov misshandel, synnerligen grov misshandel, människorov eller olaga frihetsberövande enligt 3 kap. 1, 2 eller 6 § eller

¹ Senaste lydelse 2017:336.

4 kap. 1 § eller 2 § första stycket brottsbalken i avsikt att påverka offentliga organ eller den som yrkesmässigt bedriver nyhetsförmedling eller annan journalistik att vidta eller avstå från att vidta en åtgärd eller att hämnas en åtgärd.

Tillstånd enligt första stycket får också meddelas om det finns en påtaglig risk för att det inom en organisation eller grupp kommer att utövas brottslig verksamhet som avses i första stycket och det kan befaras att en person som tillhör eller verkar för organisationen eller gruppen medvetet kommer att främja denna verksamhet.

Denna lag träder i kraft den 9 juni 2018.

2.4 Förslag till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)

Härigenom föreskrivs att 36 kap. 2 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

36 kap.

2 §

Sekretess gäller hos domstol i mål eller ärende i domstolens rättsskipande eller rättsvårdande verksamhet för uppgift om en myndighets *eller en* enskilda affärs- eller driftförhållanden, om det kan antas att den som uppgiften rör lider avsevärd skada om uppgiften röjs. I mål eller ärende enligt 3 kap. 2 § samt 7 kap. 1 och 2 §§ konkurrenslagen (2008:579) gäller dock sekretess för uppgift om sådana förhållanden redan om det kan antas att den som uppgiften rör lider skada om uppgiften röjs.

Sekretess gäller hos domstol i mål eller ärende i domstolens rättsskipande eller rättsvårdande verksamhet för uppgift om en myndighets, en enskilda *eller en forskningsinstitutions* affärs- eller driftförhållanden, om det kan antas att den som uppgiften rör lider avsevärd skada om uppgiften röjs. I mål eller ärende enligt konkurrenslagen (2008:579), *utom i mål om utdömande av vite, och i mål enligt konkurrensskadelagen (2016:964) som handläggs gemensamt med ett mål om konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 § konkurrenslagen* gäller dock sekretess för uppgift om sådana förhållanden redan om det kan antas att den som uppgiften rör lider skada om uppgiften röjs.

Första stycket tillämpas inte, om någon annan sekretessbestämmelse till skydd för samma intresse är tillämplig på uppgiften och innebär att sekretess inte ska gälla.

För uppgift som avses i första stycket och som lämnas vid ett förhör enligt 26 eller 50 § lagen (1999:116) om skiljeförfarande gäller sekretess hos domstol, om en part begär det och det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att den som uppgiften rör lider skada.

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år. *Detta gäller dock inte uppgift i en allmän handling som förekommer i ett mål eller ärende om angrepp, eller nära förestående angrepp, på en företagshemlighet enligt lagen (2018:000) om företagshemligheter.*

Denna lag träder i kraft den 9 juni 2018.

3 Ärendet och dess beredning

Den 8 juni 2016 antogs Europaparlamentets och rådets direktiv 2016/943/EU om skydd mot att icke röjd know-how och företagsinformation (företagshemligheter) olagligen anskaffas, utnyttjas och röjs, se *bilaga 1*.

Regeringen hade dessförinnan, den 19 maj 2016, beslutat att tillkalla en särskild utredare med uppdrag att överväga vilka ändringar av svensk rätt som var påkallade för att genomföra direktivet som senare antogs. Utredaren hade även i uppdrag att – utan direkt samband med direktivet – överväga hur ett utvidgat straffansvar för en anställd som obehörigen utnyttjar eller röjer företagshemligheter som han eller hon har fått tillgång till inom ramen för sina arbetsuppgifter skulle kunna utformas.

Utredningen antog namnet 2016 års utredning om skyddet för företagshemligheter. I maj 2017 överlämnade utredningen betänkandet Ny lag om företagshemligheter (SOU 2017:45). En sammanfattning av betänkandet finns i *bilaga 2*. Utredningens lagförslag finns i *bilaga 3*. Betänkandet har remissbehandlats. Remissvaren finns tillgängliga i lagstiftningsärendet (Ju2017/05104/L1). En förteckning över remissinstanserna finns i *bilaga 4*. I denna lagrådsremiss behandlas de lagförslag som läggs fram i betänkandet.

I Europeiska kommissionens regi har tre möten hållits om genomförandet av direktivet.

Därutöver föreslås i lagrådsremissen en lagändring i fråga om sekretess hos domstol i mål och ärenden enligt konkurrenslagen (2008:579). Förslaget i den delen bygger på promemorian Sekretess hos domstol på konkurrensområdet, som har utarbetats inom Näringsdepartementet. En sammanfattning av promemorian och promemorians lagförslag finns i *bilaga 5* respektive *bilaga 6*. Promemorian har remissbehandlats. Remissvaren finns tillgängliga i lagstiftningsärendet (Ju2018/00792/L1). En förteckning över remissinstanserna finns i *bilaga 7*. Se vidare prop. 2017/18:43, där frågan om sekretess i samband med en begäran om edition enligt konkurrensskadelagen (2016:964) har behandlats.

4 Reformbehovet

Skyddet för företagshemligheter är ett viktigt samhällsintresse

Att säkerställa företagets konkurrenskraft och förbättra förutsättningarna för innovation och kunskapsöverföring är av största betydelse, inte minst för ett land som Sverige som sedan länge varit en innovativ och kreativ kunskapsnation med tekniska lösningar och varumärken i världsklass.

Regeringen arbetar aktivt för att medverka till detta. För att arbetstillfällen ska fortsätta skapas måste innovationer, produkter och lösningar tillvaratas och skyddas effektivt. Regeringen har därför initierat ett strategiskt arbete för immateriella tillgångar. Straffskalorna för vissa allvarliga immaterialrättsbrott är under utredning. Patent- och registreringsverket (PRV) har fått i uppdrag att öka allmänhetens kunskap om imma-

terialrätt och innovation. En utredare biträder Utbildningsdepartementet med att se över och föreslå hur hanteringen av forskningsresultat kan förbättras för att undanröja hinder för innovation. Regeringen har vidare inrättat Nationella innovationsrådet, som har en rådgivande funktion och tillför nya perspektiv på frågor av betydelse för innovationspolitikens hela område, både på kort och på lång sikt. Enligt den senaste mätningen från FN-organisationen World Intellectual Property Organization (WIPO) är Sverige den näst mest innovativa nationen i världen. Vidare leder Sverige genomförandet av ett enhetligt patentsystem i EU på europeisk nivå.

En av hörnstenarna i företagens konkurrenskraft och förutsättningarna för innovation är ett starkt skydd för företagshemligheter.

För sin konkurrensförmåga är företagen nämligen beroende inte bara av ensamrätt till produkter och produktionsmetoder utan också av skydd mot att det samlade kunnandet inom företaget om branschförhållanden och affärsförbindelser, produktion, marknadsföring, administration m.m. utnyttjas av andra på ett otillbörligt sätt. Den immaterialrättsliga lagstiftningen omfattar i allmänhet inte detta kunnande. Från företagets synpunkt framstår ett skydd för företagshemligheter ofta som minst lika angeläget som skyddet för materiella tillgångar och immateriella ensamrätter. Det är därför naturligt att det enskilda företaget betraktar sitt unika och strategiska kunnande som en värdefull tillgång som det gäller att slå vakt om. Möjligheterna för ett företag att skydda sina företagshemligheter kan även indirekt påverka investeringsviljan.

Hur viktigt ett starkt skydd för företagshemligheter än är så får det inte medföra att den fria opinionsbildningen hotas eller att andra angelägna intressen åsidosätts. Intresset av skyddet för företagshemligheter måste ställas mot att det från allmän synpunkt är angeläget med ett brett och fritt kunskapsutbyte. Detta gäller inte minst arbetstagares och andras möjligheter att avslöja brottslig verksamhet och andra missförhållanden som förekommer hos arbetsgivaren.

För att konkurrensen inom näringslivet ska vara effektiv är det även viktigt att den enskilda arbetstagaren har möjlighet att fritt utnyttja sin erfarenhet och utveckla sitt kunnande. Skyddet för företagshemligheter får därför inte vara så långtgående att en arbetstagare förhindras att byta anställning och i sin nya anställning använda sig av de erfarenheter och det kunnande som han eller hon har utvecklat genom en normal yrkesutövning.

Överväganden som dessa låg till grund för lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter. Lagen har gällt i Sverige sedan 1990 och utgör fortfarande ett nära nog unikt helhetsgrepp i ett europeiskt perspektiv. Den ersatte lagstiftning från 1930-talet (lagen [1931:152] med vissa bestämmelser mot illojal konkurrens) och innehåller regler om straff, skadestånd, vitesförbud och andra skyddsåtgärder till motverkande av angrepp på företagshemligheter.

Lagen om skydd för företagshemligheter kom till efter ett komplext och långdraget lagstiftningsarbete. I slutet av 1970-talet tillsattes en utredning. Utredningens förslag lades fram i betänkandet Företagshemligheter (SOU 1983:52). Betänkandet lades till grund för en proposition som vid riksdagsbehandlingen omarbetades av dåvarande lagutskottet (prop. 1987/88:155 och bet. 1988/89:LU30). Vid behandlingen i kam-

maren beslutade riksdagen att utskottets förslag i vissa delar skulle återförvisas till utskottet för att vila i minst tolv månader eftersom det ansågs begränsa den grundlagsskyddade yttrandefriheten i vissa avseenden. Riksdagen beslutade vidare att även lagstiftningsärendet i övrigt skulle återförvisas till utskottet. Sedan ärendet tagits upp till förnyad behandling i lagutskottet lades ett förslag fram i kammaren och riksdagen biföll utskottets hemställan att anta lagförslaget (bet. 1989/90:LU37 och rskr. 1989/90:298).

Lagstiftningen har inneburit ett viktigt bidrag i arbetet att stärka konkurrenskraften för de svenska företagen. Samtidigt ser villkoren för konkurrens och produktutveckling annorlunda ut i dag än vid tillkomsten av den hittillsvarande lagen. I de kunskapsintensiva företagen skapas många av de nya jobben. Tillväxten är god och sysselsättningsgraden är mycket hög. För att Sverige ska stå fortsatt starkt på en global marknad som präglas av hårdnande konkurrens krävs att det finns tillgång till kapital i ett tidigt skede, att digitaliseringens möjligheter i näringsliv och samhälle utnyttjas fullt ut samt att förutsättningarna för svenska företag och kreatörer att arbeta strategiskt med immateriella tillgångar och know-how säkerställs.

Den tekniska utvecklingen innebär vidare att information kan lagras och överföras på helt andra sätt än tidigare. Digitaliseringen medför större risker för angrepp på företagshemligheter och gör det ännu viktigare att värna säkerheten för företag i internationell konkurrens.

Det har därför sedan en tid tillbaka funnits anledning att se över det skydd som erbjuds i den hittillsvarande lagen. Behovet av en översyn har bl.a. kommit till uttryck i betänkandet Förstärkt skydd för företagshemligheter (SOU 2008:63) som i juni 2008 lades fram av 2007 års utredning om skyddet för företagshemligheter. I betänkandet lämnades flera förslag som syftade till att ge ett mer heltäckande skydd för företagshemligheter. Betänkandet ledde dock inte till någon lagstiftning.

EU-direktivet

På EU-nivå har det tidigare saknats regler om skydd för företagshemligheter. Den 8 juni 2016 antogs Europaparlamentets och rådets direktiv 2016/943/EU om skydd mot att icke röjd know-how och företagsinformation (företagshemligheter) olagligen anskaffas, utnyttjas och röjs. Syftet med direktivet är att stärka företagens konkurrenskraft och att förbättra förutsättningarna för innovation och kunskapsöverföring på den inre marknaden.

Medlemsstaterna ska enligt direktivet säkerställa att det finns en enhetlig civilrättslig reglering av skyddet mot att företagshemligheter anskaffas, utnyttjas och röjs utan lov. Som en företagshemlighet ska behandlas information som inte är allmänt känd eller lättillgänglig, som har kommersiellt värde genom att den är hemlig och som innehavaren av företagshemligheten vidtar rimliga åtgärder för att hålla hemlig.

De åtgärder och sanktioner som anges i direktivet ska inte få användas om företagshemligheten har anskaffats, utnyttjats eller röjts för att avslöja fall av försummelse, oegentligheter eller olaglig verksamhet och den som har gjort det har handlat i syfte att skydda allmänintresset. Det samma gäller den som gjort det i samband med att han eller hon utövat

rätten till yttrande- och informationsfrihet eller för att informera en arbetstagarföreträdare, eller annars för att skydda ett legitimt intresse.

När en företagshemlighet olagligen anskaffas, utnyttjas eller röjs ska det finnas civilrättsliga åtgärder och rättsmedel som står till buds för innehavaren av hemligheten. De ska vara rättvisa, effektiva och avskräckande. Till de sanktioner mot angriparen som ska finnas hör skadestånd och förelägganden om att angreppet på företagshemligheten ska upphöra. Ett skadestånd ska vara proportionerligt i förhållande till den faktiska skadan. Det ska beräknas på grundval av alla relevanta faktorer, inbegripet storleken på obehörig vinst och omständigheter som inte är av ekonomisk art.

Parter och andra aktörer i en rättegång om angrepp på företagshemligheter ska inte få utnyttja eller röja en företagshemlighet som de har fått tillgång till under rättegången. Det ska också finnas möjligheter för en domstol att i en rättegång besluta om sekretess i fråga om dokument som innehåller företagshemligheter och att begränsa tillgången till sådana dokument eller tillträdet till en förhandling.

Direktivet hindrar inte att medlemsstaterna föreskriver ett längre gående skydd för företagshemligheter än vad som krävs enligt direktivet. Medlemsstaterna är dock förhindrade att föreskriva om ett sådant längre gående skydd bl.a. om det innebär att vad som stadgas i direktivet om yttrandefriheten och andra legitima intressen åsidosätts.

Direktivet innehåller inte några straffrättsliga regler. Det ska inte påverka arbetstagnarnas rörlighet på arbetsmarknaden eller möjligheterna för arbetsmarknadens parter att ingå kollektivavtal.

Direktivet ska vara genomfört i medlemsstaterna senast den 9 juni 2018.

Den svenska lagen behöver anpassas till direktivet

Lagen om skydd för företagshemligheter är förhållandevis heltäckande. Direktivet medför ändå att det är påkallat med flera anpassningar av svensk lag till direktivet. Regeringen föreslår därför att den hittillsvarande lagen ska ersättas av en ny lag om företagshemligheter. Ändringarna är på det hela taget sådana att företagets konkurrenskraft kan antas stärkas ytterligare.

Liksom i det lagstiftningsarbete som föregick den hittillsvarande lagen är det en självklar utgångspunkt att meddelarskyddet enligt grundlagarna inte åsidosätts. I förarbetena till den hittillsvarande lagen utvecklades noggrant de överväganden i dessa frågor som regeringen och riksdagen fann anledning att göra. Dessa överväganden behåller sin bärkraft. Förslaget till ny lag syftar alltså inte till att i något avseende tillföra begränsningar i enskildas och andras möjligheter att exempelvis lämna uppgifter till massmedia.

Sedan tillkomsten av den hittillsvarande lagen har meddelarskyddet enligt grundlagarna utvidgats till att i vissa fall omfatta även privatanställda. Den 1 juli 2017 trädde lagen (2017:151) om meddelarskydd i vissa enskilda verksamheter, förkortad meddelarskyddslagen, i kraft. I lagen ges anställda, uppdragstagare och andra som på liknande grund deltar i yrkesmässigt bedriven enskild verksamhet inom vård, skola och omsorg, som till någon del är offentligt finansierad, motsvarande rätt som offentligt anställda att lämna uppgifter om verksamheten för publi-

cering i medier som omfattas av tryckfrihetsförordningen eller yttrandefrihetsgrundlagen, t.ex. radio, tv och tidningar.

Vidare lämnade utredningen om ett stärkt meddelarskydd för privatanställda i verksamheter som är helt eller delvis offentligt finansierade (Ju 2016:01) i maj 2017 betänkandet Meddelarskyddslagen – fler verksamheter med stärkt meddelarskydd (SOU 2017:41). I betänkandet föreslås meddelarskyddet även gälla för bl.a. anställda inom kollektivtrafiken. Förslaget bereds för närvarande i Regeringskansliet.

Den nya lagen om företagshemligheter påverkar inte tillämpningen av lagstiftningen om utökat meddelarskydd. I den mån anställda eller andra tillerkänns ett meddelarskydd enligt meddelarskyddslagen gäller detta skydd framför de begränsningar som lagen om företagshemligheter kan innebära i fråga om rätten att sprida uppgifter.

Det bör även noteras att rätten att slå larm om missförhållanden nyligen har stärkts för bl.a. arbetstagare genom lagen (2016:749) om särskilt skydd mot repressalier för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden (den s.k. visseblåsarlagen). Inte heller tillämpningen av den lagen påverkas av den nya lagen om företagshemligheter. Den nya lagen innebär inte någon ytterligare inskränkning för arbetstagare eller andra att avslöja missförhållanden och oegentligheter som förekommer hos arbetsgivaren.

En översyn av straffansvaret

I den hittillsvarande lagen finns ett straffansvar för den som utan lov bereder sig tillgång till någon annans företagshemligheter (företagsspioneri) liksom för den som senare anskaffar en sådan olovligt åtkommen företagshemlighet (olovlig befattning med företagshemlighet).

Om företagshemligheter sprids på ett oönskat sätt, kan det medföra betydande skada för företagets verksamhet. Sett i ett vidare perspektiv är angrepp på företagshemligheter ett hot mot den sunda konkurrensen i näringslivet. Det finns därför fortfarande ett behov av ett straffansvar för olovliga anskaffanden av företagshemligheter.

Under senare år har exempelvis domen i det s.k. Ericsson-målet (Svea hovrätts dom den 20 oktober 2003 i mål nr B 5221-03) lett till att det har hävdats att lagen inte ger ett tillräckligt skydd mot att anställda utnyttjar eller röjer arbetsgivarens företagshemligheter. I domen friades en anställd vid telekomföretaget Ericsson från straffansvar eftersom de dokument med företagshemligheter som han hade lämnat ut var sådana som han hade haft tillgång till för att utföra sina arbetsuppgifter. Han hade inte olovligen berett sig tillgång till informationen i fråga och kunde därför inte dömas för företagsspioneri.

Med anledning av framför allt Ericsson-målet uttalade riksdagen under våren 2005 att regeringen borde ta initiativ till en översyn av lagen (bet. 2004/05:LU12 och rskr. 2004/05:179).

Utredningen lägger fram ett förslag om utvidgat straffansvar. Enligt regeringens mening är möjligheterna till straffrättsliga ingripanden mot angrepp på företagshemligheter av personer inom företagets egen verksamhet otillräckliga. Samtidigt är det av stor betydelse att en utvidgad kriminalisering på området sker återhållsamt. Detta gäller särskilt som det rör sig om ett straffansvar som i praktiken framför allt omfattar

arbetstagare. Det är självfallet också avgörande att straffansvaret utformas på ett sätt som uppfyller de krav på förutsebarhet och rättssäkerhet som i allmänhet ställs på strafflag. Hur regeringen ser på förslaget redovisas i avsnitt 13.2.

5 En ny lag om företagshemligheter

Regeringens förslag: Den hittillsvarande lagen om skydd för företagshemligheter ska ersättas med en ny lag.

Regeringens bedömning: Lagens systematik och terminologi bör i möjligaste mån behållas. De förändringar som direktivet föranleder bör ligga i linje med de principer som hittills har legat till grund för lagstiftningen på området.

Utredningens förslag och bedömning: Överensstämmer med regeringens förslag och bedömning (se betänkandet s. 378 f.).

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna tillstyrker förslaget och delar bedömningen eller har ingen invändning mot dem. Några remissinstanser har övergripande invändningar mot lagförslagets struktur. *Svea hovrätt* anser att förslaget avviker från systematiken och terminologin i direktivet på ett sätt som inte är motiverat och som riskerar att göra genomförandet av direktivet otydligt. Även andra remissinstanser, bl.a. *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* och *Svenska Föreningen för immaterialrätt (SFIR)*, framhåller att lagtexten bör anpassas nära till direktivets ordalydelse där det är möjligt.

Skälen för regeringens förslag och bedömning: Ett direktiv är bindande för varje medlemsstat när det gäller det resultat som ska uppnås med direktivet. Medlemsstaten har frihet att själv välja form och tillvägagångssätt för genomförandet. Det innebär att en medlemsstat vid genomförandet av direktivet inte behöver använda sig av samma terminologi och systematik som direktivet. Genomförandet måste dock innebära att det avsedda resultatet uppnås.

Den hittillsvarande lagen om skydd för företagshemligheter uppfyller till stor del de krav som direktivet ställer. Centrala delar av lagen kan i stort sett bestå även om direktivet genomförs inom lagens ram. Lagen innehåller även bestämmelser om straff för vissa angrepp på företagshemligheter och medför därför ett mer heltäckande skydd än vad direktivet erbjuder.

Även om den hittillsvarande lagen i stort sett har fungerat bra ger direktivet anledning till ett flertal kompletteringar och ändringar. Dessa ändringar är av sådan omfattning att endast ett fåtal bestämmelser i lagen skulle förbli oförändrade, och det skulle därtill krävas ett dussintal nya paragrafer.

Det är därför lämpligt att ersätta den hittillsvarande lagen med en ny lag. Därigenom blir lagstiftningen, som av nödvändighet är komplex till sin karaktär, något mer överskådlig och lättillgänglig.

Några remissinstanser invänder mot att utredningens lagförslag i fråga om systematik och terminologi i alltför hög grad ansluter till den hittillsvarande lagen i stället för till direktivet.

Redan här bör understrykas att det, som framgår av det följande, saknas skäl att ändra den hittillsvarande lagens grundläggande sakliga innehåll. Det gäller inte minst avvägningen mellan skyddet för företagshemligheter och skyddet för yttrandefriheten. Enligt regeringens mening bör de övergripande principerna för lagstiftningen alltså behållas.

Den hittillsvarande lagen om skydd för företagshemligheter tillkom för över tjugofem år sedan efter ett komplext och långdraget lagstiftningsarbete. Lagens tillämpning är belyst i en mängd rättsfall och i juridisk litteratur, och är utgångspunkt för en praktiskt viktig överenskommelse mellan arbetsmarknadens parter om s.k. konkurrensklausuler. Den nya lagen bör därför, i möjligaste mån, ansluta till den systematik och terminologi som används i den hittillsvarande lagen. Detta är i samklang med hur direktiv på bl.a. associationsrättens område brukar genomföras.

Att den hittillsvarande lagens systematik och terminologi behålls hindrar inte att lagtexten där så bedöms vara nödvändigt utformas i nära anslutning till direktivet. Därmed underlättas en tolkning i enlighet med de bakomliggande EU-reglerna. Även de beröringspunkter som finns med den immaterialrättsliga lagstiftningen bör beaktas.

Saken bör dock bedömas från fall till fall. Många gånger finns det anledning att inte ändra lagtexten mer än nödvändigt i förhållande till den hittillsvarande lagen, för att undvika att rättsläget kompliceras i onödan (se t.ex. avsnitt 6.1). Detta synsätt återspeglas i utredningens lagförslag. Regeringen finner inte anledning att avvika från det synsättet.

6 Begreppet företagshemlighet

6.1 Lagen ska gälla information som har kommersiell betydelse och som innehavaren har vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla

Regeringens förslag: Skyddet för företagshemligheter ska gälla information som varken som helhet eller i den form dess beståndsdelar ordnats och satts samman är allmänt känd hos eller lättillgänglig för den som normalt har tillgång till information av det aktuella slaget. Det ska krävas att innehavaren har vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla informationen. Informationen ska finnas i en näringsidkares rörelse eller i en forskningsinstitutions verksamhet.

Regeringens bedömning: En företagshemlighet bör liksom i den hittillsvarande lagen avse affärs- eller driftförhållanden. Även kravet på att det ska handla om information vars röjande är ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende behålls. Någon precisering av vad som är information behövs inte.

Utredningens förslag och bedömning: Överensstämmer delvis med regeringens förslag och bedömning (se betänkandet s. 103 f.). Utredningen föreslår att kravet på att informationen ska avse affärs- eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse ska utgå. Enligt utredningen bör den hittillsvarande lagens precisering av vad som är information behållas.

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna tillstyrker förslaget och delar bedömningen eller har ingen invändning mot dem.

Bland andra *Patent- och registreringsverket (PRV)*, *Svea hovrätt*, *Sveriges advokatsamfund*, *Svenska Föreningen för Immaterialrätt (SFIR)* och *Arbetsdomstolen* anser att kravet på att ett röjande av informationen ska vara ägnat att orsaka innehavaren skada i konkurrenshänseende bör ersättas av direktivets krav på att informationen ska ha kommersiellt värde på grund av att den är hemlig.

Bland andra *Svenska Journalistförbundet* och *Tjänstemännens centralorganisation (TCO)* anser att den föreslagna definitionen är för vid, eftersom kravet i den hittillsvarande lagen på att informationen ska avse affärs- eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse tas bort. *Sveriges Patentbyråers Förening (SEPAF)* anser att förslaget kan uppfattas som att det inte längre krävs att informationen ska vara företagsspecifik. Organisationen anser vidare att det uttryckligen bör framgå av lagen att informationen ska vara hemlig för att skyddas.

Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet påpekar att kravet på att innehavaren ska ha vidtagit rimliga åtgärder för att hålla informationen hemlig kan leda till att information som omfattats av den hittillsvarande lagens skydd inte är skyddad med den nya lagen.

Skälen för regeringens förslag och bedömning

Den hittillsvarande lagens definition av vad som utgör en företagshemlighet bör vara en utgångspunkt

En central fråga för lagens tillämpningsområde är vilken information som ska anses utgöra en företagshemlighet. Enligt den hittillsvarande lagen avses med en företagshemlighet 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 (1 §). Direktivets definition är i vissa avseenden annorlunda, bl.a. på så sätt att informationen, för att kunna utgöra en företagshemlighet, ska ha kommersiellt värde för att den är hemlig (artikel 2.1).

Ett relativt stort antal remissinstanser har synpunkter på utredningens förslag. Synpunkterna går i allmänhet ut på att utredningens förslag i alltför hög utsträckning ansluter till definitionen i den hittillsvarande lagen snarare än till direktivet.

Det finns fördelar med att den terminologi som används i direktivet används även i den svenska lagstiftningen. En sådan fördel är att det vid gränsöverskridande situationer inte skulle råda någon tvekan om att den svenska lagen skyddar samma uppgifter som lagen i ett land där direktivet genomförts ordagrant. En annan fördel är att det med ett sådant genomförande inte skulle finnas några tvivel om att direktivet genomförts på ett korrekt sätt.

Att märka är dock att definitionen i direktivet är hämtad från avtalet om handelsrelaterade aspekter av immaterialrätter (TRIPs-avtalet, se prop. 1994/95:35, del C, s. 103 f.). I avtalet finns det föreskrifter om vilka säkerhets- och skyddsåtgärder som ska finnas att tillgå vid intrång i skyddet för immaterialrätter och företagshemligheter. I samband med att det till följd av Sveriges förpliktelser enligt avtalet infördes bestämmelser om intrångsundersökning i den immaterialrättsliga lagstiftningen uppkom frågan om huruvida avtalet gjorde det nödvändigt att stärka möjligheten att få till stånd bevissäkring även i fråga om företagshemligheter. Regeringen uttalade att den hittillsvarande lagen tillsammans med allmänt tillämpliga bestämmelser i rättegångsbalken var tillräcklig med hänsyn till Sveriges åtaganden enligt avtalet (prop. 1998/99:11 s. 51; jfr även prop. 1994/95:35 s. 64 f.).

Utgångspunkten har sedan dess varit att det svenska skyddet för företagshemligheter är i nivå med det skydd som krävs enligt TRIPs-avtalet. I linje med det synsättet får definitionen av företagshemlighet i den hittillsvarande lagen sägas ansluta väl till definitionen såväl i TRIPs-avtalet som i direktivet. Detta gäller exempelvis vad för slags information som skyddas. Uttrycket information bör även vid en tillämpning av den nya lagen ges en vidsträckt innebörd och närmast sammanfalla med hur uttrycket används i allmänt språkbruk. Liksom hittills bör det sakna betydelse vilket medium som har använts för lagring av informationen. Även digitalt lagrad information omfattas därmed av lagen.

Den hittillsvarande lagen innehåller en definition av information. Enligt definitionen är information 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. Till skillnad från utredningen anser regeringen att definitionen är överflödigt och därför inte bör tas in i den nya lagen.

I det följande behandlas mer utförligt några särskilda frågor med avseende på definitionen av en företagshemlighet.

Affärs- eller driftförhållanden hos näringsidkare och forskningsinstitutioner

Enligt den hittillsvarande lagen är en av förutsättningarna för att viss information ska utgöra en företagshemlighet att den avser affärs- eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse (1 §). Begreppet affärs- eller driftförhållanden tar sikte inte bara på kommersiella uppgifter om enskilda affärshändelser utan också på information om affärshändelser av mer allmänt slag, såsom marknadsundersökningar, marknadsplanering, pris-sättningskalkyler och planer rörande reklamkampanjer. Begreppet inkluderar information som kan hänföras till den pågående driften eller produktionen samt information som rör konstruktions- och utvecklingsarbete, forskning, prov och liknande (prop. 1987/88:155 s. 35).

Direktivet saknar motsvarande uttryckliga krav på informationen. Frågan är om kravet ändå bör behållas i lagen.

Utredningen pekar på att det i skälen för direktivet anges att även icke-kommersiella forskningsinstitutioner, av samma skäl som företag, investerar i kunskap som institutionerna avser att hålla hemlig, liksom att kun-

skapsöverföring mellan företag och forskningsinstitutioner bör skyddas. Utredningen föreslår med utgångspunkt i detta att kravet i den hittillsvarande lagen att informationen ska avse affärs- eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse tas bort, eftersom det kan utgöra en i förhållande till direktivet otillåten begränsning av skyddet.

Begreppet näringsidkare i den hittillsvarande lagen ska fattas i vidsträckt bemärkelse och inbegriper varje fysisk eller juridisk person som yrkesmässigt driver verksamhet av ekonomisk art, oavsett om verksamheten är inriktad på vinst eller inte (prop. 1987/88:155 s. 34 f.). I direktivet finns visserligen, som framgår ovan, inte något uttryckligt krav på att informationen ska finnas i en näringsidkares rörelse eller att den ska röra affärs- eller driftförhållanden. Direktivet förutsätter emellertid att informationen har ett faktiskt eller potentiellt kommersiellt värde.

I skälen för direktivet lyfts vidare fram att företag värdesätter hemlighållande av information och att hemlighållandet ger konkurrensfördelar och bidrar till utvecklingsmöjligheter. Direktivet bör mot den bakgrunden tolkas som att det är just ett företags möjlighet att skörda frukten av sitt eget arbete och egna investeringar som ska skyddas, på ett sätt som inte är konkurrensbegränsande, och att det som regel förutsätts att innehavaren av en företagshemlighet driver någon form av yrkesmässig ekonomisk verksamhet.

Enligt regeringens mening kan direktivet inte uppfattas på något annat sätt än att skyddet liksom hittills, bortsett från vad som nedan sägs om vissa forskningsinstitutioner, ska avse information hos näringsidkare. Det är en fördel om detta kommer till tydligt uttryck i lagen även i fortsättningen.

Det bör därvid framhållas att det ingenstans i direktivet sägs att även privat information skulle kunna utgöra företagshemligheter. Inte heller vid en tillämpning av den nya lagen bör det således finnas något generellt utrymme att skydda information som innehas av någon som varken nu eller i framtiden avser att utnyttja informationen kommersiellt. Det bör inte heller finnas något utrymme att tillämpa lagen i rent ideell verksamhet.

En forskningsinstitution, till den del den bedriver forskningsverksamhet i syfte att utveckla kommersiella produkter, eventuellt i samarbete med utomstående entreprenörer, bör i många fall anses utgöra en näringsidkare i den mening som avses i den hittillsvarande lagen. Att forskningsinstitutionen inte har någon avsikt att självständigt exploatera slutprodukten på marknaden bör inte leda till någon annan bedömning. Situationen skiljer sig inte särskilt mycket från då en tillverkare producerar varor åt ett företag som har avsikt att omsätta varorna på en marknad.

Det kan dock inte uteslutas att ett forskningsresultat som tagits fram vid en icke-kommersiell forskningsinstitution någon gång har ett potentiellt kommersiellt värde utan att institutionen har några konkreta planer på att låta någon kommersialisera produkten. Direktivet får anses skydda även sådana forskningsresultat.

Det bör därför, med tanke på dessa undantagsfall, framgå att lagen omfattar information inte bara i en näringsidkares rörelse utan även inom en forskningsinstitutionens verksamhet.

Begreppet forskningsinstitution ges inte någon närmare förklaring i direktivet. Med tanke på det breda skydd för företagshemligheter som direktivet syftar till bör även detta begrepp ges en vidsträckt tolkning och innefatta varje verksamhet som bedriver forskning under institutionaliserade former. Det bör kunna röra sig om allt ifrån universitet och högskolor till små som stora privata forskningsinrättningar.

I praktiken avgränsas dock tillämpningsområdet för lagen om företagshemligheter hos myndigheter som bedriver forskningsverksamhet av i vilken mån det gäller sekretess för forskningsresultat och liknande hos myndigheten. Information i en allmän handling som är offentlig kan inte skyddas som en företagshemlighet. När det gäller forskning som bedrivs hos universitet och högskolor i form av forskningssamverkan med enskild eller som uppdragsverksamhet för enskilda räkning finns emellertid särskilda bestämmelser om sekretess (24 kap. 5 § och 31 kap. 12 § offentlighets- och sekretesslagen [2009:400]). En utredare har fått i uppdrag att senast den 29 december 2017 lämna förslag om hur skyddet av forskningsresultat kan förbättras för att undanröja hinder för innovation.

Som kommer att framgå i det följande är det vidare långt ifrån all konfidentiell information hos en forskningsinstitution som skyddas enligt lagen.

När det gäller frågan om huruvida informationen ska avse affärs- eller driftförhållanden konstaterar regeringen att begreppet har en väletablerad betydelse i svensk rätt och förekommer även i andra författningar. Det torde omfatta forskningsresultat som förekommer hos icke-kommersiella aktörer som utvecklar kommersiell know-how. Som bl.a. *TCO* och *SEPAF* är inne på kan ett slopande av hänvisningen till affärs- eller driftförhållanden ge sken av att information om vilka förhållanden som helst kan utgöra företagshemligheter, något som inte är fallet.

Regeringen anser därför att kravet på att informationen ska avse affärs- eller driftförhållanden bör behållas. Direktivet kan inte anses lägga några hinder i vägen för att på detta sätt tydliggöra vad det är för information som omfattas. Tydliggörandet för med sig den fördelen att det råder en fortsatt överensstämmelse mellan definitionen av begreppet företagshemligheter i lagen och det sekretesskyddade området för företagshemligheter (jfr 36 kap. 2 § offentlighets- och sekretesslagen).

Lagen bör endast omfatta information vars röjande är ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende för innehavaren

Enligt den hittillsvarande lagen ingår som ett led i definitionen av företagshemlighet att det ska röra sig om information vars röjande är ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende (1 §). Om en uppgift kan anses som så väsentlig för näringsverksamheten att ett röjande skulle förändra konkurrensförmågan i negativ riktning, dvs. medföra en skada, kan uppgiften anses utgöra en företagshemlighet. Det handlar om en konkurrensförmåga byggd på en sund och effektiv konkurrens. Uppgifter om att näringsidkaren låter bli att följa föreskrifter och lagar för att på det sättet tillskansa sig fördelar som konkurrenterna inte har ges inte något skydd. Med skada menas sådant som skyddas av rättsordningen genom att skadan kan föranleda skadestånd. Det krävs inte att skada faktiskt uppstår vid röjande av informationen, utan det räcker att ett röjande typiskt sett

leder till skada (jfr prop. 1987/88:155 s. 13 och bet. 1989/90:LU37 s. 22 f. och 111 f.).

Utredningen föreslår att kravet på skada i konkurrenshänseende även i fortsättningen ska ingå i definitionen av vad en företagshemlighet är.

Flera remissinstanser, bl.a. *Advokatsamfundet*, menar att direktivets krav på att informationen ska ha ett kommersiellt värde på grund av att den är hemlig i stället bör införas i lagen.

I skälen till direktivet ges begreppet kommersiellt värde en vidsträckt innebörd genom att det bl.a. anges att den skada som ett angrepp på den information eller know-how som skyddas kan orsaka, ska kunna bestå av undergrävande av innehavarens vetenskapliga och tekniska potential, affärsintressen eller ekonomiska intressen, strategiska ställning eller konkurrensförmåga.

Enligt regeringens mening innefattar direktivets uppräknade av vad som kan ge information ett kommersiellt värde i samtliga fall sådana förhållanden som medför skada i konkurrenshänseende enligt den hittillsvarande lagen.

Vidare framgår av TRIPs-avtalet att skyddet för företagshemligheter är ett led i säkerställandet av ett verksamt skydd mot otillbörlig konkurrens (artikel 39.1 i TRIPs-avtalet). TRIPs-avtalet skyddar därmed sådan information som kan ge sunda konkurrensfördelar. Direktivets definition är som redan har påpekats utformad i enlighet med TRIPs-avtalet. Som framgår ovan är också den hittillsvarande lagen om skydd för företagshemligheter begränsad till att skydda endast sådan information som har betydelse för en näringsidkare när han eller hon konkurrerar på marknaden med de konkurrensmedel som är förenliga med kravet på en sund konkurrens. Det är alltså inte så att direktivet ger ett längre gående skydd än den hittillsvarande lagen. Inte heller kan den hittillsvarande lagen anses ge ett starkare skydd än direktivet.

Kravet i den hittillsvarande lagen om skydd för företagshemligheter på att informationen ska vara av sådant slag att ett röjande är ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende får i stället anses överensstamma med det krav som uppställs i TRIPs-avtalet och direktivet på att informationen ska ha kommersiellt värde på grund av att den är hemlig. Vidare är kravet på skada i konkurrenshänseende väletablerat i förarbeten, praxis och doktrin och bör inte utan starka skäl bytas ut.

Regeringen bedömer att de skäl som har lyfts fram för att i stället införa direktivets reglering inte är tillräckligt starka. Den hittillsvarande lagens krav på att informationen i fråga skyddas som företagshemlighet endast om ett röjande av informationen är ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende bör överföras till den nya lagen. Detta avses inte innebära någon utvidgning eller begränsning av lagens tillämplighet i förhållande till direktivet.

Av det som har sagts tidigare framgår att lagen endast omfattar information om affärs- eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse eller i en forskningsinstitutions verksamhet. I den mån information med faktiskt eller potentiellt kommersiellt värde vars röjande därmed typiskt sett skulle orsaka innehavaren skada i konkurrenshänseende förekommer inom sådana verksamheter, skyddas den av lagen.

Kravet på hemlighållande

I direktivet definieras hemlig information som information som varken som helhet eller i den form dess beståndsdelar ordnats och satts samman är allmänt känd hos eller lättillgänglig för personer i de kretsar som normalt sett handskas med typen av information i fråga (artikel 2.1 a). Detta krav stämmer i huvudsak överens med den hittillsvarande lagen, som inte bedöms strida mot direktivet. Regeringen anser liksom utredningen inte desto mindre att det finns pedagogiska fördelar med att direktivets mer utförliga reglering införs i den svenska lagen. En sådan fördel är att det tydligt framgår av lagen att sammanställningar av uppgifter mycket väl kan hemlighållas samtidigt som uppgifterna var för sig är allmänt kända. Så kan exempelvis vara fallet i fråga om kundlistor och recept på livsmedel eller materialblandningar.

Svea hovrätt påpekar att skyddet för sammanställningar som utgör företagshemligheter har samband med det s.k. katalogskyddet enligt 49 § lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk. Enligt hovrätten är det inte ovanligt att en part i samma mål framställer ett yrkande om vitesförbud både enligt den hittillsvarande lagen om skydd för företagshemligheter och enligt någon av de immaterialrättsliga lagarna. Det finns enligt hovrätten en risk för att innehavaren av en företagshemlighet som samtidigt kan göras gällande som immateriell rättighet inte är samma innehavare som rättighetshavaren till immaterialrättigheten, vilket potentiellt kan leda till kollisioner och nya tvister. Enligt hovrätten bör följderna av ett överlappande skydd analyseras i det fortsatta lagstiftningsarbetet.

Att det framgår av lagen att sammanställningar av information kan utgöra företagshemligheter är enbart en kodifiering av vad som redan anses gälla (se t.ex. *Svea hovrätts* beslut den 29 december 2010 i mål nr Ö 7342-10 och Reinhold Fahlbeck, *Lagen om skydd för företagshemligheter – En kommentar och rättsöversikter*, 3 uppl. 2013, s. 297). Såvitt regeringen kan bedöma har de konflikter som redan i dag kan uppkomma mellan å ena sidan intresset hos en innehavare av en företagshemlighet att skydda sin hemlighet och å andra sidan intresset hos en rättighetshavare enligt immaterialrätten att skydda sin upphovsrätt, inte inneburit några särskilda svårigheter i det praktiska rättslivet. Den överlappning mellan skyddet för företagshemligheter och det skydd som immaterialrätten ibland kan ge för samma material får även i fortsättningen hanteras av domstolarna vid rättstillämpningen.

För att information ska omfattas av begreppet företagshemlighet krävs därutöver enligt direktivet att innehavaren med hänsyn till omständigheterna har vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla informationen (artikel 2.1 c). Uttryckssättet talar för att det krävs att innehavaren på ett aktivt sätt skyddar informationen och att det inte bör räcka med att andra personer, t.ex. anställda eller affärspartners, förstår eller förutsätter att innehavaren har avsett att hemlighålla informationen. Något sådant tydligt krav på aktivitet från innehavarens sida finns inte i den hittillsvarande lagen. Av förarbetena följer att näringsidkarens ambition att hålla informationen hemlig i vissa fall kan vara underförstådd och därför inte särskilt behöver påtalas (prop. 1987/88:155 s. 13 och 36; se även rättsfallet NJA 1998 s. 633).

För att genomföra direktivet bör i den nya lagen införas ett krav på att rimliga åtgärder har vidtagits för att hemlighålla informationen. Som *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* anför kan det vid en tillämpning av den nya lagen förekomma att information som omfattas av den hittillsvarande lagens skydd inte längre är skyddad. Det bör dock röra sig om klara undantagsfall. Att hemligheterna skyddas i den praktiska verksamheten får anses ligga i varje företags intresse och det är sannolikt redan med den hittillsvarande lagen ovanligt att innehavaren inte har vidtagit några åtgärder för hemlighållande. Ändringen bör därför på det praktiska planet inte innebära någon påtaglig skillnad jämfört med vad som gäller med den hittillsvarande lagen.

Vilken grad av aktivitet som förväntas av innehavaren får bedömas från fall till fall. Det bör normalt inte krävas att innehavaren av en företagshemlighet visar att varje anställd som kommit i kontakt med informationen har undertecknat ett avtal om sekretess. Saken behandlas mer ingående i författningskommentaren.

6.2 Information om allvarliga missförhållanden är inte företagshemligheter

Regeringens förslag: Det ska i lagen uttryckligen anges att information om något som utgör ett brott eller ett annat allvarligt missförhållande inte är en företagshemlighet.

Utredningens förslag: Överensstämmer med regeringens förslag (se betänkandet s. 113 f.).

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det.

Svea hovrätt, Svenska Journalistförbundet och Tjänstemännens Centralorganisation (TCO) anser att det är otydligt hur förslaget förhåller sig till att lagen endast gäller obehöriga angrepp, eftersom ett angrepp aldrig är obehörigt om det syftar till att avslöja något som skäligen kan misstänkas utgöra brott med fängelse i straffskalan eller som kan anses utgöra annat allvarligt missförhållande.

Arbetsdomstolen anser att det bör övervägas om inte intresset av att brott och oegentligheter avslöjas bör hanteras inom ramen för bedömningen av om ett angrepp på en företagshemlighet är obehörigt.

Skälen för regeringens förslag: När den hittillsvarande lagen kom till behandlades utförligt reglernas förhållande till yttrandefriheten och den fria opinionsbildningen i en vidare mening. Det ansågs värdefullt att det även vid en tillämpning av lagen skulle vara möjligt för t.ex. anställda att avslöja allvarliga missförhållanden som förekommer i en viss verksamhet. I förarbetena anges att uppgifter om brottsliga eller från samhällets synpunkt annars helt oacceptabla förhållanden överhuvudtaget inte är att anse som företagshemligheter. Något uttryckligt stadgande om detta i lagen ansågs inte vara nödvändigt (1989/90:LU37 s. 23 f.).

Lagen har trots uttalandena i förarbetena uppfattats som oklar när det gäller anställdas möjligheter att yttra sig. Det har även påtalats att lagen därmed bidrar till ett komplext rättsläge som innebär att en anställd måste

ha kunskap om flera olika regelverk för att kunna avgöra om han eller hon kan röja informationen. Samtidigt finns det ett starkt samhällsintresse av att brott och andra missförhållanden läggs i dagen.

Enligt regeringens mening är det mot denna bakgrund av värde att lagstiftarens avsikt kommer till klarare uttryck i lagen. Även Lagrådet ansåg i sitt yttrande över lagrådsremissen den 12 december 2013 Ett bättre skydd för företagshemligheter (protokoll vid sammanträde den 8 januari 2014), att ett sådant klargörande är angeläget. Det bör uttryckligen framgå redan av lagens inledande bestämmelser att information om något som utgör brott eller annat allvarligt missförhållande aldrig är en företagshemlighet i lagens mening.

Med en sådan utformning står det klart att lagen inte kan åberopas till stöd för att hemlighålla företeelser som framstår som klart otillbörliga eller klandervärda. Som exempel kan nämnas bristande omsorg vid en inrättning inom hälso- och sjukvården, bristande kvalitet i utbildningen vid en skola till följd av att skolförfattningarna inte följs, överträdelse av konkurrenslagstiftningen eller författningar på finansmarknadsområdet och verksamhet som drivs i strid med miljöskyddslagstiftningen.

De nu nämnda situationerna kännetecknas av att någon åsidosätter lagar, förordningar eller föreskrifter som har meddelats till skydd för allmänheten. Det är tydligt att det i fall som dessa finns ett starkt allmänt intresse av att förhållandena kan rättas till.

Av förarbetena till den hittillsvarande lagen framgår att det kan finnas anledning att skilja mellan å ena sidan sådana allvarliga missförhållanden som överhuvudtaget inte utgör företagshemligheter, eftersom ett röjande av dem inte kan leda till någon skada som skyddas av rättsordningen, och å andra sidan sådana allvarliga missförhållanden som visserligen inte är av så allvarlig beskaffenhet att information om dem överhuvudtaget inte åtnjuter skydd enligt lagen, men som ändå fritt bör få röjas (jfr bet. 1989/90 LU37 s. 24 och 27).

Genom den nu föreslagna utformningen av definitionen av företagshemlighet förlorar den skillnaden sin betydelse och ett större antal uppgifter faller omedelbart utanför lagens skydd. Ett röjande av i och för sig företagshemlig information om vad som kan anses utgöra ett allvarligt missförhållande i näringsidkarens rörelse är dock tillåtet redan enligt den hittillsvarande lagen. Detta eftersom röjandet inte utgör något obehörigt angrepp (2 § i den hittillsvarande lagen). Avsikten med den nya regleringen är att även sådan information ska undantas från lagens tillämpningsområde redan i definitionen av företagshemlighet. Härigenom bör ett enklare och mer överskådligt regelverk uppnås.

Ett liknande synsätt i fråga om rätten att slå larm om missförhållanden kommer till uttryck i direktivet. Där sägs att de sanktioner som direktivet föreskriver till skydd för företagshemligheter inte ska tillämpas om röjandet av företagshemligheten har skett för att avslöja fall av försummelser, oegentligheter eller olaglig verksamhet, förutsatt att den som har slagit larm agerade till skydd för allmänintresset (artikel 5 c). Den föreslagna utformningen av den nya lagen är därmed väl förenlig med direktivet. Direktivets reglering i denna del behandlas mer utförligt i avsnitt 8.

Några remissinstanser anser att det komplicerar lagens tillämpning att det redan i definitionen av vad som utgör en företagshemlighet anges att information om brott och andra allvarliga missförhållanden inte är före-

tagshemligheter, samtidigt som det senare i lagen klargörs att lagen bl.a. inte gäller angrepp som syftar till att avslöja missförhållanden.

Regeringen konstaterar att även den hittillsvarande lagen är utformad på ett sådant sätt att det i ett första steg är nödvändigt att bedöma om informationen överhuvudtaget utgör en företagshemlighet innan det blir aktuellt att pröva om angreppet är obehörigt. I denna prövning ingår att ta ställning till om det rör sig om information om brott eller andra allvarliga missförhållanden som inte skyddas av lagen. Förslaget innebär i fråga om systematik och struktur ingen nämnvärd nyordning jämfört med den hittillsvarande lagen. Såvitt känt har den hittillsvarande lagens utformning inte vållat några gränsdragningsproblem som visat sig i rättspraxis.

6.3 Arbetstagares personliga skicklighet och egna erfarenheter är inte företagshemligheter

Regeringens förslag: Det ska uttryckligen anges i lagen att de erfarenheter och färdigheter som en arbetstagare fått vid normal yrkesutövning inte är en företagshemlighet.

Utredningens förslag: Överensstämmer med regeringens förslag (se betänkandet s. 115 f.).

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det.

Bland andra *Helsingborgs tingsrätt*, *Försvarets materielverk*, *Sveriges akademikers centralorganisation (Saco)* och *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* anser att det i praktiken kan vara svårt att avgöra vad som utgör erfarenheter och färdigheter som erhållits vid normal yrkesutövning.

Arbetsdomstolen anser att det bör övervägas om inte arbetstagarnas intresse av att kunna utnyttja sin erfarenhet och sina färdigheter bör hanteras inom ramen för bedömningen av om ett angrepp på en företagshemlighet är obehörigt snarare än i definitionen av företagshemlighet.

Skälen för regeringens förslag: I förarbetena till den hittillsvarande lagen behandlas frågan om gränsdragningen mellan företagshemligheter och de kunskaper och färdigheter som de anställda utan vidare kan ta med sig till en ny arbetsgivare. Det bedömdes som nödvändigt att dra en gräns mellan sådan information om affärs- eller driftförhållanden som finns i näringsidkarens rörelse och vad som kan klassas som personlig skicklighet, erfarenhet och kunskap hos någon som är anställd i näringsverksamheten (prop. 1987/88:155 s. 35). Den hittillsvarande lagen saknar dock en uttrycklig bestämmelse om saken.

Det är angeläget att en arbetstagare inte känner sig hindrad att byta arbete och fritt använda sina färdigheter. En osäkerhet i detta avseende kan, som *Företagarförbundet Fria Företagare* framhåller, minska rörligheten på arbetsmarknaden.

Av direktivet framgår att ingenting i direktivet ska tas till grund för att begränsa arbetstagares rörlighet, i synnerhet inte arbetstagares användning av information som inte är företagshemligheter enligt direktivets definition eller av erfarenheter och färdigheter som förvärvats hederligt

under deras normala yrkesutövning (artikel 1.3 a och 1.3 b). Direktivets synsätt överensstämmer i sak väl med vad som sägs i förarbetena till den hittillsvarande lagen.

Det bör därför tydligt framgå av lagen att en arbetstagares erfarenheter och färdigheter som erhållits vid normal yrkesutövning inte är företagshemligheter. Ett sådant förtydligande innebär inte någon förändring av gällande rätt. Som anges ovan var avsikten vid tillkomsten av den hittillsvarande lagen att information av det slaget skulle falla utanför lagens tillämpningsområde. Förtydligandet fyller sin praktiska funktion bäst om det blir en del av definitionen av vad som utgör en företagshemlighet.

Bland andra *TCO* har efterfrågat ett förtydligande av den närmare innebörden av en arbetstagares personliga skicklighet och egna erfarenheter. I den frågan bör förarbetena till den hittillsvarande lagen alltså vara vägledande. Principen är att information som vem som helst med adekvat utbildning kan omsätta i praktiskt resultat anses som information som tillhör näringsidkaren. Är emellertid informationen knuten till individen, så att den inte genom en instruktion eller anvisning kan överflyttas till någon annan, bör den anses vara av personlig art och inte ingå i näringsidkarens rörelse (prop. 1987/88:155 s. 35).

Saken kan även uttryckas på så sätt att om resultatet av ett visst tekniskt förfarande är beroende främst av utfärdade instruktioner så att det med framgång kan utföras av i stort sett varje person, som normalt sysslar med den sortens arbete och som noggrant följer instruktionerna, bör instruktionerna i förekommande fall kunna betraktas som företagshemligheter. Men om ett framgångsrikt resultat är avhängigt mer av personlig skicklighet eller erfarenhet hos den som tillämpar förfarandet, bör instruktioner inte kunna skyddas. På det kommersiella planet torde den kännedom om marknadsförhållanden som förvärvas av anställda i inköps- och försäljningsverksamhet i regel betraktas som yrkeserfarenhet eller bransch-kännedom som inte får monopoliseras som en hemlighet av deras arbetsgivare (SOU 1966:71 s. 140 f. och SOU 1983:52 s. 373).

Karakteristiskt för information som inte är företagshemlig är att den som regel saknar anknytning till något som kan sägas vara säreget eller specifikt för det företag där arbetstagaren är anställd (jfr prop. 1987/88:155 s. 61).

7 Ett utökat skydd mot angrepp

7.1 Skyddet ska omfatta anskaffandet, utnyttjandet och röjandet av företagshemligheter

Regeringens förslag: Skyddet för företagshemligheter ska, liksom hittills, omfatta angrepp genom olovligt anskaffande, utnyttjande och röjande.

Ett anskaffande av en företagshemlighet ska anses ske även då någon, t.ex. en arbetstagare, tillägnar sig en företagshemlighet genom att göra dokumentation som innehåller företagshemligheten till sin.

Med utnyttjande av en företagshemlighet ska även avses då någon tillverkar s.k. intrångsgörande varor – varor vars formgivning, egen-skaper, funktion, tillverkning eller marknadsföring gynnas avsevärt av en angripen företagshemlighet. Detsamma ska gälla då någon bjuder ut sådana varor till försäljning, för ut dem på marknaden eller importerar, exporterar eller lagrar sådana varor för dessa ändamål.

Utredningens förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens förslag (se betänkandet s. 126 f.). Utredningen anser att vad direktivet föreskriver om tillägnelse och kopiering av företagshemligheter inte har någon självständig betydelse.

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det.

Bland andra *Patent- och registreringsverket (PRV)* och *Sveriges advokatsamfund* anser att definitionen av angrepp bör utformas i närmare anslutning till direktivet. Även *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* ifrågasätter om definitionen är ändamålsenligt utformad. Fakultetsnämnden anser att direktivets begrepp ”obehörigen tillägnar sig” kan ha en självständig betydelse som en form av anskaffande, t.ex. när en person tillägnar sig en företagshemlighet som han eller hon redan har tillgång till. Även direktivets begrepp ”obehörigen kopierar” och ”anskaffar i strid mot god affärssed” kan enligt fakultetsnämnden anses som nya former av anskaffanden som den hittillsvarande lagen inte reglerar fullt ut.

Arbetsdomstolen anför att ”obehörigen kopierar” kan ta sikte på kopiering som sker i strid med arbetsgivarens säkerhetspolicy även om arbetstagaren inte har för avsikt att utnyttja eller röja företagshemligheten. Enligt *Advokatsamfundet* kan obehörig kopiering utgöra ett fullbordat angrepp på företagshemligheten.

PRV och *Wainikkas Innovationsbyrå* anser att det är viktigt att det framgår att lagen omfattar digitala angrepp.

Svenskt Näringsliv, *Advokatsamfundet* och *AIPPI Sverige* efterfrågar ett klargörande av att lagen inte är begränsad till import av intrångsgörande varor från länder utanför EU. *Advokatsamfundet* och *AIPPI Sverige* påpekar vidare att intrångsgörande varor inte alltid kan sägas innehålla företagshemligheten i fråga och att det av förslaget inte framgår att all hantering av intrångsgörande varor utgör ett utnyttjande av företagshemligheten.

Skälen för regeringens förslag

Lagen bör gälla vid angrepp på företagshemligheter

Den hittillsvarande lagen gäller vid angrepp på företagshemligheter (jfr bl.a. 2 och 11 §§). Vad ett angrepp är sägs inte. Av lagens bestämmelser om sanktioner, t.ex. skadestånd, följer dock att ett angrepp kan bestå i att någon anskaffar, bereder sig tillgång till, utnyttjar eller röjer en företagshemlighet. Innebörden av dessa begrepp framgår inte direkt av lagen. Saken behandlas däremot i lagens förarbeten.

Uttrycket ”anskaffar” förekommer bl.a. i straffbestämmelsen om olovlig befattning med företagshemlighet (4 §) och avser varje slags förvärv av en företagshemlighet, oavsett om det sker mot betalning eller inte

(prop. 1987/88:155 s. 40). I straffbestämmelsen om företagsspioneri används i stället uttrycket ”bereder sig tillgång till”. Enligt förarbetena ligger i det valda uttrycket att gärningsmannen utövar en aktivitet. Den som av en slump kommer över en företagshemlighet kan inte anses ha berett sig tillgång till den (prop. 1987/88:155 s. 38 f.).

Med utnyttjande avses i den hittillsvarande lagen att någon i egen verksamhet praktiskt tillämpar den information som företagshemligheten innebär. Det ska vara fråga om ett kommersiellt utnyttjande, men det krävs inte att verksamheten går med vinst (prop. 1987/88:155 s. 41).

Med röjande avses att gärningsmannen avslöjar hemligheten för någon annan. Det saknar i princip betydelse om röjandet sker mot ersättning eller inte (prop. 1987/88:155 s. 41).

Även i direktivet används begreppen anskaffande, utnyttjande och röjande av företagshemlighet. Direktivet innehåller till skillnad från den hittillsvarande lagen definitioner av olagligt anskaffande, utnyttjande och röjande av företagshemligheter.

Direktivet förutsätter att varje förfarande som utgör ett olagligt anskaffande, utnyttjande och röjande av företagshemligheter enligt direktivet också omfattas av direktivets sanktioner. Även om direktivet saknar en definition av angrepp, underlättas genomförandet om lagens tillämpningsområde avgränsas genom en sådan definition. Skillnaderna i fråga om det vidare tillämpningsområdet för vitesförbud och andra skyddsåtgärder och det snävare tillämpningsområdet för skadestånd och straff framträder tydligare, liksom den allmängiltiga avgränsningen till obehöriga angrepp.

Det finns därför skäl att i lagen definiera vad som utgör ett angrepp. Ingen av remissinstanserna invänder mot detta. I definitionen bör begreppet angrepp användas som ett samlingsbegrepp för olovliga anskaffanden, utnyttjanden och röjanden av företagshemligheter.

Bland andra *PRV* anser att det är viktigt att det framgår att lagen omfattar digitala angrepp på företagshemligheter. Av avsnitt 6.1 framgår att definitionen av företagshemlighet medför att lagen skyddar företagshemligheter oavsett om dessa har dokumenterats eller inte och oavsett sättet för dokumentation. Ett angrepp kan därmed avse såväl lagrad som icke lagrad information och utföras också genom digitala intrång hos innehavaren. Något klagande av detta i definitionen av angrepp behövs inte.

Som en grundläggande förutsättning för att ett förfarande ska utgöra ett angrepp på en företagshemlighet enligt direktivet gäller att det har skett utan innehavarens samtycke (artikel 4.2 och 4.3). Motsvarande gäller även enligt den hittillsvarande lagen och följer av att lagen endast gäller obehöriga angrepp. Om någon med innehavarens samtycke utnyttjar eller röjer en företagshemlighet är angreppet inte obehörigt och därmed tillåtet (prop. 1987/88:155 s. 19 och bet. 1989/90:LU37 s. 35). Motsvarande bör gälla enligt den hittillsvarande lagen (se avsnitt 8). Av tydlighets skull bör dock detta, i likhet med vad utredningen föreslår, framgå redan av definitionen av angrepp på företagshemligheter.

I det följande behandlas var för sig de olika slags angrepp på företagshemligheter som lagen bör omfatta.

Fler fall av anskaffanden bör omfattas av skyddet

Enligt direktivet ska ett anskaffande av en företagshemlighet utan att innehavaren samtycker till det anses som olagligt, om anskaffandet sker genom att någon obehörigen bereder sig tillgång till eller tillägnar sig eller kopierar handlingar, föremål, elektroniska filer m.m. som lagligen kontrolleras av innehavaren och som innehåller företagshemligheten eller från vilka företagshemligheten kan härledas. Det ska också vara olagligt att anskaffa företagshemligheten på något annat sätt som under omständigheterna anses strida mot god affärssed (artikel 4.2).

Som framgår ovan saknas motsvarande definition i den hittillsvarande lagen. Av lagens förarbeten framgår att begreppet anskaffa avser varje form av förvärv av företagshemligheten, oavsett om förvärvet sker mot betalning eller inte.

Frågan är om den hittillsvarande lagen omfattar alla de typer av anskaffanden av en företagshemlighet som enligt direktivet ska kunna föranleda sanktioner mot en angripare. Flera remissinstanser anser att det i vart fall är tveksamt om så är fallet. Nedan behandlas de typer av anskaffanden som direktivet nämner.

Till att börja med talas det i direktivet om att någon bereder sig tillgång till material som innehåller företagshemligheter. Det får anses att det är denna typ av anskaffanden som i straffbestämmelsen angående företagsspioneri uttrycks som att angriparen olovligen bereder sig tillgång till företagshemligheten. Anskaffandet kan då ske på flera olika vis, men avser endast sådan information som angriparen inte redan har tillgång till på annat sätt, exempelvis genom sina arbetsuppgifter. I uttrycket ligger att angriparen utövar en aktivitet. Den som av en slump kommer över en företagshemlighet kan inte anses ha berett sig tillgång till den.

Den hittillsvarande lagen omfattar alltså denna typ av anskaffande av företagshemligheter.

När det gäller anskaffanden genom att angriparen tillägnar sig företagshemligheten är situationen mer komplicerad.

Som *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* och *Arbetsdomstolen* är inne på talar direktivets uttryckssätt i denna del för att ett anskaffande kan gå till på andra sätt än att angriparen skaffar sig tillgång till en företagshemlighet som han eller hon inte redan har lov att ta del av. I likhet med fakultetsnämnden anser regeringen närmare bestämt att uttrycket ”tillägnar sig”, särskilt mot bakgrund av att även olovlig kopiering utgör ett anskaffande enligt direktivet, har en vidare innebörd än ”bereder sig tillgång till”.

Detta ligger i linje med hur begreppet tillägnande används på andra områden och får anses följa av vanligt språkbruk (jfr t.ex. straffbestämmelsen om förskingring, 10 kap. 1 § brottbalken, och NJA II 1942 s. 338). Med tillägnande avses då att någon upptar den egendom som han eller hon redan innehar bland sina egna tillgångar, eller annorlunda uttryckt att han eller hon gör någon annans sak till sin.

Företagshemligheter är immateriella tillgångar och exemplet från straffrätten är inte omedelbart överförbart. Enligt regeringens mening gör sig ändå ett liknande synsätt gällande i förevarande sammanhang. Med andra ord gör direktivet det nödvändigt att utsträcka skyddet för företagshemligheter till fall då exempelvis en arbetstagare utan arbetsgivarens

samtycke tar med sig dokument, som arbetstagaren har lovlig tillgång till på arbetsplatsen och som innehåller företagshemligheter, från arbetsplatsen till den egna bostaden i syfte att göra dessa till sina. Det kan också röra sig om situationer där arbetstagaren på andra sätt gömmer undan dokument med företagshemligheter, t.ex. genom att flytta elektroniska filer från sin arbetsdator till sin privata dator eller till en privat e-postlåda.

Dessa fall kännetecknas av att innehavaren av företagshemligheten berövas tillgången till denna. Ett sådant förfarande kan i vissa fall utgöra ett tillgrepp i straffrättslig mening, men innebär sannolikt inte ett anskaffande enligt den hittillsvarande lagen (se t.ex. Reinhold Fahlbeck, Lagen om skydd för företagshemligheter – En kommentar och rättsöversikter, 3 uppl. 2013, s. 354 f.).

Begreppet tillägnande bör även kunna omfatta att en arbetstagare kopierar dokument som innehåller företagshemligheter och gör kopiorna till sina på de sätt som angetts ovan. I sådana fall behåller arbetsgivaren tillgången till företagshemligheten men förlorar kontrollen över den.

Motsvarande resonemang kan exempelvis föras avseende den situationen att en näringsidkare som har en affärsförbindelse med innehavaren av företagshemligheten agerar på de beskrivna sätten med företagshemligheten.

Direktivet får anses omfatta samtliga nu angivna fall. Karakteristiskt för dessa situationer är att angriparen vidtar någon form av åtgärd med ett dokument som innehåller företagshemligheter, som han eller hon har lovlig tillgång till, och därigenom gör dokumentet till sitt. Liksom i fråga om uttrycket ”bereda sig tillgång till” bör krävas att den som tillägnar sig en företagshemlighet utövar en aktivitet. Därutöver bör krävas att angriparen utför aktiviteten i syfte att tillägna sig dokumentet.

Det kan förekomma att en arbetstagare med arbetsgivarens samtycke förvarar företagshemligheter exempelvis i bostaden eller på en egen hårddisk. Dessa företagshemligheter har han eller hon normalt inte rätt att behålla när anställningen upphör. Om han eller hon på arbetsgivarens uppmaning i syfte att behålla dokumenten avstår från att lämna tillbaka eller förstöra dem, bör även det ses som ett tillägnande i lagens mening. I dessa speciella fall bör det inte krävas någon särskild aktivitet från arbetstagarens sida.

Det som nu har sagts om dokument bör också gälla i fråga om andra handlingar, föremål, material eller ämnen som innehåller företagshemligheten eller från vilka företagshemligheten kan härledas.

För att säkerställa ett korrekt genomförande av direktivet måste lagen omfatta dessa typer av anskaffanden av företagshemligheter. Detta bör framgå av definitionen av angrepp och av de bestämmelser som mer specifikt tar sikte på anskaffandet av företagshemligheter.

Innebörden är att företagshemlighetens innehavare ges möjlighet att väcka talan om förbud eller andra skyddsåtgärder för att ta till vara sin rätt. Som framgår av avsnitt 9.4 får dock frågan begränsad betydelse såvitt avser skadeståndsansvaret. Straffansvaret påverkas inte alls.

I direktivet anges vidare att ett anskaffande av företagshemligheter kan ske genom att någon ”obehörigen kopierar” materialet. Ett sådant agerande förutsätter som regel att angriparen redan har tillgång till företagshemligheterna. Eftersom skyddet för företagshemligheter inte innefattar

någon ensamrätt till visst material, medför kopiering av företagshemligheter sedd för sig inte någon skada som skyddas av lagen. Skadan ligger snarare i vad som händer med kopiorna. Kopieringen kan således vara ett första steg i ett planerat utnyttjande eller röjande av företagshemligheter. I så fall kan det vara fråga om ett nära förestående utnyttjande eller röjande av företagshemligheterna som omfattas av det ansvar för sådana förfaranden som föreskrivs i direktivet (se avsnitt 10.5). Kopiering kan också utgöra ett led i att någon tillägnar sig en företagshemlighet i lagens mening.

Med ett ansvar för obehörigt tillägnande av företagshemligheter som regeringen föreslår behöver kopiering inte utgöra en självständig form av anskaffande av företagshemligheter. Till skillnad från vad *Arbetsdomstolen* är inne på anser regeringen att direktivet inte bör uppfattas som att all olovlig kopiering av sådana företagshemligheter som en arbetstagare redan har tillgång till skulle omfattas av det skydd som direktivet ger. Det kan förekomma att en arbetstagare mot arbetsgivarens vilja kopierar handlingar med företagshemligheter endast för att underlätta utförandet av arbetsuppgifterna, utan att arbetstagaren för den sakens skull kan sägas ha anskaffat företagshemligheterna.

Att arbetstagaren i en sådan situation undandrar kopiorna från arbetsgivarens kontroll – t.ex. bortför kopiorna från arbetsplatsen – och trots uppmaning från arbetsgivaren låter bli att lämna tillbaka kopiorna, talar för att arbetstagaren har anskaffat företagshemligheten genom att tillägna sig kopiorna. Detsamma gäller givetvis om arbetstagaren utnyttjar eller röjer företagshemligheten. I dessa fall kan arbetsgivaren väcka talan om vitesförbud och andra skyddsåtgärder till skydd för företagshemligheten, och då bl.a. utverka ett interimistiskt beslut om att kopiorna ska tas i beslag. Om arbetstagaren i stället på arbetsgivarens begäran återlämnar kopiorna till arbetsplatsen är det svårt att visa att något tillägnande har skett, och det finns inte heller något kvarstående behov för arbetsgivaren att väcka talan om att kopiorna ska överlämnas till innehavaren eller förstöras.

Det finns sammantaget inte skäl att se obehörig kopiering som en självständig form av anskaffande av företagshemligheter.

I direktivet anges slutligen att ett anskaffande av en företagshemlighet ska anses som olagligt om det sker på något annat sätt som under omständigheterna anses strida mot god affärssed. Uttrycket god affärssed förekommer i flera EU-rättsakter, bl.a. inom immaterialrätten. Även i TRIPs-avtalet används uttrycket. Där anges att med förfaranden som strider mot god affärssed avses åtminstone kontraktsbrott, röjande av förtroende eller anstiftan till sådana handlingar, inbegripet anskaffande av företagshemligheter av tredje man som hade vetskap eller av grov oaktsamhet saknade vetskap om att sådana handlingar var förbundna med anskaffandet (artikel 39.2 och notis 10). Det rör sig närmast om förhållanden i affärlivet.

Som framgår ovan omfattar den hittillsvarande lagen i princip alla typer av förvärv av en företagshemlighet, oavsett om det sker mot betalning eller inte och oavsett om företagshemligheten har dokumenterats eller inte. Något krav på att angriparen ska ha handlat med oaktsamhet eller uppsåt finns inte. Det får därför anses att direktivets omnämnande av

anskaffande i strid med god affärssed inte ger anledning till några särskilda genomförandeåtgärder.

Utnyttjande och röjande av företagshemligheter

Med undantag för särregleringen i fråga om s.k. intrångsgörande varor – som behandlas nedan – innehåller direktivet ingen förklaring till vad som avses med ett utnyttjande eller ett röjande av en företagshemlighet. Uttrycken får anses ha samma innebörd som i den hittillsvarande lagen.

Direktivet reglerar däremot i vilka fall ett utnyttjande eller röjande av företagshemligheter är olagligt. Ett utnyttjande eller röjande är sålunda olagligt om angriparen bryter mot ett avtal eller någon annan skyldighet att begränsa utnyttjandet av en företagshemlighet eller att inte röja företagshemligheten (artikel 4.3).

Det bör understrykas att direktivet i denna del tar sikte på utnyttjande respektive röjande av företagshemligheter som inte tidigare har angripits (s.k. ursprungliga angrepp). I fråga om efterföljande angrepp uppställs inte något krav på att utnyttjandet eller röjandet ska vara i strid med avtal eller annan skyldighet. Redan det förhållandet att en företagshemlighet har angripits räcker som regel för att den efterföljande hanteringen av företagshemligheten ska anses som olaglig (artikel 4.4). Detta bör gälla även enligt den nya lagen.

En fråga är om direktivets mer detaljerade bestämmelser om ursprungliga utnyttjanden och röjanden av företagshemligheter bör införas i lagen.

I direktivet anges inte vad som avses med avtal eller annan skyldighet. En utgångspunkt är att frågan får avgöras mot bakgrund av innehållet i nationell rätt och i unionsrätten.

Med avtal bör avses frivilliga överenskommelser om att viss information inte får utnyttjas eller röjas. Närliggande till avtalen är en arbetstagares lojalitetsplikt som gäller oberoende av om några särskilda etiska regler har upprättats av arbetsgivaren. Innebörden av lojalitetsplikten är bl.a. ett förbud mot att konkurrera med arbetsgivaren och att avslöja arbetsgivarens hemligheter. Arbetstagaren får till följd av lojalitetsplikten inte vidta åtgärder som är ägnade att skada eller på annat sätt försvåra arbetsgivarens verksamhet (se t.ex. rättsfallet AD 1989 nr 90).

Även den lojalitetsplikt som kan gälla mellan parter i andra avtalsförhållanden bör omfattas av direktivet. Däri innefattas sådana situationer då någon i förtroende har fått del av en företagshemlighet (jfr 6 § i den hittillsvarande lagen).

Detsamma bör gälla den lojalitetsplikt som gäller för bl.a. styrelseledamöter i ett aktiebolag och som medför en skyldighet att inte röja företagets företagshemligheter så att bolaget skadas (jfr prop. 1972:116 s. 134).

En ”annan skyldighet” att låta bli att röja uppgifter bör kunna föreligga exempelvis till följd av tystnadsplikt enligt offentlighets- och sekretesslagstiftningen, men även till följd av tystnadsplikter som föreskrivs i lagstiftningen om företagshemligheter. En sådan skyldighet är skadeståndsansvaret för den som utnyttjar eller röjer företagshemligheter som tidigare har angripits enligt lagen (8 § i den hittillsvarande lagen). I avsnitt 12.3 föreslås att det även införas ett skadeståndsansvar för den som angriper företagshemligheter som han eller hon under vissa förhållanden har fått del av genom en domstols beslut eller vid en förhandling som har

hållits inom stängda dörrar. Även detta är en lagstadgad tystnadsplikt i fråga om företagshemligheter och bör anses som en "annan skyldighet" i direktivet.

Direktivet omfattar alltså ett stort antal situationer där någon med anledning av ett avtal eller annan skyldighet är förpliktad att avstå från att utnyttja eller röja någon annans företagshemligheter. Vissa situationer bör dock anses falla utanför begreppet. Till dessa situationer hör då någon av en slump kommer över eller annars fått tillfälle att observera en företagshemlighet utan att företagshemligheten dessförinnan har angripits. I ett sådant fall har han eller hon normalt inte någon skyldighet att avhålla sig från att utnyttja eller röja företagshemligheten. Någon sådan skyldighet föreskrivs inte heller i direktivet. Samma sak bör gälla enligt den nya lagen. I dessa fall bör det många gånger kunna konstateras att innehavaren inte har vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla informationen, vilket medför att informationen överhuvudtaget inte skyddas enligt lagen (se avsnitt 6.1). Undantagsvis kan det tänkas att lagens skydd ändå består.

Även den som har kommit över en företagshemlighet genom s.k. omvänd ingenjörskonst genom en undersökning av en lagligt omsatt produkt har rätt att fritt utnyttja eller röja företagshemligheten. Även andra situationer kan förekomma. Enligt regeringens mening behöver det inte särskilt med tanke på dessa undantagsfall anges i lagen att den endast omfattar sådant utnyttjande eller röjande som sker i strid med avtal eller annan skyldighet. Frågan får i stället lösas inom ramen för bedömningen av om angreppet är obehörigt (se avsnitt 8).

Hantering av intrångsgörande varor

I direktivet slås fast att viss hantering av intrångsgörande varor ska anses utgöra ett olagligt utnyttjande av en företagshemlighet (artikel 4.5).

Intrångsgörande varor är enligt direktivet varor vars formgivning, egenskaper, funktion, produktionsprocess eller marknadsföring gynnas avsevärt av olagligt anskaffade, utnyttjade eller röjda företagshemligheter. Den hantering av intrångsgörande varor som anses som olaglig enligt direktivet är när någon producerar sådana varor, utbjuder dem till försäljning eller släpper ut dem på marknaden, eller importerar, exporterar eller lagrar sådana varor i dessa syften.

Genom regleringen blir det möjligt att exempelvis få till stånd ett domstolsbeslut om att varor, som har tillverkats innan domstol beslutat att förbjuda utnyttjandet av företagshemligheten, ska förstöras.

Utnyttjande är ett vitt begrepp i den hittillsvarande lagen. Med undantag för lagring av varor bör uttrycket i de flesta fall kunna omfatta samtliga förfaranden med intrångsgörande varor som anges i direktivet. Som bl.a. *Advokatsamfundet* pekar på är dock bedömningen inte alltid självklar. Om företagshemligheten har utnyttjats eller röjts i ett tidigt skede under tillverkningen av en vara kan det vara tveksamt om den intrångsgörande varan i sig kan anses innefatta företagshemligheten. Direktivet kräver att även dessa fall ska ses som ett olagligt utnyttjande av företagshemligheten.

Det finns därför skäl att i lagen ange att de förfaranden med intrångsgörande varor som direktivet räknar upp ska utgöra ett angrepp på före-

tagshemligheten genom utnyttjande. Det bör betonas att det liksom när det gäller utnyttjande av företagshemligheter i övrigt förutsätts att hanteringen av varorna sker i kommersiellt syfte. Något utrymme att med stöd av lagen om företagshemligheter sanktionera en privatpersons införsel av varor för eget bruk bör alltså inte finnas.

Bland andra *Svenskt Näringsliv* och *AIPPI Sverige* väcker frågan om vad som gäller vid import av intrångsgörande varor från andra medlemsstater. Genom den allmänna utformning som lagens definition av angrepp på företagshemlighet föreslås få, tydliggörs att lagen omfattar även sådan import.

7.2 Angrepp utan krav på uppsåt eller oaktsamhet

Regeringens förslag: Även ett anskaffande, utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet som sker i god tro ska utgöra ett angrepp enligt lagen och kunna leda till vitesförbud och andra skyddsåtgärder. Ett angrepp på en företagshemlighet som har skett i god tro ska därmed inte kunna leda till straff- eller skadeståndsansvar.

Utredningens förslag: Överensstämmer med regeringens förslag (se betänkandet s. 126 f.).

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det. Bland andra *Svenska Journalistförbundet* och *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* invänder mot att ett angrepp på en företagshemlighet kan föreligga utan att den som har utfört angreppet har agerat uppsåtligt eller oaktsamt. TCO anser vidare att det bör uppmärksammas att bedömningen av om ett angrepp på företagshemligheter är obehörigt eller inte i viss mån utgår från i vilket syfte, eller med vilket uppsåt, angriparen har agerat.

Skälen för regeringens förslag: Den hittillsvarande lagen omfattar bara anskaffanden, utnyttjanden och röjanden av företagshemligheter där angriparen har agerat i vissa fall med uppsåt, i andra fall antingen med uppsåt eller av oaktsamhet. Utredningen föreslår att den ordningen ska frångås i den nya lagen och att ett angrepp ska kunna föreligga oavsett om uppsåt eller oaktsamhet kan läggas angriparen till last.

Det kan till att börja med konstateras att direktivet inte godtar att det uppställs något generellt krav på uppsåt eller oaktsamhet hos angriparen för att han eller hon ska kunna förbjudas vid vite att fortsätta angripa företagshemligheten. För att definitionen av angrepp ska fylla en praktisk funktion i det fallet är det därför nödvändigt att den inte innehåller något sådant generellt krav på uppsåt eller oaktsamhet.

I direktivet görs det emellertid i vissa fall skillnad på om angreppet avser en företagshemlighet som inte tidigare har angripits eller om det handlar om ett efterföljande angrepp.

I fråga om angrepp på företagshemligheter som inte tidigare har angripits, s.k. ursprungliga angrepp, godtar direktivet således inte alls att det uppställs ett krav på uppsåt eller oaktsamhet hos angriparen. Ett ursprungligt angrepp bör därför i den nya lagen anses föreligga även om den som har utfört angreppet på företagshemligheten har agerat i god tro.

Som *TCO* är inne på kan angriparens bakomliggande avsikt ändå ha betydelse, bl.a. vid bedömningen av om angreppet på företagshemligheten är obehörigt eller inte. Vid ett angrepp genom att någon tillägnar sig företagshemligheten förutsätts vidare att angriparen har agerat med ett särskilt syfte, nämligen att göra dokumentation av företagshemligheten till sin.

Vidare bör det framhållas att lagens bestämmelser om skadestånd endast ska kunna aktualiseras om angriparen har agerat uppsåtligt eller oaktsamt. Detta gäller enligt den hittillsvarande lagen som överensstämmer med direktivets reglering i det avseendet (se avsnitt 9). Inte heller kan det bli aktuellt med straffansvar vid angrepp som har skett i god tro (se avsnitt 13).

När det gäller efterföljande angrepp, dvs. angrepp på en företagshemlighet som tidigare har angripits av någon annan, anges i direktivet som en förutsättning att angreppet sker med uppsåt eller av oaktsamhet i förhållande till det ursprungliga angreppet. Detta gäller även för den hantering av s.k. intrångsgörande varor som regleras särskilt i direktivet (artiklarna 4.4 och 4.5).

Utredningen föreslår, med en tillåten avvikelse från direktivet, att det inte heller i dessa fall ska krävas uppsåt eller oaktsamhet i förhållande till det ursprungliga angreppet. Det kan t.ex. handla om en person som i god tro har köpt information som avser en företagshemlighet från någon som i sin tur har anskaffat företagshemligheten på ett olovligt sätt.

Att någon kan anses angripa en företagshemlighet utan att ha agerat uppsåtligt eller oaktsamt innebär, som *Journalistförbundet* och *TCO* lyfter fram, ett långtgående ansvar. Remissinstanserna pekar även på att det språkligt sett är mindre lämpligt att tala om ett angrepp på företagshemligheten när angriparen inte på något sätt kan sägas ha agerat klandervärt.

Regeringen har förståelse för dessa synpunkter. Den som hanterar en företagshemlighet som redan har angripits kan ha fått del av företagshemligheten inom ramen för en till synes fullkomligt legitim uppgörelse, utan skyldighet att varken hemlighålla informationen eller begränsa utnyttjandet av den.

Av betydelse är dock att direktivet inte ger den som i god tro utnyttjar en företagshemlighet som tidigare har angripits en rätt att fortsätta att utnyttja den. Den lagliga innehavarens anspråk på att återfå kontrollen över företagshemligheten utsläcks inte av att någon annan senare i god tro kommer över företagshemligheten. I stället bör direktivet uppfattas som att vid den tidpunkt då en godtroende förvärvare av företagshemligheten blir upplyst om det föregående angreppet, så påbörjar personen ett eget angrepp på företagshemligheten. I de fall innehavaren av en företagshemlighet som tidigare har angripits snabbt får kännedom om att en annan person i god tro utnyttjar företagshemligheten i sin verksamhet, blir skillnaden mellan direktivets reglering och utredningens förslag inte särskilt stor. Innehavaren kan skyndsamt försätta personen i ond tro om det ursprungliga angreppet.

Regeringen anser därför att utredningens förslag bör genomföras. Ett angrepp bör alltså föreligga redan genom att någon anskaffar, utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som tidigare har angripits av någon annan. Om personen känner till, eller bör känna till, det tidigare angreppet ska inte ha någon betydelse. Han eller hon bör i många fall kunna

begära ersättning av den som förvärvat av företagshemligheten skedde från.

Svenska Industrins IP Förening anser att det kan verka konkurrens-hämmande att det inte uppställs krav på uppsåt eller oaktsamhet hos angräparen för att ett angrepp på företagshemligheter ska föreligga, och lyfter fram dels att en anställd kan känna osäkerhet vid byten mellan arbetsgivare, dels att lagen skulle kunna användas som ett påtrycknings-medel från en arbetsgivares sida mot en anställd som går över till en anställning hos en konkurrent.

Som regeringen betonar i avsnitt 4 är det viktigt att lagen utformas så att rörligheten på arbetsmarknaden inte hämmas. I de fall som nu är aktu-ella, dvs. de efterföljande angreppen på företagshemligheter, torde de sällan röra sig om angrepp som utförs av arbetstagare mot en arbetsgiv-are. Den direkta risken för inläsningseffekter för arbetstagare bör vara liten.

Lagen ger utrymme för en domstol att tillåta den som i god tro utför ett efterföljande angrepp att utnyttja företagshemligheten mot skälig ersätt-ning (se avsnitt 10.3). Ett utnyttjande mot ersättning skyddar en godtro-ende förvärvare av företagshemligheten från att göra mer omfattande för-luster på grund av att det senare visar sig att företagshemligheten tidigare hade angripits.

8 Lagen ska som hittills endast gälla obehöriga angrepp

Regeringens förslag: Lagen ska, i likhet med den hittillsvarande lag-en, endast gälla obehöriga angrepp på företagshemligheter. Ett angrepp ska aldrig vara obehörigt om det sker för att slå larm om något som kan anses utgöra ett missförhållande och om det är motiver-at att slå larm med hänsyn till allmänintresset.

Det ska inte längre krävas att ett missförhållande ska ta sikte på den rörelse som innehavaren av företagshemligheten bedriver för att ett angrepp ska anses som behörigt. Det ska även förtydligas att lagens beskrivning av vilka angrepp som är behöriga inte är uttömmande.

Utredningens förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens förslag (se betänkandet s. 139 f.). Utredningen föreslår att det liksom hit-tills, för att en företagshemlighet ska få röjas i syfte att avslöja ett annat missförhållande än skälig misstanke om brott med fängelse i straffskalan, ska krävas att missförhållandet är allvarligt.

Remissinstanserna: Remissutfallet är blandat. Bland andra *Patent-och registreringsverket (PRV)*, *Landsorganisationen i Sverige (LO)*, *Sve-riges advokatsamfund*, *Sveriges akademikers centralorganisation (Saco)*, *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* och *AIPPI Sverige* anser att direktivets mer utförliga reglering om vilka angrepp på företagshemlig-heter som är tillåtna eller undantagna från direktivets sanktioner bör tas in i lagen.

Advokatsamfundet, TCO och Arbetsdomstolen anser att avgränsningen av lagens tillämpningsområde genom dels kravet på att det ska vara frågan om ett obehörigt angrepp, dels definitionen av företagshemlighet behöver förtydligas. TCO menar också att det bör förtydligas enligt vilka grunder det ska bedömas om den påstådda angriparens hantering av företagshemligheten har skett med innehavarens samtycke.

Enligt *LO, Saco, TCO, Akademikerförbundet SSR, Svenska Journalistförbundet* och *Sveriges Ingenjörer* ger direktivet ett större utrymme för visselblåsning än förslaget. *Arbetsdomstolen* anser att det bör övervägas om det inte bör finnas ett uttryckligt krav på att den som angriper en företagshemlighet i samband med visselblåsning har agerat till skydd för allmänintresset för att angreppet ska ses som behörigt.

Konkurrensverket anser att det är viktigt att den som vill avslöja överträdelser av konkurrensreglerna fritt kan lämna uppgifter som innehåller företagshemligheter till verket. När det gäller beviskravet för den som avser att avslöja brott eller andra allvarliga missförhållanden anser *Konkurrensverket*, i likhet med *Saco* och *TCO*, att det bör räcka att den som slår larm har fog för misstanken, vilket utgör den misstankegrad som gäller enligt visselblåsarlagen. Även *Sveriges Patentbyråers Förening (SEPAF)* framhåller att det är viktigt att lagen korresponderar med vad som gäller enligt visselblåsarlagen. *Stockholms tingsrätt (Patent- och marknadsdomstolen)* anser för sin del att det bör räcka med att någon har skälig misstanke om att ett allvarligt missförhållande föreligger för att angreppet ska anses som behörigt.

LO, Saco och *TCO* framhåller att utgångspunkten bör vara att när en arbetstagare röjer en företagshemlighet för sin arbetstagarföreträdare inom ramen för facklig rådgivning för att kunna ta till vara sina rättigheter i arbetslivet, är det fråga om ett behörigt angrepp. Detta bör enligt *LO* och *TCO* gälla även sedan en rättslig tvist har uppstått.

Bland andra *Svenskt Näringsliv* och *Teknikföretagen* anför att en arbetstagare som angriper arbetsgivarens företagshemligheter inte bör kunna freda sig genom att hänvisa till ett förestående röjande för sin arbetstagarföreträdare. Dessa remissinstanser framhåller vidare att en arbetstagarföreträdare under alla omständigheter bör vara restriktiv med att föra företagshemligheten vidare inom arbetstagarorganisationen.

Justitiekanslern anser att det bör övervägas om det inte bör införas en påminnelse i lagen om att tryck- och yttrandefriheten vissa fall inskränker lagens tillämpningsområde. *Saco* anser att en motsvarande påminnelse behövs angående Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna.

Skälen för regeringens förslag

Skyddet för företagshemligheter får i vissa fall stå tillbaka för andra intressen

Information om att ett företag bedriver brottslig verksamhet eller åsidosätter lagstiftning som är avsedd att skydda t.ex. liv och hälsa är inte någon företagshemlighet (se avsnitt 6.2). En förutsättning för att informationen ska falla utanför lagens tillämpningsområde är dock att brottet faktiskt har begåtts eller att den annars oacceptabla verksamheten verkligen har förekommit. Om det endast finns mer eller mindre välgrundade

misstankar om brottslighet eller liknande kan lagen fortfarande vara tillämplig på informationen.

Vidare är gränsdragningen i den hittillsvarande lagen mellan sådana särskilt allvarliga missförhållanden som faller utanför lagens tillämpningsområde på den grunden att de inte utgör företagshemligheter och uppgifter om sådana allvarliga missförhållanden som i och för sig kan utgöra företagshemligheter men ändå bör få röjas inte sällan svår att göra. Det kan också förekomma att en i och för sig skyddsvärd företagshemlighet som omfattas av lagen oundgängligen måste röjas för att avslöja ett brott eller ett annat allvarligt missförhållande (de s.k. kombinationsfallen). Bland annat i syfte att komma tillrätta med dessa situationer finns det i den hittillsvarande lagen en allmän begränsning av tillämpningsområdet (se 2 § och bet. 1989/90:LU37 s. 26 f.).

Den hittillsvarande lagen gäller således endast obehöriga angrepp på företagshemligheter.

Även om kravet på obehörighet tillkom huvudsakligen för att tydliggöra att det under vissa förhållanden är tillåtet att röja en företagshemlighet om det behövs för att avslöja information om brott och andra allvarliga missförhållanden, har kravet en betydligt större räckvidd än så. Genom kravet på obehörighet dras en gräns upp mellan sådana förfaranden med företagshemligheter som på någon grund är godtagbara, eller behöriga, och sådana förfaranden som innehavaren av en företagshemlighet har ett berättigat anspråk på att skyddas från och som alltså är obehöriga.

Eftersom kravet på att angreppet ska vara obehörigt har denna vidsträckt funktion, är lagen långt ifrån uttömmande i fråga om vilka angrepp på företagshemligheter som inte ska anses som obehöriga. Tvärtom behandlas uttryckligen i lagen endast det fall som var det huvudsakliga motivet till att kravet på obehörighet infördes.

Det anges sålunda att som ett obehörigt angrepp anses inte att någon anskaffar, utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos en näringsidkare för att offentliggöra eller inför en myndighet eller 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.

Bestämmelsen berör s.k. visselblåsning och kan sägas ge anvisningar om hur den avvägning som ska göras mellan å ena sidan intresset av att allvarliga missförhållanden bringas till allmänhetens kännedom och å andra sidan ett företags intresse av att skydda sina företagshemligheter, ska gå till i ett enskilt fall. Med visselblåsare avses vanligtvis en person inom en organisation, t.ex. ett företag eller en myndighet, som rapporterar eller slår larm om något slags missförhållande som finns inom organisationen.

När det gäller visselblåsning bör understrykas att lagen inte uttömmande anger under vilka förutsättningar det är tillåtet att röja företagshemligheter i syfte att slå larm. Det klargörs endast under vilka förhållanden som det alltid är godtagbart för en enskild att lämna hemlig information till exempelvis en tillsynsmyndighet. Så är fallet när den enskilde vill berätta om vissa misstankar om brott där det finns fängelse i straffskalan eller om att han eller hon har kännedom om något annat förhållande som utgör ett allvarligt missförhållande.

Det kan dock vara godtagbart även i andra situationer att röja företags-hemligheter i syfte att slå larm om missförhållanden. Ibland kan det finnas en författningsreglerad rätt att informera en myndighet.

En del myndigheter har möjlighet att förelägga enskilda personer att lämna uppgifter till myndigheten. Det är alltid behörigt att följa ett sådant föreläggande. Som *Konkurrensverket* är inne på kan det också vara godtagbart att, även utan ett föreläggande eller en begäran, lämna uppgifter till en behörig tillsynsmyndighet om verksamheten hos innehavaren av en företagshemlighet. Regeringen har vid genomförandet av det s.k. kapitaltäckningsdirektivet¹ uttalat att lämnandet av en uppgift om en företagshemlighet till en tillsynsmyndighet med stöd av bestämmelserna om visselblåsning inte utgör något obehörigt angrepp på företagshemligheten, oavsett om det förhållande som uppgiften avser är ett allvarligt missförhållande eller inte (prop. 2013/14:228 s. 247). Motsvarande bedömning har gjorts vid genomförandet av det s.k. MiFID II-direktivet² (prop. 2016/17:162 s. 515). Vidare utför den som gör en anmälan till Finansinspektionen om en misstänkt överträdelse av den s.k. marknadsmissbruksförordningen³ enligt lagen (2016:1306) med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning inte ett obehörigt angrepp på företagshemligheter om anmälaren hade anledning att anta att en överträdelse skett (prop. 2016/17:22 s. 370).

En lagstadgad rapporteringsskyldighet finns i fråga om misstänkt penningtvätt eller finansiering av terrorism i lagen (2017:630) om åtgärder mot penningtvätt och finansiering av terrorism. Att fullgöra rapporteringsskyldigheten utgör inte något obehörigt angrepp på företagshemligheter.

Av det som nu har sagts framgår att enskilda i många fall har goda möjligheter att utan risk för att drabbas av skadeståndsansvar lämna uppgifter, bl.a. om företagshemligheter, till behöriga tillsynsmyndigheter på finansmarknadens område. Där skyddas som regel uppgifterna av sekretess och uppgiftslämnandet bör sällan äventyra informationens karaktär av företagshemlighet.

Det bör samtidigt betonas att begränsningen av lagens tillämpningsområde inte påverkar tolkningen eller tillämpningen av andra författningar som har betydelse för anställdas rätt att påtala missförhållanden, t.ex. visselblåsarlagen. Förhållandet mellan skyddet för företagshemligheter och visselblåsarlagen behandlas mer utförligt nedan. Begränsningen innebär inte heller några lättnader i de regler om tystnadsplikt som finns i exempelvis offentlighets- och sekretesslagen eller arbetsmiljölagen

¹ Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/36/EU av den 26 juni 2013 om behörighet att utöva verksamhet i kreditinstitut och om tillsyn av kreditinstitut och värdepappersföretag, om ändring av direktiv 2002/87/EG och om upphävande av direktiv 2006/48/EG och 2006/49/EG.

² Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/65/EU av den 15 maj 2014 om marknader för finansiella instrument och om ändring av direktiv 2002/92/EG och av direktiv 2011/61/EU.

³ Europaparlamentets och rådets förordning nr 596/2014/EU av den 16 april 2014 om marknadsmissbruk (marknadsmissbruksförordning) och om upphävande av Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/6/EG och kommissionens direktiv 2003/124/EG, 2003/125/EG och 2004/72/EG.

(1977:1160). Däremot är begränsningen tvingande exempelvis i förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare och innebär att ett avtal om tystnadsplikt rörande brottslig verksamhet eller andra allvarliga missförhållanden inte har någon rättsverkan (jfr bet. 1989/90:LU37 s. 33 och 45).

Det förekommer ofta att det är motiverat att lämna uppgifter till en myndighet av andra skäl än att den enskilde vill slå larm om ett missförhållande. En skyldighet att lämna uppgifter kan följa med vittnesplikt i domstol.

Ett angrepp på en företagshemlighet kan vara berättigt även då det inte handlar om att lämna uppgifter till en myndighet. Det främsta exemplet på ett berättigt angrepp torde vara om det sker med innehavarens samtycke.

Det kan också vara motiverat för en arbetstagare enligt lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet att lämna över information som han eller hon har mottagit med tystnadsplikt till en ledamot i styrelsen för sin arbetstagarorganisation (prop. 1987/88:155 s. 45).

Inte heller är det ett obehörigt angrepp då någon inför sitt rättsliga ombud avslöjar en företagshemlighet (1989/90:LU37 s. 35).

Även andra situationer än de som nu har redovisats kan förekomma.

Direktivet ger lika lite som den hittillsvarande lagen ett oinskränkt skydd för företagshemligheter. Tvärtom innehåller direktivet flera relativt brett utformade undantag. Skyddet ska exempelvis inte gälla om angreppet gjordes för att utöva rätten till yttrande- och informationsfrihet enligt Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, eller för att avslöja fall av försummelse m.m., om den som utförde angreppet agerade till skydd för allmänintresset. Det föreskrivs även om undantag när en arbetstagare under vissa förhållanden röjer företagshemligheter för sin arbetstagarföreträdare, liksom i övrigt då ett angrepp skett i syfte att skydda ett i unionsrätten eller i den nationella rätten erkänt legitimt intresse (artikel 5).

Regeringen behandlar i det följande mer utförligt de undantag från skyddet för företagshemligheter som föreskrivs i direktivet och i vilken mån regleringen i den hittillsvarande lagen behöver anpassas till direktivet.

Det behöver inte anges i den nya lagen att grundlagarna och EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna har företräde

Direktivets sanktioner ska inte användas om någon har angripit en företagshemlighet för att utöva rätten till yttrande- och informationsfrihet enligt EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna, inbegripet rätten till respekt för mediernas frihet och mångfald (artikel 5 a).

EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna innehåller en katalog över medborgarnas grundläggande rättigheter. Stadgan ger ett skydd för yttrande- och informationsfriheten och har samma rättsliga värde som fördragen. Stadgan ligger därmed på högsta nivå i den unionsrättsliga normhierarkin. Stadgans räckvidd är dock begränsad till områden där unionsrätten tillämpas. Till dessa områden hör svensk lagstiftning som genomför EU-direktiv. Stadgan överensstämmer i fråga om skyddet för yttrande- och informationsfrihet väsentligen med det skydd som gäller

enligt den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen).

Av regeringsformen framgår att lag eller annan föreskrift inte får meddelas i strid med Sveriges åtaganden på grund av Europakonventionen (2 kap. 19 § regeringsformen). Därtill finns andra bestämmelser i regeringsformen om grundläggande fri- och rättigheter, bl.a. rätten till yttrandefrihet. I fråga om tryckfriheten och motsvarande frihet att yttra sig i bl.a. radio och tv gäller tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen.

Regeringen bedömer att det undantag som föreskrivs i direktivet om angrepp som sker i syfte att utöva rätten till yttrande- och informationsfrihet överensstämmer med vad som gäller enligt den hittillsvarande lagen. Utan att det särskilt framgår av lagen är det väl uppmärksammat att grundlag är överordnad vanlig lag och att lagen om skydd för företags-hemligheter inte ska tillämpas i den utsträckning det skulle strida mot överordnade författningar.

Skyddet för företags-hemligheter ställs ibland i relation till det skydd för tryck- och yttrandefriheten i vissa medier som finns på grundlagsnivå. I den mån en konflikt uppkommer tar tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen över. Vid ett påstående om angrepp på företags-hemligheter måste man därför ta ställning till om angreppet är sådant att det faller in under det grundlagsskyddade området.

Eftersom grundlagsskyddet endast gäller för medborgarna gentemot det allmänna hindrar normalt inte grundlagarna en privat arbetsgivare från att avtala med en arbetstagare om tystnadsplikt, eller att vid brott mot ett sådant avtal vidta arbetsrättsliga åtgärder mot eller yrka skadestånd av en arbetstagare som t.ex. har röjt en företags-hemlighet till mass-medier för publicering.

Sedan en tid tillbaka gäller dock grundlagsskyddet även för anställda, uppdragstagare och andra som på liknande grund deltar i yrkesmässig bedriven enskild verksamhet inom vård, skola och omsorg som till någon del är offentligt finansierad, enligt meddelarskyddslagen. Även dessa personer ges en motsvarande rätt som offentligt anställda att lämna uppgifter om verksamheten för publicering i medier som omfattas av tryckfrihetsförordningen eller yttrandefrihetsgrundlagen, t.ex. radio, tv och tidningar. I Regeringskansliet bereds för närvarande ett förslag om ett stärkt meddelarskydd även för bl.a. anställda inom kollektivtrafiken (SOU 2017:41).

På samma sätt är det uteslutet att tillämpa lagen om det skulle strida mot de rättigheter som tillkommer var och en enligt EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna eller Europakonventionen. Nedan behandlas särskilt förhållandet mellan yttrandefriheten i Europakonventionen respektive EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna och utrymmet för visselblåsning i direktivet om företags-hemligheter.

Justitiekanslern anför att eftersom lagen kan komma i konflikt med tryckfrihetsförordningens och yttrandefrihetsgrundlagens regler om bl.a. anskaffar- och meddelarfrihet, bör det övervägas om inte en påminnelse om att tryck- och yttrandefriheten i vissa fall inskränker lagens tillämpningsområde kan vara lämplig. *Saco* menar att det i den nya lagen bör klargöras att EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna har företräde framför lagen.

Regeringen anser att det inte finns tillräckliga skäl för några sådana förtydliganden. Vid den hittillsvarande lagens tillkomst ansågs det inte behövas någon bestämmelse som uttryckligen anger hur lagen förhåller sig till tryckfrihetsförordningen. Lagrådet framhöll att det inte är vanligt och inte heller lämpligt att tynga lagstiftningen med påminnelser om vad som gäller enligt våra grundlagar. Grundlagarna utgör den givna grundvalen för lagstiftningen och är överordnade denna (bet. 1988/89:LU39 s. 110). Det finns enligt regeringens mening inte anledning att nu göra en annan bedömning.

Det kan visserligen i ett enstaka fall vara svårt att avgöra om sanktioner mot en viss befattning med en företagshemlighet enligt lagen om företagshemligheter är uteslutna med hänsyn till överordnade bestämmelser som grundlag och EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna. Denna svårighet undviks inte genom att det i lagtexten hänvisas till de överordnade normerna.

Arbetstagares rätt till facklig rådgivning ska inte begränsas av den nya lagen

Direktivets sanktioner ska inte tillämpas då en arbetstagar har röjt en företagshemlighet för sin arbetstagarföreträdare inom ramen för företrädarens utövande av sitt uppdrag i enlighet med unionsrätten eller den nationella rätten, förutsatt att röjandet var nödvändigt för utövandet av det uppdraget (artikel 5 c).

Begreppet arbetstagarföreträdare definieras inte i direktivet. Inte heller i svensk rätt finns någon definition. Begreppet bör kunna användas i vid bemärkelse för en person som arbetstagarna på en arbetsplats har utsett som företrädare. En arbetstagarorganisation som är eller brukar vara bunden av kollektivavtal med arbetsgivaren kan utse en facklig förtroendeman enligt lagen (1974:358) om facklig förtroendemans ställning på arbetsplatsen. En sådan förtroendeman bör anses som en arbetstagarföreträdare i direktivets mening. Arbetstagarföreträdaren bör kunna finnas inom en arbetstagarorganisation på såväl lokal som central nivå. Med arbetstagarföreträdare bör även kunna avses exempelvis skyddsombud som är utsedda enligt arbetsmiljölagen.

Flera av arbetstagarorganisationerna framhåller i remissförfarandet vikten av att arbetstagar kan röja företagshemligheter för sina fackliga företrädare i syfte att ta till vara sina rättigheter i arbetslivet utan att anses angripa arbetsgivarens företagshemligheter.

Regeringen konstaterar att direktivet inte kan sägas varken utvidga eller inskränka den möjlighet till informationsutbyte mellan arbetstagar och arbetstagarföreträdare som finns i unionsrätten och den nationella rätten. När det gäller att fastställa den närmare innebörden av möjligheten till sådant samråd som nu avses bör bedömningen av arbetstagarföreträdarnas utövande av sitt uppdrag kunna ta sin utgångspunkt i vad som gäller enligt nationell rätt (jfr EG-domstolen, dom den 22 november 2005 i mål nr C-384/02, brottmålet mot Grøngaard och Bang).

Enligt regeringens bedömning bör utgångspunkten vara att om arbetstagaren röjer information för sin arbetstagarföreträdare inom ramen för facklig rådgivning för att kunna ta till vara sina rättigheter i arbetslivet, är röjandet av en företagshemlighet att anse som nödvändigt för utövandet

av arbetstagarföreträdarens uppdrag i direktivets mening. Om röjandet är nödvändigt bör det i sin tur inte anses som ett obehörigt angrepp.

Endast om särskilda omständigheter talar för motsatsen bör arbetstagararens röjande ses som ett obehörigt angrepp enligt lagen. Det bör i dessa fall vara upp till arbetsgivaren att närmare klargöra vilka de särskilda omständigheterna är.

Bedömningen av vilken information som arbetstagaren behöver lämna för att ta till vara sina rättigheter i arbetslivet får göras från fall till fall. Några kriterier för bedömningen behöver inte tas in i lagen.

Det är självfallet inte tillåtet för en arbetstagarare utan godtagbara skäl avslöja sin arbetsgivares företagshemligheter för en arbetstagarföreträdare. Det krävs att arbetstagaren, om så behövs i samråd med företrädaren, överväger om informationen måste lämnas för att arbetstagaren ska kunna ta till vara sin rätt. I många fall är det sannolikt inte nödvändigt att föra den typen av information vidare. Redan definitionen av företagshemlighet innebär också att många förhållanden på arbetsplatsen hamnar utanför lagens tillämpningsområde eftersom de saknar värde ur konkurrenssynpunkt.

Det bör även framhållas att det inte sällan förekommer att arbetstagarföreträdaren är mera insatt än arbetstagaren i hur typiskt sett känslig information ska hanteras och att företrädaren till skillnad från arbetstagaren inser, eller i vart fall bör inse, att arbetstagaren har lämnat uppgifter som går över gränsen för vad som varit nödvändigt. I dessa fall får arbetstagarföreträdaren inte utnyttja eller röja uppgifterna, t.ex. genom att föra dem vidare till sin arbetstagarorganisation.

Regeringen gör sammantaget bedömningen att den hittillsvarande regleringen om att lagen endast gäller obehöriga angrepp väl överensstämmer med det utrymme för arbetstagararens rätt till facklig rådgivning som ges i direktivet.

Utrymme i direktivet för visselblåsning överensstämmer i stort sett med den hittillsvarande lagen ...

Det finns ett allmänt intresse av att missförhållanden inom företag, organisationer och myndigheter kommer fram och åtgärdas. Inom den offentliga sektorn kan det bidra till att allmänna medel används på ett mer effektivt sätt. Detsamma gäller för privata utförare inom offentligt finansierad verksamhet. Även privata företag i allmänhet har naturligtvis ett intresse av att verksamhetens resurser kan tas i anspråk på ett effektivt sätt. Om missförhållanden kommer fram bidrar det också till en sundare konkurrens mellan företag, eftersom ökad insyn innebär att det blir svårare för företag att skaffa sig konkurrensfördelar genom otillbörliga metoder (jfr prop. 2015/16:128 s. 10).

För att missförhållanden ska komma fram förutsätts i många fall att det finns någon som avslöjar dem, exempelvis en visselblåsare. Visselblåsare fyller en viktig funktion i samhället. Detta gäller inte minst för arbetstagarare som ofta har en särskild möjlighet att upptäcka och påtala missförhållanden i verksamheten. Som framgår ovan kommer detta till uttryck i den hittillsvarande lagen. Lagen ger ett omfattande utrymme för visselblåsning genom att den tillåter att företagshemligheter röjs för att offentliggöra eller annars avslöja information som skäligen kan misstänkas

utgöra brott med fängelse i straffskalan eller som kan anses utgöra annat allvarligt missförhållande.

Också i direktivet ges ett utrymme för visselblåsning. Där anges att dess sanktioner inte ska tillämpas om ett angrepp på företagshemligheter har skett för att avslöja fall av försummelser, oegentligheter eller olaglig verksamhet, förutsatt att angriparen agerade till skydd för allmänintresset (artikel 5 b).

Flera remissinstanser anser att lagens utrymme för visselblåsning är alltför begränsat i förhållande till direktivet och att den nya lagen därför måste anpassas till direktivet.

Direktivets ordalydelse ger visserligen intrycket av att det inte ställs några krav på att det missförhållande som ska avslöjas ska vara av något allvarligare slag. Av skälen till direktivet framgår dock att skyddet för företagshemligheter inte bör omfatta fall där röjandet tjänar allmänintresset genom att direkt relevanta försummelser, oegentligheter eller olaglig verksamhet avslöjas (skäl 20). Direktivets utformning ger därmed uttryck för att en intresseavvägning ska göras vid bedömningen av om ett röjande av en företagshemlighet är tillåtet.

Att bedömningen av om röjandet är tillåtet är tänkt att föregås av en intresseavvägning får även stöd av allmänna europarättsliga principer. Företagshemligheters rättsställning som skyddsobjekt är i EU- och konventionsrättslig praxis visserligen inte helt klarlagd. Det finns dock goda skäl för att utgå från att skyddet för företagshemligheter anses som ett lagligt grundat intresse som enligt såväl EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna som Europakonventionen i och för sig kan skyddas genom en inskränkning av yttrandefriheten. Detta innebär i sin tur att Europadomstolen bör tillämpa sådana kriterier som redan har utvecklats i domstolens praxis avseende visselblåsning, för det fall den har att pröva om det är konventionsenligt att ålägga en person t.ex. skadeståndsskyldighet på grund av att personen har angripit en företagshemlighet.

Enligt dessa kriterier ska informationen som avslöjas avse ett allmänt intresse och vara autentisk, samtidigt som spridandet av informationen är nödvändigt i förhållande till syftet med spridandet. Därtill måste bl.a. en avvägning ske mellan det allmänna intresset av att informationen sprids och den skada som spridandet innebär för en enskild part (se bl.a. Europadomstolens avgörande den 12 februari 2008 i mål Guja mot Moldavien, no. 14277/04).

Det saknas anledning att utgå från att EU-domstolen skulle göra en mer begränsad tolkning än Europadomstolen när det gäller utrymmet för yttrandefriheten i nu aktuella fall.

Direktivets undantag för avslöjande av försummelser, oegentligheter eller olaglig verksamhet får mot den bakgrunden anses ta sikte på den typ av missförhållanden som, efter en avvägning mellan de motstående intressena, är så relevanta utifrån ett allmänintresse att vikten av att de avslöjas överväger innehavarens intresse av skydd för sina företagshemligheter. Det får anses ligga i sakens natur att en sådan avvägning sker.

Direktivet kan alltså inte uppfattas som att det medger röjandet av mycket värdefulla företagshemligheter i syfte att avslöja bagatellartade missförhållanden. En sådan ordning skulle innebära en påtaglig urholkning av skyddet för företagshemligheter som föreskrivs i direktivet i övrigt.

Med utgångspunkt i detta bör den intresseavvägning som kommer till uttryck i den hittillsvarande lagen i stort sett anses som förenlig med direktivet.

... men den nya lagen bör utformas så att det inte råder någon tvekan om att direktivets krav uppfylls

Även om direktivet är utformat på ett sådant sätt att det förutsätts ske en intresseavvägning av liknande slag som den som ska ske enligt den hittillsvarande lagen är innebörden av direktivet, som flera remissinstanser påpekar, inte helt klar i fråga om hur kvalificerade missförhållanden som krävs för att ett röjande av företagshemligheter ska vara befogat.

Regeringen vill till att börja med påminna om att direktivet inte ger en obegränsad rätt att röja företagshemligheter för att avslöja försummelser, oegentligheter eller olaglig verksamhet. Det krävs att den som angriper en företagshemlighet gör det av hänsyn till allmänintresset. Redan den omständigheten att det ska vara i allmänhetens intresse att ett visst missförhållande exempelvis kommer till en myndighets kännedom, talar för att det som regel måste vara fråga om ett betydande missförhållande. I direktivets skäl talas, apropå uttrycket allmänintresse, om den allmänna säkerheten, konsumentskyddet, folkhälsan och miljöskyddet (skäl 21). Det rör sig då om missförhållanden som i någon mån angår var och en, snarare än en begränsad krets av personer.

Det bör även understrykas att det med den hittillsvarande lagen inte är uteslutet att bedöma ett röjande av företagshemligheter i syfte att avslöja även mindre allvarliga missförhållanden som tillåtet. Som framgår ovan har regeringen i flera fall uttalat att uppgiftslämnande till exempelvis Finansinspektionen med stöd av regelverket för finansmarknaden kan ske utan något krav på att missförhållandet är allvarligt. I vissa fall finns ett annat beviskrav med avseende på huruvida missförhållandet föreligger (se t.ex. 2 kap. 11 § lagen med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning).

Lagen om skydd för företagshemligheter anger alltså inte på ett uttömmande sätt vilka omständigheter som medför att ett angrepp på en företagshemlighet inte är obehörigt. Var gränsen i den hittillsvarande lagen går mellan tillåtna och otillåtna angrepp på en företagshemlighet som syftar till visselblåsning har såvitt framkommit aldrig blivit föremål för någon prövning i domstol.

Samtidigt bör den nya lagen lämpligen ta höjd för den osäkerhet som finns i fråga om vilken grad av allvar som krävs enligt direktivet för att avslöjandet av ett missförhållande ska motivera ett angrepp på företagshemligheter. Att det talas om allvarliga missförhållanden i den hittillsvarande lagen leder tankarna till att det är frågan om en förhållandevis hög tröskel innan ett angrepp på en företagshemlighet är tillåtet i samband med visselblåsning.

Även om avsikten möjligen inte har varit att uppställa en sådan hög tröskel bör lagen utformas så att det tydligt framgår att det någon gång kan vara motiverat att röja en företagshemlighet för att offentliggöra eller annars avslöja ett missförhållande som inte kan anses som allvarligt. Direktivet uppställer inte något sådant allvarlighetskrav och förutsätter

inte heller ett åsidosättande av en författning för att en visseblåsare ska få röja en företagshemlighet.

Enligt regeringens mening bör det därför komma till uttryck i den nya lagen att även sådana missförhållanden som med lagens terminologi inte kan betecknas som allvarliga kan vara tillräckliga för att ett angrepp på en företagshemlighet ska få ske. I lagen bör det, med avvikelse från utredningens förslag, anges att det aldrig är obehörigt att angripa en företagshemlighet för att offentliggöra eller inför en myndighet eller annat behörigt organ avslöja något som kan anses utgöra ett missförhållande, om offentliggörandet eller avslöjandet sker till skydd för allmänintresset.

Allmänintresset av att information om något som skäligen kan misstänkas utgöra brott med fängelse i straffskalan offentliggörs eller lämnas till en behörig myndighet är alltid så starkt att det kan vara motiverat att röja företagshemligheter, om det är nödvändigt för offentliggörandet eller avslöjandet. Regleringen i den hittillsvarande lagen för sådana fall behöver inte ändras.

Men vad bör därutöver omfattas av det tillåtna utrymmet för att röja företagshemligheter i syfte att avslöja missförhållanden? Genom att uttrycket missförhållande används i stället för allvarligt missförhållande öppnar lagen synbarligen upp för att företagshemligheter kan röjas i betydligt fler fall än tidigare. Avsikten är dock att kravet på att avslöjandet sker till skydd för allmänintresset ska sätta en gräns för vilka angrepp på företagshemligheter som är tillåtna.

Som regel bör det krävas att missförhållandet har beröring med den allmänna säkerheten, konsumentskyddet, folkhälsan och miljöskyddet eller något därmed jämställt allmänt intresse.

I kravet på att offentliggörandet eller avslöjandet av missförhållandet ska vara till skydd för allmänintresset ligger att allmänheten ska kunna sägas vara berörd av det konkreta missförhållandet. Förekommande konflikter på en arbetsplats, exempelvis om arbetet organiseras på ett sätt som har orsakat missnöje bland anställda, saknar som regel allmänintresse.

Vad som förekommer mellan två eller flera parter i ett avtalsförhållande har som utgångspunkt inte något allmänintresse. Bedömningen bör dock bli en annan om avtalet är ett uttryck för korruption. Korrupta handlingar är i allmänhet kriminaliserade, men även fall av vad som kan kallas korrupt beteende som inte faller inom det kriminaliserade området kan utgöra ett missförhållande som allmänheten har ett berättigat intresse av att bli upplyst om (jfr prop. 2015/16:128 s. 98).

Förfaranden där allmänna tillgångar hanteras på ett felaktigt eller obehörigt sätt har ofta ett allmänintresse. I många fall träffas sådana förfaranden av strafflag eller andra bestämmelser till skydd för allmänna ekonomiska intressen. Någon gång kan det dock inträffa att ett förfarande inte uttryckligen strider mot några regler samtidigt som det tydligt är fråga om ett missförhållande som angår varje skattebetalare. Det kan exempelvis röra sig om att innehavaren av företagshemligheten fattar beslut som inte är affärsmässiga och som uppenbart innebär kapitalförstöring i fråga om allmänna medel. Detta kan då anses som ett missförhållande som allmänheten har ett klart intresse av att bli upplyst om.

Utifrån dessa utgångspunkter finns det sällan något allmänintresse av att avslöja missförhållanden som inte hade bedömts som allvarliga i den

hittillsvarande lagens mening. Att det finns ett starkt enskilt intresse av att sprida viss information bör inte påverka bedömningen.

Detta innebär att regeringens förslag inte syftar till att åstadkomma någon större förändring i fråga om när företagshemligheter fritt får röjas för att avslöja missförhållanden. Avsikten är i stället att, mot bakgrund av direktivets annorlunda uttryckssätt, fullt ut säkerställa att lagen ger åtminstone lika stort utrymme för visselblåsning som direktivet, utan att för den skull göra om den hittillsvarande lagens övergripande utformning.

Att döma av direktivets ordalydelse tycks det visserligen krävas att missförhållandena måste vara konstaterade för att ett undantag från skyddet för företagshemligheter ska föreligga. Av direktivets skäl framgår dock att direktivet inte bör hindra undantag i fall då någon hade all anledning att i god tro utgå från att hans eller hennes beteende var förenligt med de tillämpliga kriterierna (skäl 20). Som utredningen pekar på får direktivet därför uppfattas som att det inte krävs några konstaterade missförhållanden, utan endast att den som har utfört angreppet objektivt sett har haft goda skäl att utgå från att missförhållandena förelåg.

Detta synsätt överensstämmer med vad som gäller enligt den hittillsvarande lagen. För att företagshemligheter ska få röjas krävs i vart fall kännedom om vissa faktiska omständigheter som tyder på ett oacceptabelt handlande från företaget. Att kräva att en person skaffar sig visshet om huruvida ett förfarande med hänsyn till samtliga föreliggande fakta är brottsligt eller annars klandervärt medför däremot lätt att rätten att avslöja missförhållanden blir illusorisk. I lagen har därför angetts att det krävs skälig misstanke om ett brottsligt förfarande. För att någon ska få avslöja andra missförhållanden bör det krävas att de omständigheter som han eller hon känner till objektivt sett kan anses utgöra ett missförhållande (bet. 1989/90:LU37 s. 28).

Några remissinstanser, bland andra *Konkurrensverket* och *TCO*, anser att beviskravet i den nya lagen om företagshemligheter bör överensstämma med beviskravet i visselblåsarlagen och att det bör räcka med att den som har utfört angreppet på företagshemligheten har haft fog för sin bedömning att ett missförhållande förelåg. Regeringen konstaterar att det visserligen skulle ha sina fördelar om beviskravet i lagen om företagshemligheter korresponderade fullt ut med visselblåsarlagen. Direktivet är dock, enligt regeringens mening, knappast förenligt med en ordning där ett lägre ställt beviskrav än det som gäller enligt den hittillsvarande lagen ska tillämpas. Samma beviskrav bör därför gälla även i den nya lagen. Som framgår ovan kan det vara behörigt att lämna uppgifter om företagshemligheter till en tillsynsmyndighet utan att de uttryckliga kraven för att uppgiftslämnandet alltid ska vara tillåtet är uppfyllda.

Det bör vidare framhållas att lagen, liksom hittills, inte skyddar den som avslöjar sådant som vid en objektiv bedömning inte ens kan anses utgöra ett missförhållande. Motsvarande resonemang gör sig även gällande i fråga om att avslöjandet ska ske till skydd för allmänintresset.

Det utrymme som den hittillsvarande lagen ger för behöriga röjanden av företagshemligheter kan som nämns ovan inte avtalsvägen frångås exempelvis i ett anställningsförhållande (jfr bet. 1989/90:LU37 s. 45). Detsamma bör gälla i fortsättningen.

De förändringar som regeringen föreslår i fråga om möjligheten att slå larm om missförhållanden och samtidigt röja företagshemligheter kan sammanfattas på följande sätt.

Något fler uppgifter om missförhållanden faller utanför lagens tillämpningsområde redan på den grunden att de inte utgör företagshemligheter (se avsnitt 6.2). Detta gäller information om brott och andra allvarliga missförhållanden.

Med den nya lagen kommer det, liksom med den hittillsvarande lagen, finnas utrymme för att röja sådana företagshemligheter som annars skyddas av lagen, om det sker i syfte att avslöja ett brott eller en misstanke om brott där fängelse ingår i straffskalan.

Det kommer också finnas ett utrymme att röja en företagshemlighet om det sker i syfte att avslöja ett annat missförhållande än brott eller brottsmisstankar. Ett röjande förutsätter att avslöjandet av missförhållandet sker till skydd för allmänintresset. Utrymmet för visselblåsning är begränsat till missförhållanden som det finns ett intresse av att allmänheten blir upplyst om.

I de allra flesta fall då missförhållandet varken utgör ett lagbrott eller ett åsidosättande av någon annan norm som syftar till att skydda allmänheten torde ett sådant allmänintresse saknas och bedömningen av om ett angrepp på företagshemligheter är obehörigt utfalla på samma sätt som i dag. Det kan dock någon gång vara godtagbart att företagshemligheter röjs för att avslöja något som framstår som klart otillbörligt eller klandervärt utan att missförhållandet hade ansetts som allvarligt enligt den hittillsvarande lagen.

Lagen om företagshemligheter och visselblåsarlagen

Regeringen har vidtagit flera åtgärder för att stärka skyddet för den som slår larm om allvarliga missförhållanden. Sedan den 1 januari 2017 gäller, som nämns ovan, den så kallade visselblåsarlagen. Lagen innebär en rätt till skadestånd för den arbetstagare som i strid med lagen drabbas av repressalier på grund av att han eller hon har slagit larm om allvarliga missförhållanden i arbetsgivarens verksamhet. Med allvarliga missförhållanden avses brott med fängelse i straffskalan eller därmed jämförliga missförhållanden. Det är tillräckligt att det genom larmet framställs konkreta misstankar om sådana missförhållanden.

Vid interna larm, liksom larm till den egna arbetstagarorganisationen, behöver inte några ytterligare krav vara uppfyllda för att skyddet mot repressalier ska inträda. Vid externa larm, dvs. när arbetstagaren offentliggör uppgifter eller lämnar uppgifter för offentliggörande, eller slår larm genom att vända sig till en myndighet, krävs för skydd mot repressalier att han eller hon har haft fog för påståendet om allvarliga missförhållanden. Lagens skydd mot repressalier gäller inte om en arbetstagare begår brott genom att slå larm.

Visselblåsarlagen reglerar inte arbetstagarnas rätt att avslöja företagshemligheter utan gäller parallellt med övriga regler som kan aktualiseras då arbetstagare slår larm om allvarliga missförhållanden (se prop. 2015/16:128 s. 94). Att avslöja allvarliga missförhållanden aktualiserar inga åtgärder enligt lagen om skydd för företagshemligheter, varken den hittillsvarande eller den nya lagen, eftersom informationen inte utgör

företagshemligheter enligt lagens definition. I så måtto anknyter begreppet allvarliga missförhållanden i visseblåsarlagen till motsvarande begrepp i lagen om företagshemligheter (jfr prop. 2015/16:128 s. 23).

I de fall då det inte rör sig om några bevisade missförhållanden och det visar sig att den anställde misstagit sig, kan den situationen uppstå att arbetstagaren är skyddad mot repressalier enligt visseblåsarlagen samtidigt som han eller hon gör sig skyldig till ett skadeståndsgrundande angrepp på arbetsgivarens företagshemligheter enligt lagen om företagshemligheter. Detta beror på att det enligt visseblåsarlagen endast krävs av den anställde att han eller hon haft fog för sin bedömning, medan det enligt lagstiftningen om företagshemligheter ställs något högre krav (jfr bet. 1989/90:LU37 s. 29). Att omständigheterna är sådana får antas vara ovanligt. Om skadeståndsansvar aktualiseras för arbetstagaren bör skadeståndet dessutom i många fall helt eller delvis kunna jämkas om arbetstagaren uppfyller villkoren för att skyddas enligt visseblåsarlagen (se prop. 2015/16:128 s. 23 f.).

Med den nya lagen om företagshemligheter kan det möjligtvis någon gång även inträffa att en arbetstagares röjande av arbetsgivarens företagshemligheter är berättigt eftersom det sker i syfte att avslöja ett missförhållande till skydd för allmänintresset, samtidigt som arbetstagaren inte uppfyller villkoren för skydd enligt visseblåsarlagen på den grunden att missförhållandet inte bedöms som allvarligt.

Visseblåsarlagen ska tillämpas fristående från lagen om företagshemligheter. Att lagarna i undantagsfall inte ger samma svar på frågan om huruvida avslöjandet av ett visst missförhållande är i sin ordning kan, liksom hittills, inte helt undvikas. Till bilden hör att det av förarbetena till visseblåsarlagen framgår att begreppet allvarliga missförhållanden, som det används i den lagen, ofta omfattar vad som ovan redovisas som exempel på missförhållanden som avslöjas till skydd för allmänintresset (jfr prop. 2015/16:128 s. 41 f. och 96 f.). Om det någon gång skulle inträffa att det som utgör ett berättigt angrepp enligt lagen om företagshemligheter inte omfattas av det skydd som visseblåsarlagen ger, får det tas om hand inom rättstillämpningen.

Kravet att missförhållandena ska finnas i näringsidkarens rörelse tas bort

Direktivet förutsätter inte att de missförhållanden som avslöjas har anknytning till innehavaren av de företagshemligheter som avslöjas. Det bör höra till ovanligheterna att det är nödvändigt att röja företagshemligheter för att avslöja missförhållanden som saknar samband med den rörelse som innehavaren av företagshemligheten bedriver. För att svensk rätt fullt ut ska överensstämma med direktivet bör ändå det nuvarande kravet på att missförhållandena som avslöjas finns i rörelsen tas bort.

9 Ett mer heltäckande skadeståndsansvar

9.1 Systematiken i lagen kan i stort sett behållas

Regeringen föreslår i avsnitt 7 att det införs en definition av vad som utgör ett angrepp på företagshemligheter. I direktivet förutsätts det att skadestånd ska kunna dömas ut vid alla typer av angrepp enligt direktivet, så länge angriparen har angripit företagshemligheten uppsåtligen eller av oaktsamhet (artikel 14).

Enligt den hittillsvarande lagen får skadestånd krävas av dels den som har begått brott enligt lagen, dels näringsidkare i samband med en affärsförbindelse respektive arbetstagare som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer företagshemligheter. Skadestånd får också krävas av den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som har angripits enligt lagen eller röjts i strid med offentlighets- och sekretesslagen. Bestämmelserna om skadestånd utgår som regel från vem som har angripit företagshemligheten snarare än hur angreppet gått till och kompletteras av bl.a. bestämmelser om skadestånd i aktiebolagslagen (2005:551) för styrelseledamöter och revisorer i aktiebolag liksom av skadeståndslagens allmänna regler.

Annat har inte framkommit än att den hittillsvarande lagen i stort sett fungerat väl under årens lopp. Det bör därför krävas starka skäl för en ny ordning. Några sådana skäl har inte framkommit, och direktivet föranleder i princip enbart ett kompletterande skadeståndsansvar för den som olovligen anskaffar en företagshemlighet. Den hittillsvarande lagens systematik bör därför behållas så långt det är möjligt.

Nedan kommer de svenska reglerna beröras översiktligt. Endast när det finns anledning att närmare behandla frågan om huruvida den svenska regleringen överensstämmer med direktivet och vilka ändringar som är påkallade diskuteras några sakfrågor. I övrigt är äldre förarbetsuttalanden fortfarande av intresse (framför allt prop. 1987/88:155 s. 17 f. och 41 f., bet. 1988/89:LU30 s. 37 f., 89 f. och 110 f. samt 1989/90:LU37 s. 41 f. och 95 f.).

Frågan om skadestånd för angrepp på företagshemligheter som erhållits genom ett domstolsbeslut eller vid en förhandling inom stängda dörrar, liksom då någon utnyttjar eller röjer en företagshemlighet i strid med offentlighets- och sekretesslagen eller ett förordnande om tystnadsplikt eller ett förbehåll som meddelats med stöd av den lagen, behandlas i avsnitt 12.3 och 12.4.

9.2 Skadeståndsansvar vid affärs- och anställningsförhållanden

<p>Regeringens förslag: Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos en näringsidkare och i förtroende har fått del av företagshemligheten i samband med en affärsförbindelse med näringsidkaren, bör liksom hittills ersätta den</p>
--

skada som uppkommer. Detsamma ska gälla då företagshemligheten finns hos en forskningsinstitution.

Regeringens bedömning: Liksom hittills bör en arbetstagare vara skadeståndsskyldig om han eller hon uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som arbetstagaren har fått del av i sin anställning under sådana förhållanden att han eller hon insåg eller borde ha insett att den inte fick avslöjas. Arbetstagaren bör, liksom hittills, vara skadeståndsskyldig för angrepp på en tidigare arbetsgivares företagshemligheter endast om det finns synnerliga skäl.

Utredningens förslag och bedömning: Överensstämmer huvudsakligen med regeringens förslag och bedömning (se betänkandet s. 190 f. och 195). Utredningen föreslår, när det gäller skadeståndsansvar vid affärsförhållanden, att kravet i den hittillsvarande lagen på att utnyttjandet eller röjandet avser en företagshemlighet hos näringsidkaren tas bort.

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget och delar bedömningen eller har ingen invändning mot dem.

Helsingborgs tingsrätt och *Arbetsdomstolen* påpekar att skadeståndsansvaret för affärskontakter enligt förarbetena till den hittillsvarande lagen endast gäller i fråga om näringsidkare, medan den nya lagen enligt förslaget ska gälla även för företagshemligheter som finns hos ickekommersiella forskningsinstitutioner.

Bland andra *Företagarna*, *Svenskt Näringsliv*, *Innovations- och kemiindustrierna i Sverige (IKEM)* och *Svenska Föreningen för Immaterialrätt (SFIR)* är kritiska till att det även enligt den nya lagen ska krävas synnerliga skäl för att ålägga en arbetstagare skadeståndsskyldighet om han eller hon utnyttjar eller röjer företagshemligheter sedan anställningen har upphört. Flera av organisationerna framhåller att arbetstagarens lojalitetsplikt upphör efter anställningen och att riskerna för otillbörlig spridning av skyddsvärda företagshemligheter då ökar.

SFIR, *Sveriges advokatsamfund* och *AIPPI Sverige* ifrågasätter om inte det begränsade skadeståndsansvaret för arbetstagare står i strid med direktivet. Även *Arbetsdomstolen* anser att det är angeläget att klargöra om tumregeln att en arbetstagare efter anställningens slut fritt kan använda den tidigare arbetsgivarens företagshemligheter som arbetstagaren har i huvudet är förenlig med direktivet. Enligt *Advokatsamfundet* och *AIPPI Sverige* bör det anges i lagen att det vid uppsåtliga angrepp alltid finns synnerliga skäl. *Advokatsamfundet* och *AIPPI Sverige* anser vidare att begränsningen av skadeståndsansvaret möjligen inte behövs, eftersom en arbetstagares erfarenhet och färdigheter som han eller hon har fått vid normal yrkesutövning inte utgör företagshemligheter enligt den nya lagen. De två organisationerna förordar vidare att kravet på att arbetstagaren ska ha insett eller borde ha insett att han eller hon inte fick avslöja företagshemligheten inte ska införas i den nya lagen.

Bland andra *Sveriges akademikers centralorganisation (Saco)*, *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)*, *Sveriges Ingenjörer* och *Förhandlings- och samverkansrådet PTK* är positiva till det begränsade skadeståndsansvaret för arbetstagare.

Skälen för regeringens förslag och bedömning

Skadeståndsansvaret för parter i en affärsförbindelse bör gälla även då företagshemligheter hos en forskningsinstitution utnyttjas eller röjs

Den som uppsåtligt eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos en näringsidkare som han eller hon i förtroende har fått del av i samband med en affärsförbindelse med denne ska ersätta den skada som uppkommer genom hans eller hennes förfarande (6 § i den hittillsvarande lagen).

Ofta består affärsförbindelsen i en avtalsrelation mellan näringsidkaren och den som har fått del av företagshemligheten. Det är dock inte ett krav att ett bindande avtal har ingåtts. Redan under ett förhandlingsskede kan mottagaren ha fått del av en företagshemlighet på ett sådant sätt att ett förtroendeförhållande får anses föreligga (prop. 1987/88:155 s. 42).

Enligt regeringens mening stämmer skadeståndsansvaret väl överens med direktivets reglering. Skadeståndsansvaret bör utformas på i huvudsak samma sätt i den nya lagen.

Det finns ett skadeståndsansvar för den som är part i en affärsförbindelse även om det är en anställd hos denne som har missbrukat förtroendet (prop. 1987/88:155 s. 42 och 63). Ett bemanningsföretag kan t.ex. bli skadeståndsskyldigt gentemot kundföretaget när en arbetstagare hos bemanningsföretaget, dvs. en bemanningsanställd, har angripit kundföretagets företagshemligheter. Bemanningsanställda som hanterar företagshemligheter hos kundföretaget omfattas inte av skadeståndsansvaret för arbetstagare enligt lagen (jfr SOU 2008:63 s. 201 f.).

Denna ordning är förenlig med direktivet och bör behållas. Regeringen återkommer till frågan om bemanningsanställdas skadeståndsansvar för anskaffandet av företagshemligheter i avsnitt 9.4.

Bland andra *Arbetsdomstolen* påpekar att utredningens förslag inte täcker in situationen att innehavaren av företagshemligheten är en icke-kommersiell forskningsinstitution. Regeringen föreslår i avsnitt 6.1 att den nya lagen ska gälla information som finns i en näringsidkares rörelse eller i en forskningsinstitutions verksamhet. En forskningsinstitution som bedriver verksamhet i syfte att utveckla kommersiella produkter bör ofta anses utgöra en näringsidkare. I undantagsfall kan dock företagshemligheter förekomma hos andra forskningsinstitutioner än sådana som bedriver näringsverksamhet. Det bör därför framgå uttryckligen av lagen att skadeståndsansvaret vid affärsförbindelser inte bara gäller företagshemligheter hos en näringsidkare utan även hos en forskningsinstitution.

Detta leder, som bl.a. *Helsingborgs tingsrätt* påpekar, vidare till frågan om uttrycket affärsförbindelse är ett lämpligt sätt att avgränsa skadeståndsansvaret i den nya lagen. Om forskningsinstitutionen bedriver näringsverksamhet med avseende på den företagshemliga informationen som utväxlas mellan parterna, bör det inte råda någon tvekan om att det rör sig om en affärsförbindelse i lagens mening. Samma synsätt bör anläggas även i andra fall där det finns en förbindelse mellan en forskningsinstitution och någon utomstående som innebär att företagshemligheter utväxlas under krav på diskretion i fråga om hemligheterna. Företagshemligheter är till sin natur av kommersiellt slag, även om forskningsinstitutionen i och för sig skulle vara icke-kommersiell. Även i

dessa fall är det därför naturligt att se förbindelsen som en affärsförbindelse.

Begreppet affärsförbindelse bör alltså ges en vidsträckt betydelse i lagen och kan behållas. Om informationen utväxlas under sådana förhållanden att det inte råder någon skyldighet för mottagaren att hålla informationen hemlig, gäller bestämmelsen däremot inte. Detta utgör ingen nyhet i förhållande till den hittillsvarande lagen och är förenligt med direktivet.

Skadeståndsansvaret för arbetstagare bör inte ändras

En arbetstagare som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos arbetsgivaren som han eller hon har fått del av i sin anställning under sådana förhållanden att han eller hon insåg eller borde ha insett att den inte fick avslöjas, ska ersätta den skada som uppkommer genom hans eller hennes förfarande (7 § första stycket i den hittillsvarande lagen).

Skyldigheten att avstå från att utnyttja eller röja företagshemligheten följer i dessa fall som regel av den allmänna lojalitetsplikten i anställningsförhållanden.

Om den skadegörande handlingen äger rum efter det att anställningen har upphört är skadeståndsansvaret mer begränsat genom att arbetstagarerna är ansvarig endast om det finns synnerliga skäl (7 § andra stycket i den hittillsvarande lagen).

Huvudregeln är att en arbetstagare som slutat sin anställning är löst från sin arbetsrättsliga lojalitetsplikt och därför har rätt att utnyttja den erfarenhet, yrkesskicklighet och kunnskap som han eller hon förvärvat under sin anställning. Enligt denna huvudregel görs ingen skillnad mellan kunnande på grund av rent personliga egenskaper eller kvalifikationer och sådan information som kan vara en företagshemlighet hos den tidigare arbetsgivaren. En arbetstagares skadeståndsansvar för utnyttjande och röjande av en tidigare arbetsgivares företagshemligheter kan ses som en inskränkning av huvudregeln (prop. 1987/88:155 s. 45 f.).

Det kan tilläggas att egenskaper och kvalifikationer av rent personlig art som saknar anknytning till något som kan sägas vara säreget eller specifikt för arbetsgivarens verksamhet inte utgör företagshemligheter och redan på den grunden alltid fritt får utnyttjas (jfr avsnitt 6.3).

Synnerliga skäl får i allmänhet anses finnas då arbetstagarerna har tagit anställning hos arbetsgivaren i syfte att komma över hemlig information eller då han eller hon under sin anställning har förberett ett överförande av hemlig information till en konkurrerande verksamhet.

En omständighet som kanske inte ensam men i förening med andra omständigheter kan tala för att det finns synnerliga skäl är att den tidigare anställde har intagit en särskild förtroendeställning hos arbetsgivaren, exempelvis som verkställande direktör, produktionschef eller forskningschef.

Det förhållande att företagshemligheten har missbrukats med hjälp av dokumentation i någon form, exempelvis en teknisk förebild, är något som ofta talar för att det finns synnerliga skäl. En tidigare arbetstagare som använder sig av tekniska förebilder, ritningar, tekniska beskrivningar eller annan dokumentation som härrör från den tidigare arbetsgivaren

och avser dennes företagshemligheter, bör i princip bli skadeståndsskyldig (jfr prop. 1987/88:155 s. 46 och 61 samt bet. 1989/90:LU37 s. 47 f.).

Vid bedömningen har även skadans storlek en viss betydelse. Synnerliga skäl kan inte anses föreligga om utnyttjandet eller röjandet endast i liten utsträckning har påverkat den tidigare arbetsgivarens konkurrensförmåga. En annan omständighet som kan tala mot ansvar är att arbetstagaren själv har utvecklat hemligheten hos sin tidigare arbetsgivare. I ett sådant fall kan det ofta finnas skäl att inte frångå huvudregeln om arbetstagarens frihet att utnyttja sin kunskap och erfarenhet på den öppna arbetsmarknaden (prop. 1987/88:155 s. 46).

Den arbetsrättsliga lojalitetsplikten som ligger till grund för skadeståndsskyldigheten under bestående anställning får antas överensstämma med direktivets reglering om utnyttjande och röjande av en företagshemlighet i strid med avtal (artikel 4.3). För tiden efter det att anställningen har upphört är det i stället, när det gäller sådan information som arbetstagaren annars fritt hade fått använda sig av, närmast en lagstadgad tystnadsplikt som det är fråga om (jfr Reinhold Fahlbeck, Lagen om skydd för företagshemligheter – En kommentar och rättsöversikter, 3 uppl. 2013 s. 463 och 474 f.).

Direktivet ger enligt regeringens mening utrymme för en sådan lösning. Visserligen ska direktivet inte tas till intäkt för att begränsa arbetstagares rörlighet och i synnerhet inte användas till att införa fler begränsningar i ett anställningsavtal utöver vad som följer av den nationella rätten eller unionsrätten (artikel 1.3). I detta fall rör det sig dock om en begränsning som har funnits i flera decennier i svensk rätt och som, vilket även utredningen anser, är godtagbar. Det måste också beaktas att direktivet förutsätter att den som har angripit en företagshemlighet genom att exempelvis tillägna sig den även kan bli skadeståndsskyldig för efterföljande utnyttjande och röjande av företagshemligheten (artikel 4.3 a jämförd med artikel 4.2 a). Detta gäller även för arbetstagare.

Inte heller strider det begränsade skadeståndsansvaret efter anställningens upphörande mot direktivet i så måtto att det på ett otillåtet sätt begränsar skyddet för företagshemligheter. Den befintliga ordningen ger i stället uttryck för en noggrant avvägd och sedan lång tid välfungerande kompromiss mellan å ena sidan intresset av en rörlig och flexibel arbetsmarknad och å andra sidan intresset av att företagen kan skydda värdefulla hemligheter och know-how. Direktivet innehåller för sin del inget generellt förbud mot utnyttjande eller röjande av företagshemligheter, inte heller för tidigare anställda. Till skillnad från bl.a. *Advokatsamfundet*, *Svenskt Näringsliv* och *Företagarna* instämmer därför regeringen i utredningens bedömning att den svenska ordningen bör behållas. Inte heller finns det anledning att, så som bl.a. Advokatsamfundet förespråkar, slå fast att synnerliga skäl alltid föreligger om arbetstagaren har handlat med uppsåt.

Regeringen föreslår i avsnitt 6.3 att det uttryckligen ska framgå av definitionen av företagshemlighet att därmed inte avses en arbetstagares personliga skicklighet och egna erfarenheter. Med anledning av det förslaget väcker *Advokatsamfundet* och *AIPPI Sverige* frågan om huruvida det begränsade skadeståndsansvaret efter anställningens upphörande behövs. Förslaget innebär dock inte någon förändring jämfört med den hittillsvarande lagen utan endast att vad som hittills har gällt i fråga om

arbetstagares kunnsande och erfarenhet utan sarskild anknytning till arbetsgivarens verksamhet kommer till tydligt uttryck i lagtexten. Behovet av en sarsreglering i fraga om arbetstagares skadestandsansvar i forhallande till en tidigare arbetsgivare kvarstar darfor trots den andrade definitionen av foretagshemlighet.

Advokatsamfundet och *AIPPI Sverige* anser att kravet pa att arbetstagararen insett eller borde ha insett att den angripna foretagshemligheten inte fick avslojas inte behovs i den nya lagen. Enligt organisationerna fyller kravet pa att innehavaren av foretagshemligheten ska ha vidtagit rimliga atgarder for att hemlighalla informationen samma funktion (jfr avsnitt 6.1).

Kravet i den nya lagen pa att innehavaren har vidtagit rimliga atgarder for att hemlighalla sina foretagshemligheter bor visserligen innebära en minskad risk for att en arbetstagarare kanner osakerhet om huruvida informationen som han eller hon hanterar är skyddad. Bedomningen av vad som är en rimlig atgard for hemlighallande ska dock goras med hansyn till omstandigheterna i det enskilda fallet och utifran vad for slags information det rör sig om.

Ocksa i skadestandshanseende måste bedomningen av vad arbetstagararen insett eller borde ha insett goras fran fall till fall, och med hansyn till arbetstagararens individuella forutsattningar. Det kan ha sjalvstandig betydelse vad arbetstagararen har insett eller borde ha insett i fraga om huruvida foretagshemligheten fick avslojas, oberoende av vilka atgarder innehavaren har vidtagit for hemlighallandet. Kravet pa att arbetstagararen insett eller i vart fall borde ha insett att foretagshemligheten inte fick avslojas bor darfor behallas.

Regeringen foreslar sammanfattningsvis att regleringen om arbetstagararens skadestandsansvar i den hittillsvarande lagen overfors oforandrad till den nya lagen.

Arbetstagararen blir darmed skadestandsskyldig for utnyttjande eller rojande av en tidigare arbetsgivarens foretagshemligheter endast om det finns synnerliga skal for det. De uttalanden som gjordes vid tillkomsten av den hittillsvarande lagen om vilka omstandigheter som ska ha betydelse vid bedomningen av om synnerliga skal finns är fortfarande vagledande.

9.3 Skadestandsansvar for den som angriper en foretagshemlighet som tidigare har angripits av någon annan

Regeringens forslag: Det hittillsvarande skadestandsansvaret for den som angriper en foretagshemlighet som tidigare har angripits ska utvidgas sa att det galler även den som i ett senare led obehorigen anskaffar en foretagshemlighet. Skadestandsansvaret ska vidare galla oavsett om den som har utfort det ursprungliga angreppet pa foretagshemligheten har handlat pa ett satt som är skadestandsgrundande enligt lagen eller inte.

Utredningens forslag: Overensstammer med regeringens forslag (se betänkandet s. 195 f.).

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det.

Stockholms tingsrätt (Patent- och marknadsdomstolen) anser att det är oklart om skadeståndsskyldigheten är avsedd att omfatta endast den skada som vållas av den som utför det senare angreppet på företagshemligheten.

Sveriges advokatsamfund anser att det bör förtydligas om skadeståndsansvaret vid ett pågående angrepp på en företagshemlighet inträder endast om angriparen vid angreppets påbörjande känner till, eller bör känna till, att företagshemligheten tidigare har angripits, eller om ansvaret även inträder när angriparen vid en senare tidpunkt får kännedom om det tidigare angreppet. Enligt *Helsingborgs tingsrätt* bör det övervägas om skadeståndsskyldigheten måste vara så vidsträckt att den även omfattar den som borde ha insett att en företagshemlighet har angripits av någon annan.

Skälen för regeringens förslag: Enligt den hittillsvarande lagen ska den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som, enligt vad han eller hon inser eller bör inse, har angripits enligt lagen, ersätta den skada som uppkommer genom hans eller hennes förfarande (8 §). För att direktivets krav på en skadeståndssanktion vid efterföljande angrepp på företagshemligheter ska uppfyllas bör motsvarande gälla även i fortsättningen (artiklarna 4.4 och 14).

Enligt direktivet krävs att även den som anskaffar en företagshemlighet som tidigare olagligen har anskaffats, utnyttjats eller röjts ska vara skadeståndsskyldig. Lagen behöver därför anpassas till direktivet. Detta bör lämpligen ske på så vis att alla angrepp på en företagshemlighet som tidigare har angripits, inte bara utnyttjande och röjande av hemligheten, ska kunna leda till skadeståndsskyldighet. Ett exempel på en sådan situation är när någon köper information som utgör en företagshemlighet med vetskap om att säljaren i sin tur har kommit över hemligheten genom ett obehörigt angrepp på hemligheten.

Det föreslås ovan att det i den nya lagen ska tas in en definition av vad som utgör ett angrepp på en företagshemlighet. Så snart någon har handlat på ett sådant sätt att det föreligger ett obehörigt angrepp på en företagshemlighet enligt lagen bör skadeståndsskyldighet kunna uppkomma för den som senare angriper företagshemligheten. Det hittillsvarande kravet på att det tidigare angreppet ska ha skett enligt lagen – vilket i praktiken innebär ett krav på att den som utfört det angreppet har handlat på ett sätt som är skadeståndsgrundande enligt samma lag – bör därför inte tas in i den nya lagen.

Liksom hittills bör skadeståndsansvaret omfatta endast sådan skada som angriparen har vållat uppsåtligen eller av oaktsamhet. Det finns däremot med hänsyn till direktivet inte utrymme för att, som *Helsingborgs tingsrätt* förespråkar, från skadeståndsansvaret undanta den som visserligen inte insåg men borde ha insett att en företagshemlighet tidigare angripits.

Sveriges advokatsamfund efterfrågar ett förtydligande av om ansvaret vid ett pågående angrepp på en företagshemlighet förutsätter att angriparen då angreppet påbörjas inser, eller bör inse, att företagshemligheten tidigare har angripits av någon annan. Det är i första hand angrepp i form av utnyttjanden som kan pågå över tid. Skadeståndsansvaret inträder i

dessa fall vid den tidpunkt då angriparen kan konstateras antingen ha uppsåt i förhållande till det ursprungliga angreppet eller på grund av oaktsamhet ha saknat kännedom om det angreppet. Den tidpunkten kan inträffa senare än då hans eller hennes angrepp påbörjades. Detta är en nyhet jämfört med den hittillsvarande lagen där förfaranden som har utförts i god tro inte är obehöriga angrepp (se 2 § tredje stycket i den hittillsvarande lagen).

Skadeståndsansvaret bör liksom hittills endast gälla då det tidigare angreppet på företagshemligheten har utförts av någon annan än den som är ansvarig för det efterföljande angreppet.

Ett specialfall av efterföljande angrepp är då någon utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som har röjts i strid med offentlighets- och sekretesslagen. För dessa fall finns i den hittillsvarande lagen ett särskilt skadeståndsansvar. Med hänsyn till definitionen av angrepp i den nya lagen behövs det inte längre någon särskild bestämmelse för de fallen. Regleringen har nära samband med frågor om sekretesskyddet för företagshemligheter och behandlas mer utförligt i avsnitt 12.4.

9.4 Skadeståndsansvar vid vissa andra angrepp på företagshemligheter

Regeringens förslag: Det ska införas ett skadeståndsansvar för den som uppsåtligt eller av oaktsamhet obehörigen anskaffar en företagshemlighet som inte tidigare har angripits.

Ansvaret ska även omfatta skador som uppkommer senare genom att angriparen uppsåtligt eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer företagshemligheten. Detta ska dock gälla endast om angriparen inte samtidigt är skadeståndsskyldig i egenskap av part i en affärsförbindelse eller arbetstigare, och det inte heller är fråga om skadestånd på grund av brott.

Regeringens bedömning: Skadeståndsansvaret i den hittillsvarande lagen för den som begår brott enligt lagen bör överföras oförändrat till den nya lagen.

Utredningens förslag och bedömning: Överensstämmer huvudsakligen med regeringens förslag och bedömning (se betänkandet s. 187 f. och 373 f.). Utredningen föreslår att det införs ett skadeståndsansvar för den som av oaktsamhet gör sig skyldig till ett förfarande som skulle utgöra företagsspioneri, om förfarandet hade varit uppsåtligt.

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget och delar bedömningen eller har ingen invändning mot dem.

Helsingborgs tingsrätt och *Jusek* invänder mot att skadeståndsansvaret för oaktsamma anskaffanden regleras i en bestämmelse som avser skadestånd på grund av brott.

Arbetsdomstolen pekar på att eftersom skadeståndsansvaret i förslaget är begränsat till sådana anskaffanden som utgör företagsspioneri är det inte givet att förslaget uppfyller direktivets krav.

Bland andra *Svenska Journalistförbundet*, *Akademikerförbundet SSR* och *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* anser att det inte bör

införas något skadeståndsansvar för den som av oaktsamhet anskaffar en företagshemlighet. Flera av organisationerna anför att skadeståndsansvaret i vart fall inte ska gälla för arbetstagare.

Stockholms tingsrätt (Patent- och marknadsdomstolen), TCO och Arbetsdomstolen påpekar att skadeståndsansvaret på grund av brott i flera fall kommer att överlappa det rent civilrättsliga skadeståndsansvaret.

Skälen för regeringens förslag och bedömning

Det ska införas ett skadeståndsansvar för alla som olovligen anskaffar en företagshemlighet

Den som har gjort sig skyldig till brott enligt den hittillsvarande lagen ska ersätta den skada som uppkommer genom brottet eller genom att företagshemligheten obehörigen utnyttjas eller röjs (5 §). Lagen omfattar dels brottet företagsspioneri, som består i att någon olovligen bereder sig tillgång till en företagshemlighet, dels olovlig befattning med företagshemlighet, som består i att någon anskaffar en företagshemlighet med vetskap om att den som tillhandahåller hemligheten eller någon före honom eller henne har berett sig tillgång till hemligheten genom företagsspioneri.

Av rättspraxis framgår att det är en förutsättning för straffansvar för företagsspioneri att gärningsmannen inte har lovlig tillgång till den företagshemliga informationen. Om gärningsmannen är en arbetstagare förutsätts därmed att informationen ligger klart utanför ramen för arbetsuppgifterna (se prop. 1987/88:155 s. 38 och rättsfallet NJA 2001 s. 362).

Skadeståndsansvaret omfattar den skada som gärningsmannen orsakar genom det brottsliga handlandet, dvs. anskaffandet av företagshemligheten. Gärningsmannen är också skadeståndsskyldig för den skada som uppstår till följd av hans eller hennes utnyttjande eller röjande av företagshemligheten, liksom för efterföljande utnyttjande eller röjande som utförs av en annan person (prop. 1987/88:155 s. 42 f. och 58).

De förfaranden som är straffbelagda som företagsspioneri och olovlig befattning med företagshemlighet utgör en sådan hantering av företagshemligheter som är olaglig enligt direktivet. Direktivet kräver därmed att det finns ett skadeståndsansvar som omfattar bl.a. den som gör sig skyldig till ett sådant förfarande som i den svenska lagen skulle bedömas som företagsspioneri eller olovlig befattning med företagshemlighet. Ett sådant ansvar finns som sagt i fråga om uppsåtliga förfaranden, vilket utredningen hänvisar till i sitt förslag. För det praktiskt sett mindre viktiga fallet att anskaffandet har skett med oaktsamhet föreslår utredningen att den som har handlat på ett sätt som hade utgjort företagsspioneri om handlingen varit uppsåtlig ska vara skadeståndsskyldig.

Som framgår av avsnitt 7.1 bedömer regeringen att begreppet anskaffande, med en direktivenlig tolkning, omfattar fler förfaranden än den hittillsvarande lagen. Det kan t.ex. röra sig om en anställd som visserligen har lov att använda en företagshemlighet inom ramen för sina arbetsuppgifter men som tillägnar sig företagshemligheten genom att utan arbetsgivarens lov ta med sig dokumentation med företagshemligheten till bostaden och göra den till sin. I det fallet anskaffar den anställde företagshemligheten, utan att för den skull olovligen bereda sig tillgång till den. Personen har därmed inte gjort sig skyldig till företagsspioneri.

Som *Arbetsdomstolen* framhåller kan det även förekomma andra förfaranden som får anses vara i strid med god affärssed. Även för dessa fall måste det finnas en skadeståndssanktion. Skadeståndet bör omfatta både uppsåtliga och oaktsamma fall.

Bland andra *Akademikerförbundet SSR* och *TCO* är kritiska mot att det införs ett skadeståndsansvar för anskaffandet av en företagshemlighet utöver vad som redan gäller för den som begår brott. Regeringen konstaterar dock att direktivet är utformat på ett sådant sätt att varje angrepp ska kunna medföra ett skadeståndsansvar, om det har skett uppsåtligt eller oaktsamt.

Som utredningen och även flera remissinstanser lyfter fram är det svårt att se i vilka situationer ett olovligt anskaffande skulle kunna leda till en ekonomisk skada. Regeringens slutsats är att det ändå bör införas ett särskilt skadeståndsansvar som tar sikte på olovligt anskaffande av företagshemligheter. Framför allt torde det röra sig om att innehavaren kan ha rätt till ersättning för ideell skada (se avsnitt 9.6).

Vid denna bedömning bör skadeståndsansvaret på grund av brott lämnas oförändrat. Några remissinstanser pekar på att ansvaret för skada på grund av brott och det rent civilrättsliga skadeståndsansvaret överlappar varannat. Det kan konstateras att fler former av anskaffanden av företagshemligheter kommer att utgöra angrepp i den nya lagen. Samtidigt är liksom hittills endast ett begränsat antal former av angrepp straffbara (se avsnitt 13.1). Regeringen bedömer att de överlappande fallen inte bör orsaka några problem i praktiken. I de fall angriparen har begått brott är det tydligt vad som gäller.

Enligt direktivet är även ett senare utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet som utförs av samma person som olagligen har anskaffat företagshemligheten ett olagligt angrepp på hemligheten (artikel 4.3 a). Även för sådana angrepp måste det finnas en skadeståndssanktion.

Många gånger omfattar skadeståndsansvaret enligt den hittillsvarande lagen dessa angrepp. Inte desto mindre bör skadeståndsansvaret för anskaffandet av en företagshemlighet kompletteras med ett generellt ansvar för de fall av utnyttjanden och röjanden som annars inte täcks upp. I den mån det finns särskilda bestämmelser om skadeståndsansvar för utnyttjande och röjande av företagshemligheten, som det gör i fråga om bl.a. arbetstagare och parter i en affärsförbindelse, bör i stället de bestämmelserna tillämpas. Det innebär bl.a. att arbetstagare alltid har fördel av den lättnad i ansvaret som föreskrivs för angrepp på en företagshemlighet som sker efter anställningens upphörande, om förutsättningarna för en sådan lättnad är uppfyllda.

I kontraktsförhållanden föreligger enligt allmänna bestämmelser ett vidsträckt skadeståndsansvar för principalen, dvs. här arbetsgivaren (t.ex. prop. 1972:5 s. 483 och prop. 1987/88:155 s. 63). Detta innebär att när den som utför angreppet exempelvis är bemanningsanställd och innehavaren av företagshemligheten är det kundföretag under vars kontroll och ledning den bemanningsanställda arbetar, är det som regel bemanningsföretaget som svarar i förhållande till kundföretaget för uppkommen skada (se även avsnitt 9.2). Detta bör framgå av lagen. Däremot kan ett beslut om vitesförbud eller andra skyddsåtgärder riktas mot en bemanningsanställd som angriper kundföretagets företagshemligheter. Genom att få till stånd ett sådant beslut kan innehavaren av företagshemligheten

snabbt avbryta ett skadegörande handlande. För att få ersättning enligt lagen för skada på grund av angreppet bör innehavaren däremot vara hänvisad till att väcka talan mot bemanningsföretaget.

Bör skadeståndsansvaret för arbetstagare begränsas?

Bland andra TCO anser att ett skadeståndsansvar för oaktsamma anskaffanden av företagshemligheter inte bör gälla för arbetstagare.

Skadeståndsansvaret för olovligt anskaffande av företagshemligheter bör visserligen, mot bakgrund av direktivets utformning, gälla var och en som utför ett sådant angrepp. I praktiken rör det sig dock om en reglering som i första hand träffar arbetstagare, som ju är den personkategori som typiskt sett i störst utsträckning kommer i kontakt med företagshemligheter. Det är därför av vikt att skadeståndsansvaret utformas med särskild hänsyn till arbetstagarnas intressen.

Arbetstagares skadeståndsansvar för utnyttjanden och röjanden av en tidigare arbetsgivares företagshemligheter är begränsat till sådana fall där det finns synnerliga skäl (se avsnitt 9.2). Som *Arbetsdomstolen* framhåller är tumregeln, starkt förenklad, att arbetstagaren fritt får använda sådana företagshemligheter som han eller hon har i huvudet, men att arbetstagaren inte får ta med sig information som lagras på något medium, t.ex. ett papper eller ett digitalt medium. Kravet på synnerliga skäl ska ses i ljuset av denna tumregel. Synnerliga skäl kan dock föreligga även i de fall då röjandet eller utnyttjandet inte avser information som har lagrats på något medium.

Enligt regeringens mening är det i fråga om olovliga anskaffanden mindre relevant att begränsa skadeståndsansvaret för angrepp som sker efter anställningens upphörande. Det bör röra sig om ett fåtal angrepp, praktiskt sett bara då arbetstagaren tillägnar sig material med företagshemligheter som han eller hon kommit över under sin anställning genom att låta bli att lämna tillbaka eller förstöra materialet. Även om arbetstagaren är löst från sin lojalitetsplikt har han eller hon som regel inte rätt att behålla sådant material. Det bör därför inte krävas synnerliga skäl för att en arbetstagare ska bli skadeståndsskyldig då han eller hon efter anställningens upphörande olovligen anskaffar arbetsgivarens företagshemligheter.

Enligt direktivet godtas det att arbetstagares skadeståndsansvar gentemot sina arbetsgivare begränsas i de fall där arbetstagarna har handlat utan uppsåt (artikel 14.1 andra stycket). Regeringen bedömer att det finns goda skäl för att lämna utrymme för en mildare bedömning av sådana fall. Vissa arbetstagare hanterar en mycket stor mängd företagshemligheter. Det kan i dessa fall, liksom givetvis annars, förekomma att en arbetstagare utan avsikt men väl av oaktsamhet anskaffar en företagshemlighet. I sådana fall kan förfarandet som regel anses som så ursäktligt att skadestånd inte bör dömas ut. Sådan hänsyn kan domstolen ta inom ramen för bedömningen av om ett skadestånd ska jämkas.

Även i den hittillsvarande lagen är möjligheten till jämkning av ett skadestånd främst avsedd att lindra skadeståndsansvaret för arbetstagare som har angripit arbetsgivarens företagshemligheter (se även avsnitt 9.6; jfr bet. 1989/90:LU37 s. 52 f.). Någon särskild bestämmelse om undantag från skadeståndsansvaret för de nu aktuella fallen behövs inte.

9.5 Skadeståndsansvar för styrelseledamöter och revisorer

Regeringens bedömning: Skadeståndsansvaret för styrelseledamöter och revisorer som angriper en företagshemlighet bör inte heller i fortsättningen regleras i lagen om företagshemligheter.

Utredningens bedömning: Överensstämmer delvis med regeringens bedömning (se betänkandet s. 180 f. och 194). Enligt utredningen är det en fråga för rättstillämpningen huruvida en revisor ska omfattas av skadeståndsansvaret i den nya lagen eller av skadeståndsansvaret i aktiebolagslagen.

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna delar utredningens bedömning eller har ingen invändning mot den.

Svenskt Näringsliv, IT&Telekomföretagen Almega, Friskolornas riksförbund och Teknikföretagen anser att det är tveksamt om styrelseledamöter bör undantas från lagens skadeståndsansvar och menar att frågan bör utredas ytterligare. Även *Sveriges advokatsamfund* förordar att styrelseledamöter i aktiebolag ska omfattas av skadeståndsansvaret enligt lagen. Advokatsamfundet menar att skadeståndsansvaret i aktiebolagslagen i vissa avseenden är otydligt och omfattas av alltför strikta preskriptionsregler.

FAR avstyrker att revisorer ska kunna bli skadeståndsskyldiga enligt lagen och menar att det inte bör finnas någon skillnad mellan revisorer och styrelseledamöter i fråga om skadeståndsansvar.

Skälen för regeringens bedömning: Skadeståndsansvaret för styrelseledamöter i aktiebolag regleras i aktiebolagslagen (29 kap.). En styrelseledamot som vid fullgörandet av sitt uppdrag uppsåtligen eller av oakt-samhet skadar bolaget ska ersätta skadan. Skadeståndet kan jämkas efter vad som är skäligt med hänsyn till handlingens art, skadans storlek och omständigheterna i övrigt. Preskriptionstiden är, förenklat, fem år. Lagen ger rätt till ersättning för ren förmögenhetsskada men saknar föreskrifter om skadestånd för ideell skada. En likartad reglering finns i fråga om ekonomiska föreningar och stiftelser.

Den hittillsvarande lagen anses inte tillämplig när en styrelseledamot obehörigen utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon har fått del av genom sitt uppdrag (jfr bet. 1988/89:LU30 s. 30 f. och 39 samt bet. 1989/90:LU37 s. 33 och 43).

Frågan är då om det bör finnas ett skadeståndsansvar för styrelseledamöter i den nya lagen.

Om en styrelseledamot uppsåtligen eller av oakt-samhet angriper en företagshemlighet som tillhör bolaget är aktiebolagslagen som regel tillämplig. Ledamotens skadeståndsansvar kan prövas enligt den lagen. Från bolagsrättsliga utgångspunkter är detta en enkel och ändamålsenlig ordning. Den kan inte heller anses vara i strid med direktivet, som förutsätter att ideellt skadestånd kan dömas ut enbart i tillämpliga fall. Även den preskriptionstid som anges i aktiebolagslagen är förenlig med direktivet.

Skadeståndsansvaret för styrelseledamöter i det bolag vars företagshemligheter har angripits bör därför inte regleras i lagen om företags-

hemligheter, utan som hittills i den associationsrättsliga lagstiftningen. Till skillnad från bl.a. *Advokatsamfundet* anser regeringen att de aktiebolagsrättsliga skadeståndsbestämmelserna har en i sammanhanget ändamålsenlig utformning. Om styrelseledamoten inte har utfört angreppet vid fullgörandet av uppdraget, bör dock bestämmelserna om skadestånd i lagen om företagshemligheter tillämpas. Liksom hittills bör detta gälla utan att det kommer till särskilt uttryck i lagen.

Det ovanstående bör även gälla i fråga om styrelseledamöter i ekonomiska föreningar och stiftelser, där det skadeståndsrättsliga ansvaret är utformat på ett likartat sätt.

Detta hindrar inte att en styrelseledamot i exempelvis ett aktiebolag som angriper bolagets företagshemligheter kan bli föremål för de övriga åtgärder mot en angripare som står till buds i lagen. Domstolen kan t.ex. besluta om ett vitesförbud riktat mot styrelseledamoten. Ett skadeståndsansvar kan vidare uppkomma för den som i ett senare led angriper den företagshemlighet som tidigare har angripits av styrelseledamoten.

I likhet med *FAR* anser regeringen att det finns goda skäl för att skadeståndsrättsligt inte göra skillnad på styrelseledamöterna och den valda revisorn i bolaget som innehar företagshemligheten. Vad som sägs ovan om en styrelseledamots skadeståndsansvar när han eller hon vid fullgörandet av uppdraget angriper uppdragsgivarens företagshemligheter bör alltså gälla även för den valda revisorns ansvar.

9.6 Beräkningen av skadestånd

Regeringens förslag: Det ska framgå av lagen att när man beräknar skadeståndet så ska hänsyn tas till samtliga omständigheter, bl.a. den uteblivna vinsten för innehavaren av företagshemligheten och angriparens vinst.

Utredningens förslag: Överensstämmer huvudsakligen med regeringens förslag (se betänkandet s. 198). Utredningen föreslår inte att det i lagen ska anges att hänsyn vid skadeberäkningen ska tas till samtliga omständigheter.

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det.

Stockholms tingsrätt (Patent- och marknadsdomstolen) ifrågasätter om direktivet genomförs på ett korrekt sätt eftersom det i direktivet anges att en alternativ beräkningsmodell kan användas där skadeståndet får fastställas till ett engångsbelopp grundat på summan av de royaltier eller avgifter som skulle ha debiterats om angriparen hade begärt tillstånd att utnyttja företagshemligheten.

Sveriges advokatsamfund och *AIPPI Sverige* anser att det bör förtydligas att allmänt skadestånd kan dömas ut oavsett utredning eller ens ett påstående om faktisk ekonomisk skada.

Akademikerförbundet SSR anser att jämkning av skadestånd med den nya lagen bör ske oftare i fråga om arbetstagare.

Innovations- och kemiindustrierna i Sverige (IKEM) lyfter fram svårigheten för innehavare av företagshemligheter att påvisa den ekonomiska skadan av ett angrepp och efterfrågar antingen en bevislätnadsregel eller

en kompletterande beräkningsmodell, exempelvis i form av ett normativt skadestånd som uppgår till ett visst antal månadslöner.

Skälen för regeringens förslag: I den hittillsvarande lagen anges hur beräkningen ska göras av det skadestånd som angriparen ska betala till innehavaren av företagshemligheten. Hänsyn ska tas 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 (9 §).

Ett skadestånd enligt lagen har i första hand en reparativ funktion genom att i princip ge full ersättning för uppkommen skada. Samtidigt får skadeståndet en preventiv betydelse på det sättet att skadeståndet ska ligga på en sådan nivå att ett otillbörligt angrepp på en företagshemlighet för en konkurrent inte i något fall ter sig som ekonomiskt fördelaktigt vid en jämförelse med en laglig åtkomst. Rätten till skadestånd beräknat utifrån omständigheter som inte är av rent ekonomisk betydelse har införts för att undgå eller i vart fall minska den skadelidandes svårigheter att bevisa skadans storlek (jfr prop. 1987/88:155 s. 26 f. och 49 f.).

Jämkningsmöjligheten infördes på initiativ av riksdagens lagutskott, som fann att den föreslagna regleringen innebar ett alltför långtgående skadeståndsansvar särskilt för arbetstagare. Jämkning ska främst komma i fråga då en arbetstagare är skyldig att ersätta sin arbetsgivare för ett obehörigt angrepp på dennes företagshemlighet. I dessa fall utgör uppsägning eller avskedande oftast de viktigaste sanktionerna (bet. 1989/90:LU37 s. 52).

Enligt direktivet ska vid skadeståndsberäkningen beaktas alla relevanta omständigheter, såsom de negativa ekonomiska konsekvenserna, inklusive utebliven vinst för innehavaren av företagshemligheten och den obehöriga vinst som angriparen har gjort. Även omständigheter som inte är av ekonomisk art, såsom ideell skada som innehavaren orsakas av angreppet, ska beaktas (artikel 14.2).

Den hittillsvarande lagen överensstämmer i allt väsentligt med direktivet. Beräkningen av skadeståndet bör göras enligt i huvudsak samma principer som hittills. För att det inte ska råda någon tvekan om att direktivet uppfylls bör det dock i den nya lagen uttryckligen anges att samtliga omständigheter ska beaktas vid skadeberäkningen. Som utredningen föreslår bör det också tydliggöras att den uteblivna vinsten för innehavaren och angriparens vinst kan beaktas. Detta innebär inte att innehavaren ska få ersättning såväl för utebliven vinst som för skadevällarens vinst. Precis som enligt den hittillsvarande lagen ska hela den faktiska skadan ersättas.

Direktivet anger som en alternativ beräkningsmodell att skadeståndet i lämpliga fall ska kunna bestämmas till ett engångsbelopp som uppgår åtminstone till summan av de royaltier eller avgifter som skulle ha betalats om angriparen hade begärt tillstånd att utnyttja företagshemligheten (artikel 14.2 andra stycket).

Utredningen bedömer att den alternativa beräkningsmodellen inte särskilt behöver anges i lagen. *Stockholms tingsrätt (Patent- och marknadsdomstolen)* ifrågasätter med hänvisning till immaterialrätten om direktivet därmed genomförs på ett korrekt sätt.

Enligt den immaterialrättsliga lagstiftningen ska den som begår ett rättsstridigt intrång betala en skälig ersättning till rättighetshavaren.

Skälig ersättning är enligt förarbetsuttalanden den licensavgift som borde ha utgått om licens hade upplåtits. Regelverket innebär alltså en minimiregel för skadeståndets beräkning (se t.ex. prop. 1985/86:86 s. 29 och prop. 1993/94:122 s. 50). I den delen avviker immaterialrätten från vad som gäller enligt den hittillsvarande lagen om skydd för företagshemligheter, där det saknas en sådan minimiregel.

I skälen till direktivet anges att ändamålet med den alternativa beräkningsmodellen inte är att införa en skyldighet att föreskriva straffskadestånd, utan att säkerställa en ersättning som grundar sig på objektiva kriterier samtidigt som hänsyn tas till de kostnader som innehavaren har ådragit sig, till exempel kostnader för identifiering och forskning (skäl 30).

Den hittillsvarande lagen medger att alla relevanta omständigheter beaktas, innefattande omständigheter av såväl ekonomisk som icke-ekonomisk art, och har som framgår ovan utformats särskilt med tanke på svårigheten för den skadelidande att bevisa sin skada fullt ut. Regleringen ligger på det sättet i linje med direktivet.

Av betydelse är också att, som behandlas nedan, möjligheterna till ideell ersättning enligt lagen är goda och kan ge ersättning med belopp som överstiger vad en royalty eller avgift för utnyttjandet av företagshemligheten hade uppgått till. I likhet med vad som gäller i fråga om rätten till skälig ersättning enligt immaterialrätten behövs i dessa fall inte någon bevisning om ekonomisk skada. Även om det inte finns en uttrycklig minimiregel i lagen, kan den ideella ersättningen på det viset antas fylla en likartad funktion som minimiregeln har inom immaterialrätten.

Regeringen bedömer mot den bakgrunden att det inte behövs en uttrycklig minimiregel för skadeståndets storlek av det slag som förekommer inom immaterialrätten. En sådan fiktiv ersättning för utnyttjandet som avses i direktivet kan beaktas som en omständighet vid bestämmandet av skadeståndet utan att det särskilt anges i lagen. Det skulle också leda för långt att, som *IKEM* föreslår, införa en möjlighet till ett normerat skadestånd i form av ett visst antal månadslöner, särskilt då även andra än arbetstagare omfattas av skadeståndsansvaret.

En särskild fråga som bl.a. *Advokatsamfundet* väcker är förhållandet mellan ersättningen för ekonomisk respektive ideell skada. Uttrycket ideell skada används inte i den hittillsvarande lagen.

Det framgår, som berörs ovan, av förarbetena till den hittillsvarande lagen att utrymmet för att beakta omständigheter av annan än rent ekonomisk betydelse infördes i syfte att uppnå en ersättning som täcker den verkliga skadan, något som erfarenhetsmässigt inte var fallet vid en sådan skälighetsbedömning som domstolen kan göra med stöd av rättegångsbalken (35 kap. 5 §, se prop. 1987/88:155 s. 26). Lagen är i detta avseende utformad i nära anslutning till lagen om medbestämmande i arbetslivet (55 §). Avsikten är att ersättning enligt den lagen ska kunna utgå även för icke-ekonomisk skada (prop. 1975/76:105 s. 420).

Att den hittillsvarande lagen ger ett relativt omfattande utrymme för ersättning för ideell skada framgår av den rättspraxis som på senare år har utvecklats såväl i de allmänna domstolarna som i Arbetsdomstolen (se t.ex. rättsfallen RH 2002:11, AD 2006 nr 49 och AD 2013 nr 24; jfr rättsfallet NJA 1998 s. 633). Av denna praxis får anses följa att beräkningsmodellen i den hittillsvarande lagen kan ge innehavaren av en före-

tagshemlighet som har angripits rätt till ersättning för ideell skada oavsett om det är visat att han eller hon därutöver drabbats av ekonomisk skada, något som också har antagits i den rättsliga litteraturen (Michaël Koch, Tio år med lagen om skydd för företagshemligheter, Festskrift till Hans Stark, Stockholm 2001, s. 161). Rätten till ideell ersättning behöver därför inte komma till tydligare uttryck i lagen än i dag.

Oberoende av frågan om rätten till ideell ersättning kan en skälighetsbedömning enligt rättegångsbalken ändå bli aktuell, om förutsättningarna för detta är uppfyllda. Det krävs då som regel att full bevisning om skadan inte alls eller endast med svårighet kan föras. En sådan bevislätnadsregel som *IKEM* efterfrågar behöver därför inte införas i den nya lagen.

Akademikerförbundet SSR anser att jämkning av skadestånd med den nya lagen bör ske oftare i fråga om arbetstagare. Regeringen anför i avsnitt 9.4 att jämkning som regel bör kunna ske då en arbetstagare av oaktsamhet har anskaffat arbetsgivarens företagshemligheter. Det bör i övrigt som hittills överlämnas till rättstillämpningen att bedöma när ett skadestånd ska jämkas.

10 Utökade möjligheter till vitesförbud och andra skyddsåtgärder

10.1 Åtgärder för att hindra att ett angrepp på företagshemligheter fortsätter

Regeringens förslag: En domstol ska vid vite kunna förbjuda den som har angripit en företagshemlighet att fortsätta angripa företagshemligheten.

Förutom att domstolen får besluta om överlämnande, förstörande eller andra åtgärder som är ägnade att förebygga missbruk när det gäller handlingar eller föremål som innefattar den angripna företagshemligheten ska domstolen också kunna besluta att handlingen eller föremålet ska återkallas från marknaden.

Det ska anges i lagen att ett beslut om åtgärder får meddelas endast om det är skäligt och att åtgärderna ska bekostas av angriparen om det inte finns särskilda skäl mot det.

Vitesförbud och andra skyddsåtgärder ska kunna beslutas oavsett om angriparen har handlat på ett sätt som är skadestandsgrundande enligt lagen eller inte. Det ska räcka med att hans eller hennes förfarande utgör ett angrepp på en företagshemlighet.

Åtgärder ska kunna beslutas även i fråga om s.k. intrångsgörande varor.

Regeringens bedömning: Den hittillsvarande lagens bestämmelser om vitesförbud och andra skyddsåtgärder bör i övrigt överföras oförändrade till den nya lagen.

Utredningens förslag och bedömning: Överensstämmer huvudsakligen med regeringens förslag och bedömning (se betänkandet s. 208 f. och 235 f.). Utredningen föreslår inte att det särskilt ska framgå av lagen att skyddsåtgärder ska kunna beslutas även när det gäller intrångsgörande varor.

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget och delar bedömningen eller har ingen invändning mot dem.

Sveriges advokatsamfund och *AIPPI Sverige* anser att reglerna om vitesförbud bör utformas i överensstämmelse med immaterialrätten. Dessa remissinstanser anser vidare, i likhet med bl.a. *Svenskt Näringsliv*, *IT&Telekomföretagen Almega* och *Teknikföretagen*, att det bör införas en möjlighet att besluta om bl.a. vitesförbud även mot den som medverkar till ett angrepp på företagshemligheter.

Stockholms tingsrätt (Patent- och marknadsdomstolen) och *Advokatsamfundet* efterfrågar ett förtydligande av om även intrångsgörande varor alltid kan bli föremål för ett föreläggande om åtgärder.

Skälen för regeringens förslag och bedömning: Den som har angripit en företagshemlighet enligt den hittillsvarande lagen kan av domstol vid vite förbjudas att utnyttja eller röja företagshemligheten. En talan om vitesförbud får föras av den som har utsatts för det olovliga angreppet (11 §).

En domstol får också besluta att en handling eller ett föremål som innefattar företagshemligheten och som angriparen har i sin besittning ska överlämnas till den som har utsatts för angreppet. En förutsättning för ett beslut om överlämnande är att företagshemligheten har angripits enligt lagen. Om det finns skäl för det får domstolen besluta att överlämnandet ska ske mot lösen (14 §). Handlingen eller föremålet kan vara sådant som tillgripits eller sådant som angriparen själv har sammanställt på grund av obehöriga efterforskningar (jfr prop. 1987/88:155 s. 53).

Om det inte är möjligt att överlämna handlingen eller föremålet, får domstolen i stället besluta att handlingen eller föremålet ska förstöras, ändras eller utsättas för någon annan åtgärd som är ägnad att förebygga missbruk. Ett sådant beslut får meddelas t.ex. när det rör sig om kopierade handlingar, vilka innehåller information som innehavaren av företagshemligheten redan har tillgång till. I dessa fall saknar innehavaren behov av att få tillbaka det föremål som innefattar hemligheten (jfr prop. 1987/88:155 s. 53).

Den hittillsvarande lagen överensstämmer väl med direktivet (artiklarna 12 och 13). Som utredningen föreslår bör den nya lagen utformas så att det är möjligt för en domstol att förbjuda alla typer av angrepp på företagshemligheter. Därigenom kommer det vara möjligt för domstolen att förbjuda ett fortsatt anskaffande av företagshemligheter, vilket går längre än vad direktivet kräver. Det skulle exempelvis kunna röra sig om då någon genom ett pågående dataintrång överför uppgifter till en egen server eller liknande. En sådan ordning har fog för sig, även om ett olovligt anskaffande som pågår under en längre tid i praktiken torde avbrytas genom att angriparen berövas tillgången till den hemliga informationen. Möjligheten att besluta om förbud blir därigenom mer överskådlig och lättillämpad, samtidigt som skyddet för företagshemligheter blir mer heltäckande.

Till skillnad från den hittillsvarande lagen bör det vara möjligt för domstolen att besluta om vitesförbud och andra skyddsåtgärder utan att angreppet har skett uppsåtligt eller av oaktsamhet, något som krävs för att direktivet ska genomföras korrekt. Som framgår av avsnitt 9 ska det dock för skadeståndsansvar som hittills krävas att anskaffandet, utnyttjandet eller röjandet har skett med uppsåt eller av oaktsamhet.

En grundläggande förutsättning för ett beslut om vitesförbud och andra skyddsåtgärder bör vara att det är utrett att någon obehörigen har anskaffat, utnyttjat eller röjt en företagshemlighet på ett sätt som anges i den definition av angrepp som föreslås. Till skillnad från den hittillsvarande lagen bör det inte krävas att angreppet har skett i strid med lagen. Vitesförbud och andra skyddsåtgärder ska alltså kunna beslutas även om angriparen inte har handlat på ett sätt som är skadeståndsgrundande eller som kan leda till straffansvar enligt lagen.

Kravet på att det ska vara fråga om ett obehörigt angrepp på företagshemligheterna för att vitesförbud och andra skyddsåtgärder ska få beslutas blir relevant inte minst när det gäller arbetstagare som har slutat sin anställning. En arbetstagares utnyttjande eller röjande av en tidigare arbetsgivares företagshemligheter är otillåtet om det finns synnerliga skäl för att hålla arbetstagaren ansvarig (se avsnitt 8 och 9.2). Om det inte finns synnerliga skäl har arbetstagaren inte någon skyldighet att avstå från att utnyttja eller röja informationen. Angreppet på företagshemligheterna kan då inte förhindras genom ett vitesförbud, såvida inte arbetstagaren och arbetsgivaren har avtalat om en längre gående skyldighet för arbetstagaren att avstå från att utnyttja eller röja företagshemligheter efter anställningens slut.

När det gäller de åtgärder som domstolen enligt direktivet ska kunna besluta om i stället för förbud eller överlämnande av handlingar eller föremål kan det konstateras att flertalet av de förfaranden som räknas upp – t.ex. förstörande av handlingar och föremål – omfattas av den hittillsvarande lagen. Dess bestämmelser om vitesförbud och andra skyddsåtgärder bör därför föras över till den nya lagen.

Några remissinstanser anser att möjligheten till skyddsåtgärder bör utformas i överensstämmelse med immaterialrätten. En sådan lösning skulle visserligen ha sina fördelar, särskilt i de fall en talan om angrepp på företagshemligheter handläggs tillsammans med en talan om immaterialrättsintrång. Enligt regeringens mening överväger ändå fördelarna med att knyta an till den, såvitt känt, väl fungerande hittillsvarande ordningen. Detta utesluter inte att den nya lagen utformas med immaterialrätten som förebild i de avseenden där det bedöms vara lämpligt.

Som en av flera åtgärder som en domstol ska kunna besluta om avseende intrångsgörande varor anges i direktivet att varorna ska kunna återkallas från marknaden. Direktivet ger ingen ledning i fråga om den närmare innebörden av uttrycket. Ett återkallande från marknaden torde inte vara detsamma som att varorna återlämnas till innehavaren eller förstörs.

Uttrycket återfinns i EU-direktivet om säkerställande av skyddet för immateriella rättigheter (det s.k. sanktionsdirektivet)⁴.

Vid genomförandet av det direktivet angavs i förarbetena som ett exempel på en situation då ett återkallande från marknaden kan vara aktuellt att en tillverkare av intrångsgörande varor har sålt dessa till en grossist som i sin tur ännu inte sålt dem vidare. Ett återkallande av varorna från marknaden i den situationen innebär att tillverkaren ska vidta rimliga åtgärder för att återkalla varorna från grossisten, exempelvis återbetala den ersättning som grossisten har betalt. Tillverkaren kan ju inte tvinga den som innehar varorna att lämna tillbaka dessa till honom (prop. 2008/09:67 s. 215).

Det finns skäl att göra samma bedömning i detta lagstiftningsärende. En av de åtgärder som domstolen bör kunna besluta om är följaktligen att de intrångsgörande varorna ska återkallas från marknaden. Ett exempel på en rimlig åtgärd kan vara att angriparen av företagshemligheten åläggs att upplysa en grossist om att varorna har konstaterats innefatta företagshemligheter som angripits och därför inte får säljas, samt återbetala den ersättning som grossisten har betalt.

Det kan antas att ett beslut om återkallande av varorna från marknaden i dessa fall ofta kompletteras med ett beslut om att varorna ska förstöras eller att någon annan åtgärd ska vidtas med varorna sedan angriparen har återfått dem. Om grossisten i exemplet inte medverkar till åtgärden riskerar han eller hon att innehavaren av företagshemligheten väcker en separat talan mot honom eller henne. Genom sin hantering av företagshemligheten har grossisten nämligen som regel själv utfört ett angrepp på företagshemligheten. Grossistens eventuella tidigare goda tro hindrar inte att domstolen beslutar om ett vitesförbud eller ett föreläggande om andra skyddsåtgärder riktat mot honom eller henne.

Som bl.a. *Advokatsamfundet* anför är det inte givet att en intrångsgörande vara kan anses innefatta företagshemligheten. Direktivet förutsätter att skyddsåtgärder alltid kan beslutas beträffande intrångsgörande varor. Lagen bör utformas så att detta tydligt framgår.

Bland andra *Advokatsamfundet* och *Svenskt Näringsliv* anser att domstolen ska kunna besluta om vitesförbud och andra skyddsåtgärder även mot den som medverkar till ett angrepp på företagshemligheter. Detta skulle enligt regeringens mening föra för långt. Direktivet innehåller ingen generell reglering om ansvar för den som medverkar till ett angrepp. Införandet av ett generellt medverkansansvar skulle alltså utgöra en i förhållande till direktivet väsentlig utvidgning av kretsen av ansvariga. Det saknas utrymme för sådana överväganden i detta lagstiftningsärende. Det kan dock inte uteslutas att det framöver finns anledning för regeringen att återkomma i frågan.

Direktivet innehåller i några avseenden mer utförliga regler om prövningen av frågor om förbud och andra skyddsåtgärder. Det är därför nödvändigt att komplettera den hittillsvarande lagen.

⁴ Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/48/EG av den 29 april 2004 om säkerställande av skyddet för immateriella rättigheter.

Till att börja med anger direktivet att förbud och andra skyddsåtgärder ska få beslutas endast efter en proportionalitetsbedömning.

Också sanktionsdirektivet innehåller ett krav på att beslut om åtgärder ska vara proportionerliga. Vid genomförandet av det direktivet konstaterades att samtliga immaterialrättsliga lagar innehåller uttryckliga krav på att de aktuella typerna av åtgärder ska vara skäliga (prop. 2008/09:67 s. 220).

Det framgår visserligen inte uttryckligen av den hittillsvarande lagen att domstolen ska göra en proportionalitetsbedömning när den prövar frågor om vitesförbud och andra skyddsåtgärder. Det får dock förutsättas att domstolarna generellt gör skälighets- och proportionalitetsbedömningar i sådana fall, och att dessa bedömningar uppfyller direktivets krav. Regeringen anser ändå att det bör framgå av lagen att skyddsåtgärder – i likhet med vad som gäller enligt de immaterialrättsliga lagarna – endast ska få beslutas när det är skäligt. I detta ligger att domstolen ska göra en proportionalitetsbedömning av samtliga relevanta omständigheter i det enskilda fallet och att ett ingripande inte ska ske i större omfattning än vad som är nödvändigt.

Prövningen av om åtgärder kan riktas mot personer som har förvärvat egendomen i god tro ska göras inom ramen för skälighetsbedömningen. Det bör alltså kunna förekomma att en åtgärd som skäligen hade kunnat riktas mot den som har angripit en företagshemlighet med uppsåt eller av oaktsamhet inte framstår som skälig, om den riktas mot den som har angripit en företagshemlighet utan att i något avseende kunna lastas för angreppet. I dessa fall kan det även bli aktuellt att tillåta ett fortsatt angrepp i form av ett utnyttjande av företagshemligheten mot att angripnaren betalar ersättning till innehavaren (se avsnitt 10.3).

Enligt direktivet ska innehavaren av en angripen företagshemlighet som huvudregel få ersättning för de kostnader för åtgärder som domstolen beslutar om (jfr artikel 12.4). Även om detta kan anses följa av allmänna principer bör det för tydlighets skull framgå uttryckligen av lagen (jfr prop. 1960:167 s. 184 och prop. 2008/09:67 s. 220).

En annan fråga är vad som händer med ett beslut om vitesförbud eller andra skyddsåtgärder om den angripna informationen förlorar sin karaktär av företagshemlighet, dvs. om den blir allmänt känd. Huvudregeln i direktivet är att det då inte längre föreligger något angrepp som kan förbjudas. Detsamma gäller enligt den hittillsvarande lagen. Beslutet ska då som regel upphävas. Någon bestämmelse om detta behövs inte.

10.2 Förbud mot fortsatt utnyttjande av information som tidigare varit företagshemlig

<p>Regeringens förslag: Den som har angripit en företagshemlighet och därigenom har orsakat att informationen inte längre är företagshemlig ska kunna förbjudas att under en viss tid utnyttja informationen.</p>
--

Utredningens förslag: Överensstämmer med regeringens förslag (se betänkandet s. 243 f.).

Remissinstanserna: Remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det.

Skälen för regeringens förslag: Som framgår ovan får en domstol enligt den hittillsvarande lagen besluta om förbud för den som har angripit en företagshemlighet att utnyttja eller röja företagshemligheten (11 §). I direktivet ges domstolen utrymme att begränsa varaktigheten för ett beslut om förbud. Varaktigheten ska vara tillräcklig för att undanröja eventuella kommersiella eller ekonomiska fördelar som angriparen kan ha vunnit genom angreppet på företagshemligheten. Domstolen ska kunna upphäva ett beslut om förbud på begäran av angriparen om den berörda informationen inte längre utgör en företagshemlighet av orsaker som inte kan tillskrivas angriparen (artikel 13.1 andra stycket och 13.2).

Av detta får anses följa att om angriparen orsakar att informationen inte längre är företagshemlig ska han eller hon kunna förbjudas att använda sig av informationen. Varje annan person kan dock fritt utnyttja informationen, eftersom den inte längre utgör någon företagshemlighet.

Regleringen avviker från vad som gäller enligt den hittillsvarande lagen. Eftersom en företagshemlighet inte är förenad med en ensamrätt av den styrka och karaktär som exempelvis följer av ett patent, kan innehavaren av hemligheten inte göra några anspråk på hemligheten när denna har blivit allmänt känd eller annars upphört (prop. 1987/88:155 s. 28). Ett vitesförbud enligt den hittillsvarande lagen kan därför bara komma i fråga så länge företagshemligheten består. I den nya lagen behöver det därmed finnas en möjlighet för domstolen att förbjuda angriparen att utnyttja sådan information som tidigare har varit företagshemlig.

Direktivet kan uppfattas som att det ska vara möjligt att förbjuda en angripare att inte bara utnyttja utan även röja informationen. Eftersom det förutsätts att informationen redan har avslöjats och inte längre är företagshemlig, framstår emellertid ett förbud mot fortsatt röjande som meningslöst. Det är angriparens utnyttjande av informationen som ska förhindras.

Ett förbud mot utnyttjande som riktas mot en enda aktör kan i praktiken vara en svag tröst för innehavaren av företagshemligheten, eftersom andra konkurrenter ändå har rätt att använda informationen. Syftet tycks dock vara att just den person som har orsakat att företagshemligheten har blivit allmänt känd ska hindras från att dra fördel av sitt ur konkurrenssynpunkt oacceptabla beteende. Förbudet skulle med ett sådant synsätt kunna jämföras med ett straff och bör fylla en preventiv funktion.

Direktivet möjliggör som framgår ovan att ett beslut om förbud tidsbegränsas. Så bör regelmässigt ske när det gäller förbud mot utnyttjande av tidigare företagshemlig information. En annan ordning vore alltför ingripande sett till syftet med beslutet.

Hur lång tid ett förbud ska gälla bör vara beroende av omständigheterna i det enskilda fallet, och då främst egenskaperna hos den tidigare företagshemligheten. Vissa företagshemligheter kan det ta många år att utveckla samtidigt som hemligheten har en kort livslängd, medan andra kan utvecklas snabbt men ändå ha ett värde under flera år. Tiden ska dock vara tillräckligt lång för att undanröja eventuella kommersiella eller ekonomiska fördelar som den som har utfört angreppet annars skulle ha haft.

10.3 Utnyttjande mot ekonomisk ersättning

Regeringens förslag: I stället för att domstolen beslutar om ett vitesförbud eller föreläggande om andra skyddsåtgärder ska den, på begäran av en angripare, kunna tillåta att angriparen utnyttjar företagshemligheten mot ekonomisk ersättning till den lagliga innehavaren av företagshemligheten.

Ett sådant tillstånd får ges endast om angriparen i god tro har angripit en företagshemlighet som tidigare har angripits av någon annan, om ett vitesförbud eller en annan åtgärd innebär oproportionerligt stor skada för angriparen och om utnyttjandet inte medför att företagshemligheten röjs. Ersättningen får inte vara högre än vad angriparen skulle ha betalt till den lagliga innehavaren om angriparen i stället hade haft innehavarens medgivande att utnyttja företagshemligheten.

Utredningens förslag: Överensstämmer huvudsakligen med regeringens förslag (se betänkandet s. 245 f.). Utredningens förslag innehåller ingen uttrycklig möjlighet för domstolen att tillåta ett utnyttjande av företagshemligheten.

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det. *Stockholms tingsrätt (Patent- och marknadsdomstolen)* anser att förslaget inte ger utrymme för en domstol att, så som utredningen uttrycker det, meddela ett tillstånd för en angripare att utnyttja företagshemligheten. Tingsrätten anser vidare att det är oklart om det är en företagshemlighet eller specifika exemplar av något som får utnyttjas mot ersättning.

Skälen för regeringens förslag: Enligt direktivet ska en domstol, på begäran av den som ett förbud eller ett beslut om att egendom exempelvis ska förstöras kan riktas mot, kunna besluta att ekonomisk ersättning i stället ska betalas till innehavaren av företagshemligheten. Förutsättningarna för ett sådant beslut är att angriparen har tagit emot företagshemligheten från någon annan som har angripit företagshemligheten, att angriparen varken har handlat uppsåtligt eller oaktsamt i förhållande till det tidigare angreppet, att en verkställighet av ett förbud eller andra skyddsåtgärder skulle orsaka angriparen oproportionerligt stor skada och att den ekonomiska ersättningen till innehavaren framstår som rimlig (artikel 13.3).

Det finns alltså enligt direktivet situationer när det är oskäligt att inte låta den som har angripit en företagshemlighet att utnyttja den angripna företagshemligheten. En godtroende angripare kan i dessa fall undvika att drabbas av förbud mot ett utnyttjande eller föreläggande om andra skyddsåtgärder genom att betala ersättning till innehavaren av företagshemligheten.

En liknande ordning finns inom bl.a. upphovsrätten. Den som utnyttjar ett upphovsrättsligt skyddat verk i strid med lagen ska betala skälig ersättning för utnyttjandet till upphovsmannen eller hans eller hennes rättsinnehavare (54 § upphovsrättslagen). Vidare får domstolen på yrkande av den som har handlat i god tro, om det med hänsyn till det konstnärliga eller ekonomiska värdet hos ett exemplar av ett verk eller övriga omständigheter är skäligt, meddela tillstånd att exemplaret mot särskild

ersättning till upphovsmannen eller dennes rättsinnehavare görs tillgängligt för allmänheten eller används för annat avsett ändamål (56 §).

Direktivet medför att en liknande möjlighet till utnyttjande av en företagshemlighet mot ersättning bör införas i den nya lagen.

Som *Stockholms tingsrätt (Patent- och marknadsdomstolen)* är inne på bör bestämmelsen utformas så att den ger möjlighet för domstolen att tillåta ett utnyttjande av företagshemligheten. På det sättet uppnås en överensstämmelse med den liknande regleringen inom upphovsrätten.

Med utnyttjande avses i detta sammanhang även den hantering av inträngsgörande varor som i sig utgör ett angrepp på företagshemligheter (se avsnitt 7.1). Det ligger i sakens natur att ett tillstånd inte ska medföra att företagshemligheten röjs. Detta bör framgå av lagen och får anses vara förenligt med direktivet.

Ersättningen till den lagliga innehavaren av företagshemligheten får inte vara högre än den ersättning som angriparen skulle ha betalt om han eller hon i stället hade haft innehavarens tillåtelse att utnyttja företagshemligheten (jfr artikel 13.3 andra stycket i direktivet).

10.4 Interimistiska beslut om förbud och andra skyddsåtgärder

Regeringens förslag: En domstol ska interimistiskt, dvs. tillfälligt, vid vite kunna förbjuda någon att fortsätta att angripa en företagshemlighet. Domstolen ska även interimistiskt vid vite kunna förbjuda den som har angripit en företagshemlighet, och därigenom har orsakat att informationen inte längre är företagshemlig, att utnyttja informationen.

Ett interimistiskt beslut ska kunna meddelas innan talan har väckts i huvudsaken och oavsett om angriparen av företagshemligheten har handlat på ett sätt som är skadeståndsgrundande eller inte enligt lagen. Det ska räcka med att hans eller hennes förfarande utgör ett angrepp enligt lagens definition av angrepp.

Domstolen ska kunna avstå från att meddela ett beslut om interimistiskt vitesförbud mot att fortsätta att angripa en företagshemlighet, eller upphäva ett sådant förbud, om angriparen ställer säkerhet för den ersättning som han eller hon kan bli skyldig att betala till den lagliga innehavaren. Detta ska endast gälla då angreppet avser utnyttjande av en företagshemlighet och utnyttjandet inte medför att företagshemligheten röjs.

Regeringens bedömning: Andra interimistiska skyddsåtgärder än vitesförbud bör inte regleras i lagen om företagshemligheter.

Utredningens förslag och bedömning: Överensstämmer huvudsakligen med regeringens förslag och bedömning (se betänkandet s. 208 f., s. 212 f. och 224 f.). Utredningen föreslår att ett interimistiskt beslut om fortsatt utnyttjande av en företagshemlighet ska kunna meddelas om angriparen dels gör sannolikt att förutsättningarna för ett slutligt beslut om utnyttjande mot ersättning är uppfyllda, dels ställer säkerhet för ersättningen till innehavaren.

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget och delar bedömningen eller har ingen invändning mot dem. *Sveriges advokatsamfund* och *AIPPI Sverige* anser att det bör förtydligas hur ett interimistiskt beslut om tillstånd till utnyttjande av en företagshemlighet ska utformas, och att angriparen i beslutet även bör förbjudas att röja företagshemligheten.

Skälen för regeringens förslag och bedömning

Det finns redan goda förutsättningar för interimistiska ingripanden i form av förbud och andra skyddsåtgärder

Enligt direktivet ska domstolarna kunna besluta om interimistiska, dvs. tillfälliga, förbud mot utnyttjande och röjande av företagshemligheter och mot bl.a. tillverkning av s.k. intrångsgörande varor. Domstolarna ska även kunna besluta om beslag eller överlämnande av de varor som misstänks göra intrång, för att förhindra att de kommer ut på marknaden (artikel 10.1).

Enligt den hittillsvarande lagen kan domstolen besluta interimistiskt om vitesförbud. Sådana beslut får meddelas på yrkande av den som har väckt talan om att domstolen ska meddela ett ”slutligt” vitesförbud, under förutsättning att han eller hon kan visa sannolika skäl för att en företagshemlighet har angripits enligt lagen och det skäligen kan befaras att svaranden genom att fortsätta angreppet förringar värdet av företagshemligheten (13 §).

Lagen ger inte utrymme för andra interimistiska beslut än vitesförbud. Domstolen kan dock tillämpa rättegångsbalkens bestämmelser om kvarstad och andra säkerhetsåtgärder även i ett mål om angrepp på företagshemligheter.

Kvarstad innebär att en sökande under vissa förhållanden kan få motpartens egendom omhändertagen eller på annat sätt undandragen dennes förfoganderätt (15 kap. 1 och 2 §§ rättegångsbalken). Genom kvarstad kan innehavaren av en angripen företagshemlighet trygga ett skadeståndsanspråk riktat mot angriparen.

I stället för kvarstad får domstolen, om någon visar sannolika skäl för att han eller hon mot någon annan har ett anspråk som är eller kan antas bli föremål för rättegång eller prövning i annan liknande ordning, besluta om lämpliga åtgärder för att säkerställa sökandens rätt (15 kap. 3 § rättegångsbalken). En förutsättning för ett sådant beslut är att det skäligen kan befaras att motparten genom att utöva viss verksamhet eller företa eller låta bli en viss handling eller på annat sätt hindrar eller försvårar utövningen av sökandens rätt eller väsentligt förringar dess värde.

Inom immaterialrätten kan domstolen med stöd av rättegångsbalken besluta att varor, som misstänks göra intrång i en immateriell rättighet, ska omhändertas i syfte att säkerställa ett anspråk på att de exempelvis ska ändras eller förstöras. Ett sådant omhändertagande kan ske genom Kronofogdemyndighetens försorg eller genom att en syssloman, exempelvis en advokat, förordnas att omhänderta, förvara och vårda egendomen (prop. 2008/09:67 s. 177 med hänvisningar).

Till skillnad från vad som gäller enligt den hittillsvarande lagen om företagshemligheter får säkerhetsåtgärder enligt rättegångsbalken beslutas också innan talan i huvudsaken har väckts. Av betydelse är att det som

en sådan åtgärd främst ska säkerställa är verkställigheten av en kommande dom. En säkerhetsåtgärd kan däremot inte utverkas för att säkerställa en processuell rättighet, t.ex. enbart för att säkra bevisning (rättsfallet NJA 2017 s. 457). När en säkerhetsåtgärd har beviljats innan sökanden har väckt talan i huvudsaken krävs att sökanden inom en månad från beslutet väcker sådan talan. Annars ska åtgärden omedelbart återgå.

Regeringen bedömer att den hittillsvarande lagen tillsammans med rättegångsbalken ger goda möjligheter till interimistiska åtgärder i syfte att skydda företagshemligheter från pågående angrepp. Reglerna i den hittillsvarande lagen bör därför föras över till den nya lagen och rättegångsbalkens regler om interimistiska åtgärder bör även fortsättningsvis vara tillämpliga i mål om angrepp på företagshemligheter.

Direktivet kräver att det finns utrymme för interimistiska beslut om beslag av varor som misstänks vara intrångsgörande (s.k. civilrättsliga beslag) och om överlämnande av sådana varor. Frågan är om lagen om företagshemligheter bör reglera sådana interimistiska åtgärder, eller om rättegångsbalkens allmänna regler om säkerhetsåtgärder är tillräckliga.

Beslag och överlämnande av varor behandlas även i sanktionsdirektivet. I förarbetena till den lagstiftning som genomförde direktivet i svensk rätt anges, med hänvisning till vad som framkom vid förhandlingarna av direktivet, att uttrycket överlämnande av varor avser ett annat sätt att omhänderta egendom än civilrättsliga beslag. Den främsta skillnaden är att ett beslag typiskt sett förutsätter att en myndighet kan ta sig in i de aktuella lokalerna med tvång och hämta egendomen, medan ett beslut om överlämnande av varor typiskt sett innebär att innehavaren av varorna föreläggs att överlämna dessa till en i beslutet angiven person.

Det uttalas vidare att en domstol enligt rättegångsbalken kan besluta att varor som misstänks utgöra intrång i en immateriell rättighet ska omhändertas för att säkerställa ett anspråk på att de ska ändras eller förstöras.

En sådan åtgärd innebär att egendomen omhändertas på samma sätt som vid ett civilrättsligt beslag och överlämnande av varor. Omhändertagandet kan ske genom Kronofogdemyndighetens försorg eller genom att en syssloman förordnas att omhänderta egendomen. Genom åtgärden förhindras att egendomen införs eller omsätts på marknaden (prop. 2008/09:67 s. 179 f.).

Regeringen finner inte anledning att i detta lagstiftningsärende göra en annan bedömning än då sanktionsdirektivet genomfördes i svensk rätt. Rättegångsbalken måste därmed antas uppfylla vad direktivet föreskriver i fråga om både civilrättsliga beslag och överlämnande av varor.

Enligt direktivet ska den påstådda angriparen ha rätt till skälig ersättning om en interimistisk åtgärd beslutats och det senare visar sig att något angrepp på företagshemligheter inte har skett, liksom då beslutet av olika skäl förfaller eller upphävs (artikel 11.5).

I svensk rätt gäller att sökanden är skyldig att ersätta den skada som motparten har lidit genom verkställigheten, om en exekutionstitel upphävs efter verkställighet. Sökanden har då ett strikt skadeståndsansvar (3 kap. 22 § utsökningsbalken). Skadeståndsansvaret anses gälla även i fall då en säkerhetsåtgärd har upphört på grund av en handling eller underlåtenhet från sökandens sida, eller där det i efterhand kan konstateras att sökanden inte har haft något berättigat anspråk (se rättsfallet NJA

2017 s. 9, p. 14 med hänvisningar). Motpartens anspråk skyddas även genom ett krav på att sökanden ställer säkerhet för motpartens skada.

Regeringen anser att dessa regler motsvarar direktivet.

Direktivet förutsätter även att en skadelidande tredje part ska ha rätt till lämplig ersättning i motsvarande situation. I direktivet sägs ingenting om vilka parter som avses. Det skulle dock kunna röra sig om någon som angriparen har ingått ett avtal med.

Det är en grundläggande skadeståndsrättslig princip enligt svensk rätt att s.k. tredjemansskador inte ersätts. Från huvudregeln görs vissa undantag (se t.ex. rättsfallen NJA 1966 s. 210 och NJA 2009 s. 16). Det är alltså inte uteslutet att en tredje man tillerkänns ersättning för sina skador. Avgörande torde vara hur starkt orsakssambandet är mellan den skadegörande handlingen och tredjemansskadan. Skadestånd till tredje man blir dock aktuellt endast undantagsvis. En sådan ordning får anses vara förenlig med direktivet.

Några remissinstanser, bl.a. *Stockholms tingsrätt (Patent- och marknadsdomstolen)* och *Advokatsamfundet*, anför att den immaterialrättsliga lagstiftningen ger möjlighet till intrångsundersökning och väcker frågan om motsvarande möjlighet bör införas även i lagen om företagshemligheter. Advokatsamfundet påpekar att Högsta domstolen nyligen har uttalat att en säkerhetsåtgärd enligt 15 kap. 3 § rättegångsbalken inte kan utverkas för att säkerställa en processuell rättighet (se det tidigare omnämnda rättsfallet NJA 2017 s. 457). Enligt Advokatsamfundet kan det ifrågasättas om möjligheterna till bevissäkring enligt 15 kap. rättegångsbalken numera är tillräckliga.

Med en intrångsundersökning avses den bevissäkringsåtgärd som förekommer inom immaterialrätten och som innebär att domstolen kan besluta att en undersökning får göras hos den som skäligen kan antas ha gjort eller medverkat till ett immaterialrättsintrång, i syfte att söka efter föremål eller handlingar som kan antas ha betydelse för en utredning om intrånget. Bevissäkringsåtgärden infördes på grundval av TRIPs-avtalet. När det skedde gjordes bedömningen att reglerna om bl.a. husrannsakan och beslag i rättegångsbalken samt om vitesförbud i lagen om skydd för företagshemligheter är tillräckliga med hänsyn till åtagandena enligt TRIPs-avtalet när det gäller företagshemligheter (prop. 1998/99:11 s. 51 och bet. 1998/99:LU5 s. 6).

Frågan om huruvida intrångsundersökningar bör införas i den hittillsvarande lagen om skydd för företagshemligheter har därefter behandlats bl.a. i SOU 2008:63. Den dåvarande regeringen valde att inte gå fram med utredningens förslag till ett sådant införande, något som Lagrådet inte hade något att invända mot (lagrådsremiss den 12 december 2013, Ett bättre skydd för företagshemligheter).

Den här aktuella utredningen överväger inte frågan om huruvida det finns skäl för att införa en möjlighet till intrångsundersökning vid påstådda angrepp på företagshemligheter och lämnar inga förslag i den delen. Regeringen konstaterar att det finns skäl för varför intrångsundersökningar bör införas i fråga om företagshemligheter, samtidigt som en del kan anföras mot en sådan förhållandevis ingripande reform. Under alla förhållanden skulle en reform på det området kräva ytterligare beredningsunderlag som det inte finns möjlighet att inhämta i detta lagstiftningsärende. Det är emellertid angeläget att innehavare av företagshem-

ligheter har fullgoda möjligheter att säkra bevisning om intrång. Regeringen följer därför frågan och kan återkomma till den i något annat sammanhang.

Den som har orsakat att informationen inte längre är företagshemlig bör interimistiskt kunna förbjudas att utnyttja informationen

Regeringen föreslår att det införs en möjlighet för en domstol att i ett slutligt avgörande förbjuda den som har angripit en företagshemlighet, och som därigenom har orsakat att informationen inte längre är företagshemlig, att för viss tid utnyttja informationen (avsnitt 10.2). Direktivet förutsätter att ett sådant förbud kan beslutas även interimistiskt (artikel 11.3).

För att en säkerhetsåtgärd ska beslutas enligt rättegångsbalken krävs som framgår ovan att motpartens agerande hindrar eller försvårar utövningen av sökandens rätt eller väsentligt förringar dess värde (15 kap. 3 § rättegångsbalken). Eftersom informationen inte längre är hemlig, har den emellertid inte något värde som företagshemlighet för sökanden, dvs. innehavaren, och bestämmelsen i rättegångsbalken torde därmed inte kunna tillämpas.

I syfte att genomföra direktivet bör det införas en möjlighet för domstolen att även interimistiskt kunna förbjuda den som har angripit en företagshemlighet, och därigenom orsakat att informationen inte längre är företagshemlig, att utnyttja informationen.

Ett interimistiskt beslut bör kunna meddelas innan talan har väckts i huvudsaken

I sanktionsdirektivet sägs att en interimistisk åtgärd, på begäran av svaranden, ska upphävas eller upphöra att gälla om inte sökanden inom skälig tid väcker talan om saken vid domstolen (artikel 9.5). Vid genomförandet av direktivet uttalades att det indirekt framgår av direktivet att de interimistiska åtgärderna ska kunna beslutas redan innan käranden har väckt talan i sak (prop. 2008/09:67 s. 200).

Samma bedömning bör göras i fråga om den snarlika direktivbestämmelsen i direktivet om skydd för företagshemligheter (artikel 11.3).

Någon möjlighet för domstolen att besluta om interimistiska åtgärder innan talan har väckts i huvudsaken finns inte enligt den hittillsvarande lagen. Däremot kan innehavaren av företagshemligheten, som påpekas ovan, enligt rättegångsbalken få till stånd ett interimistiskt beslut om vitesförbud eller någon annan åtgärd oavsett om talan i huvudsaken har väckts eller inte, förutsatt att talan väcks inom viss tid därefter och att förutsättningarna enligt rättegångsbalken i övrigt är uppfyllda. Frågan är då om det ändå är nödvändigt att i lagen om företagshemligheter införa en motsvarande möjlighet till interimistiska åtgärder innan talan har väckts i huvudsaken.

Regeringen bedömer ovan att det är nödvändigt att det införs en möjlighet för domstolen att interimistiskt kunna förbjuda den som har angripit en företagshemlighet, och därigenom orsakat att informationen inte längre är företagshemlig, att för viss tid utnyttja informationen. Ett beslut av det slaget måste enligt direktivet kunna meddelas redan innan talan har väckts i huvudsaken (artikel 11.3). Det är alltså under alla för-

hållanden nödvändigt att i fråga om ett sådant beslut ge utrymme i den nya lagen för interimistiska åtgärder innan någon talan har väckts i huvudsaken.

För att åstadkomma en lättöverskådlig och sammanhållen reglering bör motsvarande ordning gälla för samtliga interimistiska beslut om vitesförbud som meddelas enligt lagen om företagshemligheter. Det är mindre lämpligt att den som vill ansöka om interimistiskt förbud i vissa fall skulle luta sig mot rättegångsbalkens regler och i andra fall mot lagen om företagshemligheter. Det bör alltså i lagen finnas ett generellt utrymme för domstolen att på begäran av företagshemlighetens innehavare besluta interimistiskt om ett förbud innan talan har väckts i huvudsaken. I fråga om andra interimistiska åtgärder än förbud ska dock rättegångsbalken tillämpas även fortsättningsvis.

Ett vitesförbud ska i vissa fall kunna undvikas om motparten ställer säkerhet

Som alternativ till ett interimistiskt beslut om vitesförbud eller andra skyddsåtgärder ska en domstol, som villkor för att ett påstått olagligt utnyttjande av en företagshemlighet ska få fortsätta, enligt direktivet få kräva att det ställs säkerhet för ersättning till innehavaren av företagshemligheten. Det får inte vara tillåtet att röja en företagshemlighet mot ställande av säkerhet (artikel 10.2).

Utredningen anser att direktivet i denna del handlar om en interimistisk motsvarighet till ett beslut om ett sådant utnyttjande mot ersättning som domstolen kan tillåta i ett slutligt avgörande och föreslår att interimistiska beslut även ska kunna meddelas i sådana fall (jfr avsnitt 10.3). Det kan dock konstateras att direktivet, när det gäller ställandet av säkerhet, inte förutsätter att angriparen har agerat utan att uppsåt eller oaksamhet kan läggas honom eller henne till last. Domstolen ska alltså kunna låta utnyttjandet fortsätta även om annat inte är utrett än att angriparen har handlat i ond tro. Det förutsätts heller inte att de åtgärder som utgör alternativ till ett fortsatt utnyttjande skulle orsaka angriparen oproportionerligt stor skada. I denna del avviker regleringen från vad som gäller vid tillstånd till utnyttjande mot ersättning.

Till skillnad från vad utredningen är inne på bör därför regleringen inte uppfattas som en interimistisk motsvarighet till ett beslut om utnyttjande av företagshemligheten mot ersättning. Det bör i linje med detta inte krävas att det är sannolikt att förutsättningarna för ett slutligt avgörande om tillstånd till utnyttjande är uppfyllda, eftersom det ställs strängare krav på angriparen i dessa fall. Direktivet får i denna del inte frångås i syfte att åstadkomma ett starkare skydd för företagshemligheter (artikel 1.1 andra stycket). Det är alltså inte tillåtet enligt direktivet att uppställa de krav som gäller vid slutliga avgöranden om tillstånd till utnyttjande av en företagshemlighet vid prövningen av om ett interimistiskt yrkande om förbud eller andra skyddsåtgärder ska avslås mot att angriparen ställer säkerhet.

Det ligger i stället närmast till hands att jämföra med vad som gäller enligt rättegångsbalken, nämligen att en interimistisk säkerhetsåtgärd omedelbart ska hävas om det ställs en säkerhet som tillgodoser ända-

målet med åtgärden (15 kap. 8 § rättegångsbalken). Frågan är då om den bestämmelsen tillgodoser direktivets krav.

Enligt regeringens mening är det ett sämre alternativ att låta rättegångsbalken gälla för de nu aktuella fallen. Det är nämligen centralt att ett beslut om att angriparen tillåts att, mot ställande av säkerhet, utnyttja företagshemligheten inte leder till att hemligheten röjs. En så viktig förutsättning bör komma till klart uttryck i lag.

Det finns därför anledning att i lagen om företagshemligheter ta in en möjlighet för domstolen att upphäva ett beslut om interimistiskt förbud, om angriparen ställer säkerhet för ersättning till innehavaren av företagshemligheten. Möjligheten bör endast gälla då angreppet avser utnyttjande av en företagshemlighet och utnyttjandet inte medför att hemligheten röjs.

Direktivet gör inte skillnad på situationer då ett interimistiskt beslut har fattats och då domstolen för första gången ska pröva frågan. Det bör därför, för tydlighets skull, i lagen tas in en bestämmelse om att motsvarande gäller då domstolen för första gången prövar frågan.

10.5 Förbud och andra skyddsåtgärder även vid nära förestående angrepp

Regeringens förslag: Domstolen ska på begäran av innehavaren av en företagshemlighet kunna besluta om vitesförbud och andra skyddsåtgärder mot den som har handlat på ett sätt som medför att ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående. Beslutet ska kunna vara interimistiskt, dvs. tillfälligt.

Ett beslut om förbud eller andra skyddsåtgärder vid nära förestående angrepp på en företagshemlighet ska kunna meddelas endast mot den som har vidtagit åtgärder i syfte att utföra eller främja ett angrepp, dvs. ett anskaffande, utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet. Det ska därutöver inte krävas att den som beslutet riktas mot har agerat med uppsåt eller oaktsamt.

Utredningens förslag: Överensstämmer delvis med regeringens förslag (se betänkandet s. 214 f. och 235 f.). Domstolen ska enligt utredningen, även interimistiskt, kunna besluta om förbud och andra skyddsåtgärder vid försök eller förberedelse till angrepp på en företagshemlighet. För att ett beslut ska kunna riktas mot den som har försökt att angripa en företagshemlighet ska det enligt utredningen inte krävas att han eller hon har haft uppsåt eller varit oaktsam. För att ett beslut ska kunna riktas mot den som har förberett ett angrepp på en företagshemlighet ska det krävas att han eller hon har handlat med uppsåt att utföra eller främja angreppet.

Remissinstanserna: Remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det. *Svenskt Näringsliv*, *IT&Telekomföretagen Almega*, *Teknikföretagen*, *Friskolornas riksförbund*, *Sveriges advokatsamfund* och *AIPPI Sverige* anför att det tydligt bör framgå av lagen att interimistiska beslut får meddelas även vid försök eller förberedelse till angrepp på företagshemligheter. *Svenskt Näringsliv* och *Sveriges advo-*

katsamfund framhåller att en innehavare inte bör behöva bevisa att en påstådd förberedelse eller ett påstått försök till angrepp genom kopiering har skett obehörigen för att förbud och andra skyddsåtgärder ska bli aktuella. Detta eftersom kravet på obehörighet är kopplat till det fullbordade angreppet på företagshemligheten snarare än försöket eller förberedelsen till angrepp.

Skälen för regeringens förslag: En domstol får enligt den hittillsvarande lagen besluta om vitesförbud och andra skyddsåtgärder vid försök eller förberedelse till angrepp på en företagshemlighet om angreppet är straffbart på försöks- eller förberedelsestadiet. Detta gäller för den som begår försök eller förberedelse till företagsspioneri. I övrigt kan ett förbud komma i fråga endast vid fullbordade angrepp enligt lagen (11 och 14 §§; jfr 3–8 §§).

I direktivet föreskrivs att domstolen inför ett beslut om en interimistisk säkerhetsåtgärd ska förvissa sig om att käranden är innehavare av en företagshemlighet som på ett otillåtet sätt har anskaffats, utnyttjats eller röjts, eller att ett sådant förfarande är nära förestående (artikel 11.1).

I sanktionsdirektivet finns en liknande reglering. Den anger att ett interimistiskt förbud ska kunna meddelas i syfte att hindra ett omedelbart förestående immaterialrättsintrång (artikel 9.1 a). Den dåvarande regeringen ansåg vid genomförandet att det var nödvändigt att införa en möjlighet för domstolen att besluta om interimistiska vitesförbud även vid försök eller förberedelse till immaterialrättsintrång (prop. 2008/09:67 s. 188 f.).

Också i detta lagstiftningsärende bedömer regeringen att det är nödvändigt att göra det möjligt för sökanden att få till stånd ett interimistiskt beslut om vitesförbud för fall då ett intrång, eller med lagens uttryckssätt ett angrepp, inte har fullbordats men är nära förestående. Direktivet kräver detsamma i fråga om andra skyddsåtgärder. Eftersom en interimistisk åtgärd i svensk lag som regel ska syfta till att säkerställa framtida verkställighet av en dom bör möjligheten att utverka ett slutligt avgörande om förbud eller andra skyddsåtgärder vid ett nära förestående angrepp på en företagshemlighet ändras på motsvarande sätt. Liknande överväganden gjordes vid genomförandet av sanktionsdirektivet (prop. 2008/09:67 s. 188 f.).

Som bl.a. *Advokatsamfundet* påpekar bör det framgå uttryckligen av lagen att inte bara ett slutligt förbud utan också ett interimistiskt förbud kan meddelas när angreppet på företagshemligheten ännu inte är fullbordat. Nästa fråga är hur ett ansvar för nära förestående angrepp på företagshemligheter bör utformas.

Vid genomförandet av sanktionsdirektivet uttalades att ett vitesförbud får beslutas vid försök och förberedelse till upphovsrättsintrång i objektiv mening (prop. 2008/09:67 s. 188 f.). Möjligheten att besluta om vitesförbud vid försök eller förberedelse anknyter alltså till när straffrättsliga sanktioner kan förekomma.

De överväganden som gjordes vid genomförandet av sanktionsdirektivet ska ses mot bakgrund av hur TRIPs-avtalets bestämmelser om intrångsundersökning vid immaterialrättsliga intrång genomfördes i svensk rätt (prop. 1998/99:11 s. 50).

En möjlighet är att även när det gäller företagshemligheter låta förutläggningarna för ett beslut om förbud eller andra skyddsåtgärder vid nära

förestående angrepp anknyta till vad som gäller i fråga om straffansvar. Eftersom direktivet förutsätter att samtliga fall av otillåtet anskaffande, utnyttjande eller röjande av företagshemligheter som har inträffat eller som är nära förestående ska kunna hindras med interimistiska beslut om vitesförbud och andra skyddsåtgärder, är detta dock inte en framkomlig väg. Flertalet angrepp på företagshemligheter enligt lagen är inte straffbara som försök eller förberedelse till brott.

I stället krävs en från straffansvaret fristående lösning som innebär att den som har handlat på ett sätt som medför att ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående kan meddelas förbud och förelägganden om andra skyddsåtgärder. En sådan lösning ligger väl i linje med rättsutvecklingen på det immaterialrättsliga området (jfr Patent- och marknadsöverdomstolens dom den 13 februari 2017 i mål nr PMT 11706-15 där domstolen ansåg att ett medverkansansvar enligt upphovsrättslagens civilrättsliga bestämmelser om vitesförbud, som hade sin grund i ett EU-direktiv, inte i svensk rätt genom förarbetsuttalanden kunde begränsas till sådana gärningar som utgjorde medverkan i straffrättslig mening).

Utredningen föreslår en sådan civilrättslig reglering men anser likafullt att de straffrättsliga uttrycken försök och förberedelse ska användas i lagen.

Inom straffrätten gäller att den som har påbörjat utförandet av ett visst brott utan att detta kommit till fullbord kan dömas för försök till brott, om fara förelegat att handlingen skulle leda till brottets fullbord eller om sådan fara var utesluten endast på grund av tillfälliga omständigheter. I fråga om förberedelse till brott gäller straffansvar för den som med uppsåt att utföra eller främja brott antingen tar emot eller lämnar pengar eller annat som betalning för ett brott eller för att täcka kostnader för utförande av ett brott, eller skaffar, tillverkar, lämnar, tar emot, förvarar, transporterar, sammanställer eller tar annan liknande befattning med något som är särskilt ägnat att användas som hjälpmedel vid ett brott (23 kap. 1 och 2 §§ brottsbalken).

Det är givet att bedömningen av vad som utgör ett handlande som medför att ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående måste göras med utgångspunkt i fasta kriterier. Endast så uppnås en förutsebar och rättssäker tillämpning av lagen. Den straffrättsliga regleringen om försök och förberedelse till brott inrymmer sådana fasta och sedan länge väletablerade kriterier. Regeringen instämmer därför i utredningens bedömning att det straffrättsliga ansvaret för försök och förberedelse kan tjäna som utgångspunkt och vägledning för i vilka situationer förbud och förelägganden om åtgärder ska bli aktuella utan att ett angrepp på en företagshemlighet har fullbordats. Detta får anses vara i överensstämmelse med direktivets reglering.

Det är däremot, enligt regeringens mening, mindre lämpligt att använda den straffrättsliga terminologin i lagen. Ansvaret för angrepp på företagshemligheter som inte har fullbordats bör i stället, inte minst för att underlätta en direktivkonform tolkning, anknyta nära till direktivet. Det bör därför anges i lagen att ett beslut om förbud eller andra skyddsåtgärder ska kunna riktas även mot den som har handlat på ett sätt som medför att ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående. Därmed avses i första hand sådana förfaranden som inom straffrätten benämns försök och förberedelse till brott.

Frågan om huruvida det rör sig om åtgärder som medför att ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående måste dock i slutänden prövas mot bakgrund av direktivet och den praxis som kan komma att utvecklas i EU-domstolen.

En särskild fråga är om det bör krävas att den som har vidtagit åtgärderna som medför att ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående har gjort detta med uppsåt eller av oaktsamhet. Något sådant krav ska inte gälla i fråga om fullbordade angrepp på en företagshemlighet (se avsnitt 7.2).

Enligt utredningen bör det i fråga om försöksansvaret inte krävas något uppsåt i förhållande till det fullbordade angreppet, men när det gäller förberedelse ska krävas att de förberedande åtgärderna har vidtagits i syfte att utföra eller främja angreppet. Utredningen hänvisar till vad som gäller vid försök och förberedelse inom straffrätten och till de överväganden som gjordes vid genomförandet av sanktionsdirektivet (prop. 2008/09:67 s. 257 f.).

Regeringen anser att dessa överväganden inte är lika aktuella om, som nu föreslås, ansvaret för angrepp på företagshemligheter som inte har fullbordats utformas fristående från försöks- och förberedelseansvaret inom straffrätten. Det finns inte några bärande skäl för att i fråga om krav på uppsåt eller oaktsamhet, exempelvis i förhållande till om den information som angreppet avser är företagshemlig eller om angreppet är obehörigt, göra skillnad på å ena sidan då någon har påbörjat ett angrepp, å andra sidan då någon endast har vidtagit förberedande åtgärder inför ett angrepp. Däremot bör det ha betydelse om den som har påbörjat angreppet eller utfört de förberedande åtgärderna har gjort detta i syfte att fullborda eller främja något som utgör ett angrepp på en företagshemlighet i objektiv mening.

Den arbetstagare som exempelvis kopierar handlingar med företagshemligheter i syfte att underlätta det egna arbetet bör inte anses ha vidtagit åtgärder som medför att ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående, eftersom åtgärderna inte har vidtagits i syfte att anskaffa, utnyttja eller röja företagshemligheterna. Om kopieringen däremot utförs i syfte att arbetstagaren ska tillägna sig företagshemligheterna eller röja dem, har åtgärder vidtagits som medför att ett obehörigt angrepp på en företagshemlighet är nära förestående.

Utöver kravet på avsikt att fullborda angreppet på företagshemligheten bör det inte krävas uppsåt eller oaktsamhet hos angriparen. I exemplet med arbetstagaren som kopierar dokument med företagshemligheter i syfte att tillägna sig företagshemligheterna bör det alltså inte ha någon betydelse för bedömningen av om angreppet är nära förestående huruvida arbetstagaren exempelvis har misstagit sig på dokumentens innehåll och tror att det rör sig om allmänt känd information.

Några remissinstanser väcker frågan hur ett ansvar för nära förestående angrepp på en företagshemlighet förhåller sig till kravet på att angreppet ska vara obehörigt för att omfattas av lagen, närmast i den situationen då den förberedande åtgärden består i kopiering av dokument som innehåller företagshemligheter.

Eftersom lagen endast gäller obehöriga angrepp på företagshemligheter bör det inte komma i fråga att besluta om förbud eller andra skyddsåtgärder vid nära förestående angrepp som, om de fullbordats, hade varit

behöriga enligt lagen. Det finns alltså inte utrymme att exempelvis förbjuda den som försöker röja en företagshemlighet i syfte att avslöja brottslig verksamhet att röja informationen, om det i praktiken är nödvändigt att företagshemligheten röjs för att den brottsliga verksamheten ska kunna avslöjas. Detta följer av att det är ett behörigt angrepp på företagshemligheten att röja den för att avslöja något som skäligen kan misstänkas utgöra ett brott med fängelse i straffskalan.

Däremot bör det, som bl.a. *Advokatsamfundet* påpekar, inte krävas att innehavaren av företagshemligheten visar att den förberedande åtgärden i sig har varit obehörig enligt lagen. Kravet på obehörighet avser endast det fullbordade angreppet.

Eftersom det inte kan utslutas att angrepp på företagshemligheter kan ske i tryckta skrifter eller genom andra grundlagsskyddade medier, finns det anledning att även i detta sammanhang påminna om att grundlag har företrädare framför lagen om företagshemligheter. Ansvar vid nära förestående angrepp på en företagshemlighet kan alltså inte göras gällande om det kommer i konflikt exempelvis med det s.k. censurförbudet i tryckfrihetsförordningen eller yttrandefrihetsgrundlagen (jfr prop. 1998/99:11 s. 66).

10.6 Spridning av information om domen i målet

Regeringens förslag: Domstolen ska kunna besluta, om det är skäligt, att den som har angripit en företagshemlighet ska bekosta lämpliga åtgärder för att sprida information om domen i målet. Vid skälighetsbedömningen ska det bl.a. beaktas vad spridningen kan medföra för en enskild persons integritet och anseende.

Domstolen ska kunna besluta att även den som har handlat på ett sätt som medför att ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående ska bekosta spridning av information om domen.

Utredningens förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens förslag (se betänkandet s. 249 f.). Utredningen föreslår att skyldigheten att bekosta spridning av information om domen ska gälla även den som har medverkat till ett angrepp på en företagshemlighet.

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det.

Datainspektionen anser att förhållandet mellan förslaget, personuppgiftslagen (1998:204) och EU:s dataskyddsförordning⁵ bör förtydligas. Detta eftersom innehavaren av företagshemligheten enligt förslaget svarar för att informationsspridningen kommer till stånd och därmed blir personuppgiftsansvarig, trots att det är domstolen som bedömer vad som är lämpliga åtgärder för informationsspridning och beslutar om bekostande av åtgärderna.

⁵ Europaparlamentets och rådets förordning 2016/679/EU av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG (allmän dataskyddsförordning).

Tjänstemännens Centralorganisation (TCO) påtalar att en arbetstagarorganisation inte ska kunna åläggas att bekosta informationsspridning om domen, även om organisationen är part i målet.

Skälen för regeringens förslag: Enligt direktivet ska domstolen i ett mål om angrepp på en företagshemlighet, på begäran av innehavaren av företagshemligheten, få besluta om lämpliga åtgärder för att informera om avgörandet, inbegripet att offentliggöra det helt eller delvis. Åtgärder ska ske på angriparens bekostnad (artikel 15.1).

En motsvarande reglering om bekostande av spridning av information om en dom finns i sanktionsdirektivet och den immaterialrättsliga lagstiftningen. Den som har utsatts för ett immaterialrättsligt intrång kan begära att domstolen ålägger den som har gjort eller medverkat till intrånget att bekosta lämpliga åtgärder för att sprida information om domen i målet (se t.ex. 53 h § upphovsrättslagen). Lagen om företagshemligheter bör i detta avseende utformas med immaterialrätten som förebild.

Till skillnad från sanktionsdirektivet framgår det uttryckligen av direktivet om företagshemligheter att domstolen ska göra en proportionalitetsbedömning av åtgärderna för spridning. Domstolen ska när så är lämpligt beakta företagshemlighetens värde, angriparens beteende vid angreppet, effekterna av det olagliga utnyttjandet eller röjandet av företagshemligheten samt sannolikheten för ytterligare olagligt utnyttjande eller röjande av företagshemligheten från angriparens sida. Domstolen ska även beakta om informationen om angriparen skulle göra det möjligt att identifiera en fysisk person och, i sådana fall, om det är motiverat att offentliggöra den informationen, i synnerhet mot bakgrund av den möjliga skada som en sådan åtgärd kan medföra för angriparens personliga integritet och anseende (artikel 15.3).

Direktivet kräver därmed att domstolen vid ett beslut om bekostandet av spridning av information om en dom ska göra en avvägning mellan olika motstående intressen. Detta krav på proportionalitet är visserligen en allmän princip, inte minst i EU-rättsliga sammanhang, och framgår även på annat håll i direktivet (jfr artikel 7.1). Med tanke på direktivets utformning bör det dock särskilt framgå av lagen att ett beslut om bekostandet av spridning av information om en dom bara ska få meddelas om det är skäligt.

Det är däremot inte nödvändigt att i lagen ange vilka omständigheter som domstolen ska beakta vid skälighetsbedömningen. Detta gäller med undantag för fysiska personers integritet och anseende, vilket är en omständighet som särskilt lyfts fram i direktivet.

Varken i direktivet om företagshemligheter eller i sanktionsdirektivet anges hur delaktig en person måste vara för att kunna åläggas att bekosta informationsspridning om en dom.

När sanktionsdirektivet genomfördes bedömde den dåvarande regeringen att även en medverkande till ett intrång borde kunna åläggas att bekosta åtgärder för att sprida information om domen. Det konstaterades att även om en skyldighet för medverkande att sprida information om en dom skulle vara en avvikelse från direktivets reglering, så var den till fördel för rättighetshavaren och därmed tillåten (prop. 2008/09:67 s. 240).

Till skillnad från den immaterialrättsliga lagstiftningen finns det i lagen om företagshemligheter inget generellt ansvar för den som medverkar till

ett angrepp på en företagshemlighet. Straffansvaret för företagsspioneri och, i viss mån, det föreslagna ansvaret för nära förestående angrepp på företagshemligheter utgör undantag i det avseendet. Det finns därför inte tillräckliga skäl att, som utredningen föreslår, göra det möjligt att ålägga även den som har medverkat till ett angrepp på företagshemligheter att bekosta spridning av information om domen.

Eftersom domstolen i vissa situationer ska kunna ingripa med förbud och andra skyddsåtgärder redan vid ett nära förestående angrepp på en företagshemlighet bör den också kunna ålägga den som har handlat på ett sätt som medför att ett angrepp är nära förestående att bekosta spridning av information om domen.

Enligt *TCO* bör en arbetstagarorganisation som i Arbetsdomstolen intar partsställning i målet inte kunna förpliktas att bekosta spridning av information om domen. Denna uppfattning har stöd i direktivet, som anger att ett sådant beslut endast kan riktas mot den som har utfört angreppet och alltså inte mot dennes partsrepresentant. Detta får anses framgå av den föreslagna bestämmelsen.

Datainspektionen anser att förhållandet till regleringen om personuppgifter bör förtydligas. Sådana bestämmelser finns i dag i personuppgiftslagen. Regeringen föreslår att den lagen under 2018 ska upphävas och ersättas av en lag med kompletterande bestämmelser till EU:s dataskyddsförordning (lagrådsremiss den 21 december 2017, Ny dataskyddslag).

Det finns i sammanhanget skäl att betona att det vid publiceringen av en dom mycket sällan finns anledning att namnge en angräpar, om denne är en privatperson. Som *Datainspektionen* anför kan eventuella problem i förhållande till regleringen om personuppgifter därmed undgås. Under alla förhållanden innebär den föreslagna regleringen inte att det lagstadgade skyddet för personuppgifter sätts ur spel. Skyddet för personuppgifter måste alltså beaktas när information om domen i målet sprids (jfr prop. 2008/09:67 s. 242).

11 En tidsfrist för en talan om vitesförbud och andra skyddsåtgärder

Regeringens förslag: En talan om förbud eller andra skyddsåtgärder ska väckas inom fem år från det att innehavaren av en företagshemlighet fått kännedom eller borde ha fått kännedom om det angrepp eller nära förestående angrepp på företagshemligheten som talan grundas på. Det ska inte vara möjligt att föra talan grundad på ett äldre angrepp (preklusion).

Regeringens bedömning: En talan om skadestånd bör liksom hittills endast få avse skada under de fem senaste åren innan talan väcktes. Rätten till ersättning för skador som uppkommit tidigare ska som hittills vara förlorad (preskription).

Utredningens förslag och bedömning: Överensstämmer huvudsakligen med regeringens förslag och bedömning (se betänkandet s. 160 f.). Utredningens förslag, som har en delvis annorlunda utformning, omfattar inte uttryckligen en tidsfrist för en talan om interimistiska förbud och andra skyddsåtgärder.

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget och delar bedömningen eller har ingen invändning mot dem.

Sveriges advokatsamfund anser att det bör övervägas om det för preklusion ska räcka med att angreppet på företagshemligheten har skett tidigare än fem år före talans väckande, dvs. att kravet på insikt tas bort.

Arbetsdomstolen anser att direktivet förefaller kräva att preskription införs även för en talan om interimistiska åtgärder.

Skälen för regeringens förslag och bedömning: Enligt direktivet ska det finnas en preskriptionstid som ska tillämpas på skadeståndsanspråk och ansökningar om förbud och andra skyddsåtgärder. Det ska framgå när preskriptionstiden börjar löpa, preskriptionstidens längd och under vilka omständigheter preskriptionstiden ska avbrytas eller tillfälligt upphöra att löpa. Preskriptionstiden får inte vara längre än sex år (artikel 8).

Av den hittillsvarande lagen följer att en talan om skadestånd endast kan avse skada under de fem senaste åren innan talan väcktes. För skada under tid dessförinnan är rätten till skadestånd förlorad (10 §). Denna reglering är förenlig med direktivet och bör införas i den nya lagen.

Den hittillsvarande lagen saknar däremot en tidsfrist för en talan om vitesförbud och andra skyddsåtgärder. I det avseendet behöver lagen kompletteras för att direktivets krav ska vara uppfyllda.

Som utredningen påpekar bör det närmast vara fråga om s.k. preklusion, dvs. att rätten för innehavaren av företagshemligheten att göra gällande anspråk med anledning av angreppet går förlorad efter viss tid.

Utredningen föreslår att domstolen vid en talan om förbud eller andra skyddsåtgärder till grund för sin bedömning endast ska få beakta angrepp på en företagshemlighet som innehavaren av företagshemligheten känt till eller borde ha känt till under de fem senaste åren innan talan väcktes. Om angreppet ligger mer än fem år bakåt i tiden från det att innehavaren har fått kännedom eller borde ha fått kännedom om angreppet, kan det inte läggas till grund för en talan om förbud eller andra skyddsåtgärder.

Advokatsamfundet påpekar att när tidpunkten för talans väckande är avgörande för när innehavaren av företagshemligheten förlorar sin rätt på grund av preklusion, torde det vara tillräckligt att omständigheter som föreligger viss tid tillbaka är prekluderade. Enligt *Advokatsamfundet* borde efter talans väckande den rimliga och mest praktiska lösningen vara att alla omständigheter som föreligger upp till fem år tillbaka i tiden kan beaktas, även om de framkommer först under processens gång.

En preklusionsregel som knyter an till en tidpunkt då innehavaren av företagshemligheten fått kännedom om eller borde ha fått kännedom om ett visst förhållande ställer i och för sig högre krav på rättstillämpningen än om preklusionen enbart beror på vid vilken tidpunkt angreppet inträffade. Samtidigt kan det ge mindre rimliga resultat om ett angrepp på företagshemligheter prekluderas utan att innehavaren ens har haft möjlighet att skaffa sig kunskap om angreppet.

Så skulle exempelvis bli fallet då någon som har lovlig tillgång till innehavarens företagshemligheter på ett illojalt sätt sparar kopior av före-

tagshemligheterna under en längre tid i syfte att utnyttja eller röja dem. Det kan antas vara svårt för innehavaren att skaffa sig kännedom om att ett sådant tillägnande har skett. Sedan tidsfristen har löpt ut saknar innehavaren lagliga möjligheter att återfå kontrollen över företagshemligheten, om inte angräparen inom femårsfristen har handlat på ett sätt som medför att ett utnyttjande eller röjande av företagshemligheten är nära förestående.

Om frågan om preklusion i stället avgörs med hänsyn till vid vilken tidpunkt innehavaren av företagshemligheten fick kännedom eller borde ha fått kännedom om angreppet, har han eller hon i många fall en bibehållen möjlighet att väcka talan om vitesförbud och andra skyddsåtgärder och på så sätt skydda företagshemligheten från att den utnyttjas eller röjs.

Regeringen föreslår därför, i likhet med utredningen, att tidsfristen utformas på ett sådant sätt att endast angrepp på en företagshemlighet som innehavaren haft eller borde haft kännedom om prekluderas. Till skillnad från utredningen anser dock regeringen att bestämmelsen bör utformas som en tidsfrist för innehavaren av företagshemligheten att förhålla sig till. Preklusionen bör därför inträffa om innehavaren inte har väckt talan om vitesförbud eller andra skyddsåtgärder inom fem år från det att han eller hon fått kännedom, eller borde ha fått kännedom, om ett angrepp eller ett nära förestående angrepp på företagshemligheten.

Det bör, som *Stockholms tingsrätt (Patent- och marknadsdomstolen)* är inne på, för preklusion inte förutsättas att företagshemlighetens innehavare har haft kännedom om angreppet under fem år innan talan väcks. Innehavaren har dock inte mer än fem år på sig att väcka talan om förbud eller andra skyddsåtgärder sedan han eller hon upptäckt, eller borde ha upptäckt, angreppet. Detta bör tydligt framgå av tidsfristens utformning.

Som *Arbetsdomstolen* påpekar kräver direktivet att preklusionen avser även omständigheter som åberopas till grund för interimistiska yrkanden om förbud eller andra skyddsåtgärder. Om innehavaren till följd av inträffad preklusion är förhindrad att föra en viss talan i huvudsaken har han eller hon visserligen inte heller rätt att föra en sådan talan interimistiskt, eftersom ett interimistiskt beslut inte skulle syfta till att säkerställa framtida verkställighet av en dom. Lagen bör ändå utformas så att det inte råder någon tvekan i det avseendet.

Det kan inte uteslutas att det någon gång uppkommer en situation där möjligheterna att föra en talan om skadestånd respektive en talan om vitesförbud eller andra skyddsåtgärder inte sammanfaller. Sådana situationer kan inte förutses vålla några svårigheter vid tillämpningen av regelverket.

12 Ett bättre skydd för företagshemligheter i domstol

12.1 Sekretess för uppgift om företagshemlighet i offentlighets- och sekretesslagen

Regeringens förslag: Sekretesskyddet enligt offentlighets- och sekretesslagen för uppgift om en företagshemlighet som förekommer i domstol ska även omfatta uppgifter om affärs- eller driftförhållanden hos en icke-kommersiell forskningsinstitution.

Sekretessen ska såvitt avser uppgift i en allmän handling som förekommer i mål eller ärende om angrepp eller nära förestående angrepp på en företagshemlighet gälla utan tidsbegränsning.

Sekretess ska gälla hos domstol för uppgifter om affärs- eller driftförhållanden i alla mål eller ärenden enligt konkurrenslagen, utom i fråga om mål om utdömande av vite, och i mål enligt konkurrenskadlagen som handläggs gemensamt med ett mål om konkurrenskadaavgift om det kan antas att den som uppgiften rör lider skada om uppgiften röjs, dvs. utan att det som annars krävs att den som uppgiften rör lider avsevärd skada om uppgiften röjs.

Regeringens bedömning: Det bör inte i övrigt införas ett mer omfattande sekretesskydd för företagshemligheter än vad direktivet kräver.

Utredningens förslag: Överensstämmer delvis med regeringens förslag och bedömning (se betänkandet s. 318 f.). Utredningen föreslår att sekretess ska gälla i domstol och i mål eller ärenden om varu- eller näringskännetecken hos myndigheter för en uppgift som kan antas utgöra en företagshemlighet enligt den nya lagen. Det ska inte göras någon särskild prövning av om det kan antas att den som uppgiften om en företagshemlighet rör lider avsevärd skada om uppgiften röjs. Sekretesskyddet för företagshemligheter ska inte längre vara tidsbegränsat, men skyddet ska upphöra om uppgiften, enligt ett avgörande som har fått laga kraft, inte ska anses utgöra en företagshemlighet. Sekretesskyddet ska enligt utredningen inte heller vara tidsbegränsat i fråga om viss skatte- och tullsekretess samt i vissa mål och ärenden vid Kronofogdemyndigheten. Enligt utredningen behövs det inte något särskilt sekretesskydd för företagshemligheter som förekommer i processen vid den enhetliga patentdomstolen.

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det.

Svenska Journalistförbundet och *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* avstyrker förslaget, med hänvisning till att det är utformat med ett ensidigt hänsynstagande till innehavarens intresse av skydd för sina företagshemligheter och att allmänhetens insynsintresse generellt har fått stå tillbaka. Organisationerna motsätter sig bl.a. att sekretessen ska sakna tidsbegränsning.

Sveriges akademikers centralorganisation (Saco) för fram liknande synpunkter. Även *Helsingborgs tingsrätt* avstyrker förslaget. Enligt

tingsrätten skulle det bryta mot strukturen i offentlighets- och sekretesslagen att hänvisa till ett skaderekvisit som förekommer i annan lag, dvs. lagen om företagshemligheter. Tingsrätten förespråkar vidare att det övervägs om ett tillägg kan göras till begreppet affärs- eller driftförhållanden så att skyddet omfattar även uppgifter hos icke-kommersiella forskningsinstitutioner. Tingsrätten ifrågasätter starkt förslaget att införa en huvudregel om sekretess utan tidsbegränsning för uppgifter om företagshemligheter i allmänna handlingar.

Svea hovrätt menar att det inte sällan krävs att uppgifter som är företagshemliga måste tas in i exempelvis ett beslut om vitesförbud och anser att det bör övervägas om det är förenligt med direktivet att i fråga om företagshemligheter behålla dagens relativt stränga reglering och under vilka förhållanden det kan beslutas om fortsatt sekretess för uppgifter som tas in i en dom eller ett beslut.

Konkurrensverket anser att effekterna av ett nytt skaderekvisit i fråga om sekretess för företagshemligheter i domstol bör analyseras närmare och att det är viktigt att tydliggöra att avsikten inte är att höja nivån för när en uppgift ska omfattas av sekretess. Konkurrensverket anser vidare att föremålet för sekretess inom Konkurrensverkets tillsyns- och utredningsverksamhet, liksom sekretessens begränsning i tid, bör utformas på ett likartat sätt som när det gäller sekretess i domstol. Även *Sveriges advokatsamfund* lyfter frågan om inte fler bestämmelser i offentlighets- och sekretesslagen vars föremål för sekretess kan omfatta företagshemligheter bör utformas i enlighet med vad utredningen föreslår i fråga om sekretess i domstol. Advokatsamfundet förordar även att tidsbegränsningen för sekretess för uppgifter hos Patent- och registreringsverket (PRV) ses över. Advokatsamfundet, liksom *Helsingborgs tingsrätt*, efterfrågar vidare ett tydliggörande av hur sekretessprövningen i fortsättningsen ska gå till när en allmän handling som innehåller företagshemligheter begärs utlämnad.

Svenska Patentombudsforeningen framhåller att det är positivt att sekretessen stärks och påpekar att det har framstått som märkligt att konsekvensen av att inleda ett rättsligt förfarande för att ta till vara sina intressen vid ett angrepp på företagshemligheter kan bli att företagshemligheterna blir offentliga. Även *Sveriges Patentbyråers Förening (SEPAF)* anser att frågan om sekretess kan vara en avgörande faktor när en innehavare överväger att väcka talan i domstol.

Förslaget i promemorian: Överensstämmer med regeringens förslag.

Remissinstanserna: Remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det i sak. *Svea hovrätt*, *Kammarrätten i Sundsvall* och *Konkurrensverket* för fram ett par lagtekniska synpunkter.

Skälen för regeringens förslag och bedömning

Utgångspunkter för genomförandet av direktivet

Enligt direktivet ska parterna, deras advokater eller andra företrädare, domstolstjänstemän, vittnen, sakkunniga och varje annan person som deltar i en rättegång om olagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet, eller som har tillgång till handlingar som ingår i rättegången, inte ha rätt att utnyttja eller röja företagshemligheter eller

påstådda företagshemligheter. Det ska även finnas möjlighet till specifika åtgärder och sanktioner för att se till att företagshemligheter som förekommer i en rättegång hålls hemliga, dvs. bevaras som företagshemligheter, under och efter rättegången.

Antalet personer med tillgång till handlingar med företagshemligheter ska kunna begränsas. Även tillträdet till förhandlingar ska kunna begränsas på samma sätt. Antalet personer med insyn i rättegången ska inte vara större än nödvändigt. Personer utan rätt till insyn i rättegången ska kunna få en icke-konfidentiell version av domen (artikel 9).

Bakgrunden till direktivets reglering i denna del är att risken för att en företagshemlighet blir offentlig under en rättegång ofta avhåller innehavare av företagshemligheter från att väcka talan för att skydda sina företagshemligheter. Detta äventyrar i sin tur effektiviteten i rättsskyddet för företagshemligheter (skäl 24 i direktivet).

Med rättegång avses här och i det följande domstolsprocesser i allmänhet, dvs. inte bara mål i allmän domstol som handläggs enligt rättegångsbalken.

Direktivet kan inte sägas innehålla något generellt krav på sekretess för uppgifter om företagshemligheter, oavsett i vilket rättsligt sammanhang de förekommer. Än mindre kräver direktivet att det ska gälla sekretess för andra uppgifter än sådana som rör företagshemligheter. Tvärtom får direktivet uppfattas som att skyddet för företagshemligheter under och efter en rättegång är begränsat till mål om angrepp på företagshemligheter. För svenskt vidkommande skulle detta betyda tvistemål och brottmål där talan förs om angrepp på företagshemligheter enligt lagen om företagshemligheter. En annan sak är att direktivet inte hindrar längre gående regler om sekretess.

Offentlighetsprincipen är en grundläggande princip i det svenska statskicket. Den innebär att allmänheten och massmedierna ska ha rätt till insyn i det allmännas verksamhet (se t.ex. prop. 2015/16:144 s. 9). Offentlighetsprincipen kommer till uttryck genom den i tryckfrihetsförordningen grundade rätten att ta del av allmänna handlingar. Handlingsoffentligheten får begränsas genom sekretess endast under vissa förhållanden.

Sekretess innebär inte bara begränsningar av rätten att ta del av allmänna handlingar utan även ett förbud mot att röja en uppgift, vare sig det sker muntligen, genom utlämnande av en allmän handling eller på något annat sätt (3 kap. 1 § offentlighets- och sekretesslagen). Sekretess innebär alltså både handlingssekretess och tystnadsplikt.

Ett av de äldsta uttrycken för offentlighetsprincipen är att allmänheten ska ha insyn i de förhandlingar som hålls i domstol. Denna möjlighet till insyn är av central betydelse för rättssäkerheten och för allmänhetens förtroende för rättskipningen. Förhandlingsoffentligheten får dock liksom handlingsoffentligheten under vissa förutsättningar begränsas genom lag. Begränsningarna måste tillgodose ett ändamål som är godtagbart i ett demokratiskt samhälle och de får aldrig gå längre än vad som är nödvändigt med hänsyn till detta ändamål (2 kap. 21 § regeringsformen).

Med utgångspunkt i det som nu har sagts står det klart att det sedan lång tid tillbaka i Sverige har fästs stor vikt vid att domstolarnas rättskipande och rättsvårdande verksamhet i så hög grad som möjligt ska vara föremål för offentlig insyn. Offentligheten bidrar till att stärka såväl

enskildas rättssäkerhet som allmänhetens förtroende för rättskipningen (prop. 2015/16:144 s. 19).

Rätten till förhandlingsoffentlighet skyddas inte bara av svensk grundlag. Även Europakonventionen lägger fast rätten till domstolsprövning och de generella rättssäkerhetsprinciper som ska gälla för domstolsprocessen (artikel 6.1). Enligt konventionen ska var och en vid prövningen av hans eller hennes civila rättigheter och skyldigheter eller en anklagelse mot honom eller henne för brott, vara berättigad till en offentlig förhandling inför domstol.

Företagshemligheter skyddas genom ett flertal bestämmelser i offentlighets- och sekretesslagen. I många fall går företagens intresse av att skydda sina företagshemligheter före allmänhetens intresse av insyn i domstolarnas verksamhet. Även om kritik ibland har framförts mot enskilda inslag i den intresseavvägning som kommer till uttryck i lagen, bedömer regeringen att sekretesskyddet för företagshemligheter i svensk rätt i stort sett är tillfredsställande. Detta gäller inte bara uppgifter som förekommer i domstol utan även i annan offentlig verksamhet.

Detta medför i sin tur, enligt regeringens mening, att reformbehovet är begränsat till att täppa till de luckor i skyddet som uppstått till följd av direktivet, dvs. i de delar direktivet kräver ett mer långtgående sekretesskydd än vad som medges i svensk rätt i dag. Det finns samtidigt särskild anledning att se över hur risken för att parterna i en rättegång missbrukar företagshemligheter kan minskas. Parter och deras representanter har en i det närmaste oinskränkt rätt att ta del av information av betydelse för domstolsprövningen (se avsnitt 12.3).

Det skydd som direktivet ger är, som redan har nämnts, begränsat till företagshemligheter som förekommer i en rättegång som handlar om olagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av företagshemligheter. I just den typen av mål är det särskilt viktigt att innehavaren av en företagshemlighet är trygg med att gå till domstol för att genomdriva sin rätt, utan risk för att den angripna företagshemligheten blir offentlig.

Detta innebär till att börja med att det, till skillnad från vad utredningen föreslår i några avseenden, inte finns anledning att stärka sekretessen för andra uppgifter än uppgifter om företagshemligheter. Det innebär vidare att det, enligt regeringens mening, inte finns tillräckliga skäl att förstärka sekretesskyddet generellt för uppgifter om företagshemligheter som förekommer i andra sammanhang än i en rättegång. I några fall finns det också anledning att begränsa förstärkningen av sekretesskyddet till mål och ärenden enligt lagen om företagshemligheter.

Sekretessen bör liksom hittills avse affärs- eller driftförhållanden

Den hittillsvarande lagen om skydd för företagshemligheter ger inget särskilt skydd i samband med rättegång. I stället gäller allmänna regler i bl.a. rättegångsbalken, förvaltningsprocesslagen (1971:291) och offentlighets- och sekretesslagen. Den centrala bestämmelsen rörande sekretess för företagshemligheter under rättegång återfinns i offentlighets- och sekretesslagen (36 kap. 2 §). Sekretess gäller hos domstol i mål eller ärende i domstolens rättskipande eller rättsvårdande verksamhet för uppgift om en myndighets eller en enskilds affärs- eller driftförhållanden, om

det kan antas att den som uppgiften rör lider avsevärd skada om uppgiften röjs. Det finns alltså en presumtion för offentlighet.

Med affärs- eller driftförhållanden avses förvärv, överlåtelse, upplåtelse eller användning av egendom, tjänster eller annat, t.ex. elektricitet, gas, vatten och värme. Vidare omfattas affärshemligheter av mera allmänt slag som verksamhetsriktlinjer, marknadsundersökningar, marknadsplaneringar, prissättningskalkyler och planer rörande reklamkampanjer samt vissa datorprogram. En budget med uppgifter som ger uttryck för planerade och förväntade aktiviteter samt kalkyler som ligger till grund för fortsatt verksamhet kan typiskt sett anses utgöra affärs- eller driftförhållanden, liksom konstruktionsarbeten, utredningar av annat slag, prov, förhandlingar och andra affärshändelser samt anställas individuella löner (Eva Lenberg m.fl., Offentlighets- och sekretesslagen – En kommentar [1 juli 2017, Zeteo], kommentaren till 19 kap. 1 § med hänvisningar). Även uppfinningar och forskningsresultat är i allmänhet att anse som affärs- eller driftförhållanden (jfr prop. 1979/80:2 Del A s. 226 f.).

Som bl.a. *Journalistförbundet* och *TCO* anför är begreppet affärs- eller driftförhållanden väl inarbetat i offentlighets- och sekretesslagen. Det torde inte råda någon tvekan om att begreppet innefattar sådana uppgifter som utgör företagshemligheter enligt den hittillsvarande lagen om skydd för företagshemligheter. I avsnitt 6.1 föreslår regeringen att definitionen av företagshemlighet i vissa avseenden ska anpassas till direktivet. Liksom hittills förutsätts dock även enligt den nya lagen att det är fråga om information om affärs- eller driftförhållanden.

Det finns enligt regeringens mening därför inte skäl för att införa en hänvisning till lagen om företagshemligheter i sekretessbestämmelsen. Som bl.a. *Helsingborgs tingsrätt* anför skulle vidare en sådan utformning av föremålet för sekretess bryta mot en i offentlighets- och sekretesslagen väl inarbetad systematik där föremålet för sekretess anges direkt i respektive sekretessbestämmelse. Det kan heller inte uteslutas att uppgifter som i dag omfattas av sekretesskydd utan att kvalificeras som företagshemligheter skulle falla utanför det skyddade området.

Sammantaget bedömer regeringen att det inte finns anledning att ändra vad sekretessen hos en domstol ska ta sikte på, dvs. uppgifter om affärs- eller driftförhållanden.

Sekretess ska gälla även för icke-kommersiella forskningsinstitutioners företagshemligheter

Regeringen föreslår i avsnitt 6.1 att det ska krävas att information om affärs- eller driftförhållanden, för att skyddas av lagen om företagshemligheter, ska avse en näringsidkares rörelse eller en forskningsinstitutioners verksamhet. Det kan förekomma att forskningsresultat som har tagits fram vid en icke-kommersiell forskningsinstitution har ett potentiellt kommersiellt värde utan att institutionen kan anses vara näringsidkare. Direktivet kräver att även sådana företagshemligheter omfattas av sekretesskyddet under rättegång.

I bestämmelsen i offentlighets- och sekretesslagen om skydd för uppgifter om företagshemligheter i domstol anges att sekretess gäller för uppgift om en myndighets eller en enskilds affärs- eller driftförhållanden.

Att det talas om myndighet eller enskild i förbindelse med begreppet affärs- eller driftförhållanden talar för att sekretessen skyddar myndigheter som driver affärsverksamhet av något slag liksom enskilda näringsidkare (jfr rättsfallet HFD 2015 ref. 11, prop. 1979/80:2 Del A s. 248 och Eva Lenberg m.fl., Offentlighets- och sekretesslagen – En kommentar [1 juli 2017, Zeteo], kommentaren till 28 kap. 12 §).

För att uppfylla direktivets krav bör, som *Helsingborgs tingsrätt* föreslår, skyddet för företagshemligheter i domstol även omfatta uppgifter om affärs- eller driftförhållanden som förekommer inom en icke-kommersiell forskningsinstitution.

Ett sätt att uppnå detta är att låta även uppgifter om uppfinningar och forskningsresultat omfattas av föremålet för sekretess. En sådan ordning förekommer på andra ställen i offentlighets- och sekretesslagen där sekretess ska kunna beslutas till skydd för andra än företag (t.ex. 30 kap. 1 och 23 §§). Samtidigt torde en sådan ändring innebära att det sekretessskyddade området utvidgas till att omfatta alla uppgifter om uppfinningar och forskningsresultat som kan förekomma i en rättegång, under förutsättning att skaderekvisitet är uppfyllt. Detta är inte nödvändigt med hänsyn till direktivet.

Ett annat sätt att uppnå det önskade sekretessskyddet är att det uttryckligen anges att sekretess för affärs- eller driftförhållanden kan meddelas till skydd för forskningsinstitutioner. Genom denna lösning begränsas utvidgningen av det sekretessskyddade området huvudsakligen till vad som är nödvändigt enligt direktivet.

En förutsättning för sekretess bör liksom hittills vara att den som uppgiften rör lider avsevärd skada om uppgiften röjs

Direktivet får anses kräva att samtliga uppgifter om företagshemligheter som förekommer i en rättegång om angrepp på företagshemligheter ska omfattas av skydd. Eftersom rättegången antas pågå är det givetvis inte en förutsättning för skydd att domstolen slutligt har slagit fast att uppgifterna i fråga utgör företagshemligheter. I direktivet talas om att även påstådda företagshemligheter ska kunna skyddas.

Samtidigt anges att domstolen ska ha identifierat företagshemligheter som konfidentiella. Direktivet kan därmed inte heller uppfattas som att det skulle räcka med ett blankt påstående från en part att en viss uppgift är en företagshemlighet för att uppgiften ska omfattas av skydd. Domstolen förutsätts göra en prövning av om uppgiften omfattas av skyddet eller inte.

En sådan ordning överensstämmer med hur frågor om sekretess hanteras av domstolarna. I denna del innehåller direktivet alltså inga nyheter för svenska förhållanden.

Av betydelse är att direktivet inte ställer upp som en förutsättning för skydd att en part eller någon annan skulle skadas om företagshemligheten röjs. Direktivet medger alltså till synes inte någon intresseavvägning vid bedömningen av om en företagshemlighet ska omfattas av skyddet eller inte. Svensk rätt innehåller i stället ett s.k. skaderekvisit och förutsätter en sådan avvägning (36 kap. 2 § offentlighets- och sekretesslagen). Frågan är då om skaderekvisitet måste upphävas när det gäller uppgifter

om en företagshemlighet för att svensk rätt ska vara förenlig med direktivet.

Utredningen hänvisar till att definitionen av företagshemlighet i sig själv innefattar ett skaderekvisit. För att viss information ska omfattas av lagens skydd krävs nämligen att ett röjande av informationen är ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende för innehavaren av företagshemligheten. Med hänvisning till detta föreslår utredningen att skaderekvisitet i offentlighets- och sekretesslagen ska utgå och att det i stället ska anges att sekretess gäller för uppgift som kan antas utgöra en företagshemlighet enligt lagen om företagshemligheter.

Utredningens förslag medför att föremålet för sekretess helt överensstämmer med vad som skyddas enligt lagen om företagshemligheter. Förslaget framstår likväl som problematiskt. Som bl.a. *Helsingborgs tingsrätt* påpekar skulle den föreslagna bestämmelsen avvika från vad som normalt gäller inom sekretesslagstiftningen. Kravet på att det kan antas att uppgiften utgör en företagshemlighet enligt lagen är inte bara knutet till kravet på skada i konkurrenshänseende i lagen om företagshemligheter utan även till de övriga förutsättningar som måste vara uppfyllda för att en uppgift ska omfattas av lagen. Offentlighets- och sekretesslagen är däremot i regel utformad så att det inte uppställs något beviskrav för huruvida viss information omfattas av det föremål för sekretess som en viss bestämmelse anger.

Sekretesslagstiftningen gäller i förhållandet mellan myndigheter och enskilda, och berör något så centralt som allmänhetens insyn i utövandet av den offentliga makten. Detta ställer krav på att regleringen är enhetligt utformad och förutsebar samt att ändringar av lagen endast sker om det finns tillräckliga skäl för det.

Skälen för att ändra kravet på skada i fråga om uppgifter om företagshemligheter är, enligt regeringens mening, inte tillräckligt starka. Förarbetena ger nämligen klart stöd för att skaderekvisitet bör anses uppfyllt i fråga om företagshemligheter, tidigare yrkeshemligheter. Enligt förarbetena bör sekretessbestämmelsen som regel kunna tillämpas i fall där en yrkeshemlighet annars skulle röjas. Sådana uppgifter om affärs- eller driftförhållanden som affärsidkare gärna vill hålla för sig själva, men vars röjande inte kan antas få några nämnvärda ekonomiska konsekvenser, omfattas däremot inte av sekretess (prop. 1979/80:2 Del A s. 248).

Lagrådet gjorde i samband med tillkomsten av den hittillsvarande lagens uttalanden om en arbetstagares möjlighet att vid en rättslig tvist med arbetsgivaren åberopa företagshemliga uppgifter för att styrka sin talan. I anslutning till detta uttalade Lagrådet att hänvisningen till avsevärd skada i sekretesslagstiftningen innebär att det krävs att det är fråga om en företagshemlighet av någon betydelse för att sekretess ska gälla (bet. 1989/90:LU37 s. 115). Lagrådets uttalande har på sina håll i litteraturen tagits till intäkt för att det trots förarbetena till sekretessbestämmelsen är oklart om skaderekvisitet är uppfyllt redan genom att en uppgift är företagshemlig enligt den hittillsvarande lagen.

Regeringen anser att den naturliga utgångspunkten är att bedöma sekretessbestämmelsen i ljuset av dess förarbeten. Det är också av betydelse att Högsta domstolen efter Lagrådets uttalanden har slagit fast att begreppet företagshemlighet i varje fall inte har en vidare innebörd än uttrycket yrkeshemlighet, som alltså användes i äldre sekretesslagstift-

ning (se rättsfallet NJA 1995 s. 347). Av intresse är också att det vid tillkomsten av den hittillsvarande lagen om skydd för företagshemligheter särskilt framhölls att kravet på skada i konkurrenshänseende i lagen hade en snävare innebörd än skaderekvisitet i sekretessbestämmelsen (bet. 1989/90:LU37 s. 23).

Eftersom den hittillsvarande lagens skaderekvisit bör överföras i allt väsentligt oförändrat till den nya lagen om företagshemligheter är resonemanget fortfarande aktuellt.

En uppgift som kan kvalificeras som en företagshemlighet enligt lagen om företagshemligheter bör mot denna bakgrund omfattas av sekretess. För att uppgiften ska kvalificeras som en företagshemlighet krävs att röjandet av informationen typiskt sett är sådant att det förändrar konkurrensförmågan i negativ riktning så att en ekonomisk skada uppstår.

Häri genom undantas sådan information vars röjande inte kan antas få några nämnvärda ekonomiska konsekvenser, närmast information om affärs- eller driftförhållanden som är av så begränsad ekonomisk betydelse för innehavaren att den inte förtjänar lagens skydd. Kvar finns sådana företagshemligheter som är av någon betydelse och som omfattas av lagen. För dessa uppgifter bör utgångspunkten vara att skaderekvisitet i offentlighets- och sekretesslagen utan vidare är uppfyllt.

Regeringen anser sammantaget att sekretess liksom hittills bör förutsätta att den som uppgiften rör kan antas lida avsevärd skada om uppgiften röjs.

Sekretessskyddets begränsning i tid

Sekretessen enligt offentlighets- och sekretesslagen är i det absoluta flertalet fall tidsbegränsad. Det motiveras främst av praktiska skäl. Om sekretessregleringen ska bli hanterlig måste den innehålla vissa inslag av schablonisering. Det är ofta mycket svårt, särskilt för arkivmyndigheterna som förvarar handlingar som kommer från många olika håll och är av vitt skilda slag, att med utgångspunkt i enbart ett skaderekvisit avgöra om en viss handling fortfarande ska vara omfattad av sekretess eller inte.

Det har därför ansetts att sekretesslagstiftningen en gång för alla bör avgöra vid vilken tidpunkt som skaderisken senast ska anses upphöra. Det är även från rent principiella utgångspunkter av betydande värde att lagstiftningen anger en definitiv tidsgräns efter vilken en viss handling aldrig kan vara hemlig. En tidsgräns saknas i ett litet fåtal sekretessbestämmelser, och förklaras i de flesta fall med att det använda skaderekvisitet så klart anger den tidpunkt då sekretessen upphör att någon ytterligare begränsning är obehövlig (prop. 1979/80:2 Del A s. 87 f.).

För uppgifter om företagshemligheter i domstol är tidsgränsen satt till högst tjugo år (36 kap. 2 § offentlighets- och sekretesslagen).

Enligt direktivet måste skyddet för företagshemligheter som förekommer i mål om angrepp på företagshemligheter upprätthållas, inte bara under rättegången utan också därefter. Skyldigheten att upprätthålla skyddet upphör om den påstådda företagshemligheten enligt ett avgörande som fått laga kraft inte anses utgöra en företagshemlighet eller om den berörda informationen över tid blir allmänt känd, dvs. förlorar sin karaktär av hemlighet (artikel 9.1 andra stycket).

Det står visserligen klart att den företagshemliga informationen normalt sett har ett skyddsbehov som är tidsbegränsat och avtar med tiden. Det är oftast fråga om information med betydligt kortare livslängd som företagshemlighet betraktad än den period om tjugo år som uppställs i offentlighets- och sekretesslagen.

Som *PRV* är inne på kan inte desto mindre vissa företagshemligheter, exempelvis tillverkningsprocesser och långsiktiga affärsstrategier, hållas hemliga och vara värdefulla under mycket lång tid (jfr rättsfallet NJA 1999 s. 469). Ett välkänt exempel på en företagshemlighet med avsevärt längre skyddstid än tjugo år är sammansättningen av smakessensen i vissa läskedrycker. I ett sådant fall torde livslängden på företagshemligheten vara i det närmaste utan begränsning i tiden. En del företag ser skyddet för företagshemligheter som ett alternativ till att söka patent, något som bl.a. kan motiveras med att skyddet kan innebära ett potentiellt längre skydd än patentets tjugo år.

Den svenska ordningen med ett tidsbegränsat sekretesskydd för företagshemligheter som förekommer i domstol har i och för sig goda skäl för sig, nämligen det starka intresset av offentlighet i domstolarna. Tidsgränser utgör en väl etablerad och i insynshänseende fullt tillfredsställande regleringsmetod.

Tidsbegränsningen är dock problematisk med hänsyn till direktivet, sett till hur skyddet för företagshemligheter i övrigt är uppbyggt. Att alla företagshemligheter som förekommer i domstol, bl.a. i sådana mål som direktivet tar sikte på, blir offentliga efter en viss tid är inte i linje med direktivet.

Som framgår ovan är en hörnsten i skyddet för företagshemligheter att det är potentiellt utan tidsbegränsning och att det ligger i innehavarens hand att upprätthålla skyddet genom att hålla informationen hemlig. Att skyddet utan vidare utsläcks efter viss tid sedan uppgiften lämnats till domstolen verkar starkt kontraproduktivt i det avseendet.

Enligt regeringens mening finns det mot denna bakgrund skäl att ändra offentlighets- och sekretesslagen.

Flera remissinstanser är kritiska till att tidsbegränsningen av sekretessskyddet tas bort och menar att det innebär en alltför långtgående inskränkning av allmänhetens insyn i domstolarna. Som anförs ovan bör också utgångspunkten vara att de ändringar som genomförs i offentlighets- och sekretesslagstiftningen på grundval av direktivet ska vara så begränsade som direktivet tillåter. I fråga om tidsgränsen för sekretessskyddet är dock direktivet ovillkorligt utformat och skälen för att ta bort begränsningen så starka att så bör ske. Detta välkomnas också av flera remissinstanser.

Även om tidsgränsen för sekretesskyddet för företagshemligheter tas bort, bör reformen vara mer begränsad än vad utredningen föreslår. I grunden instämmer nämligen regeringen i det som flera remissinstanser lyfter fram om vikten av att allmänheten även fortsättningsvis har fullgod insyn i domstolarnas verksamhet.

Tidsgränsen bör därför endast tas bort där sekretessen för uppgifter om företagshemligheter i rättegång regleras. Inte heller bör tidsgränsen tas bort för annat än uppgifter om företagshemligheter som förekommer i mål eller ärenden där lagen om företagshemligheter tillämpas. Därmed avses tvistemål eller brottmål där talan förs om angrepp eller nära före-

stående angrepp på en företagshemlighet enligt lagen om företagshemligheter. Att därutöver ta bort begränsningen av sekretesstiden i andra mål eller ärenden krävs inte av direktivet och bör heller inte ske.

Direktivet förutsätter som nämns ovan att skyddet under rättegång består så länge uppgifterna utgör företagshemligheter. Något absolut krav på att det i ett lagakraftvunnet avgörande slagits fast att informationen inte är företagshemlig uppställs dock inte. Som bl.a. *Advokatsamfundet* framhåller bör det inte krävas att den enskilde som begär att få en handling som kan innehålla en företagshemlighet utlämnad till sig först väcker talan om saken. Det avgörande för sekretessens bestånd är om uppgiften fortfarande utgör en företagshemlighet enligt lagen om företagshemligheter.

Utredningen föreslår att sekretesskyddet för företagshemligheter upphör om uppgiften, enligt ett avgörande som fått laga kraft, inte ska anses utgöra en företagshemlighet. Enligt regeringens mening behöver det inte särskilt regleras under vilka förutsättningar sekretessen för uppgifter om företagshemligheter under rättegången upphör. Det hör till den prövning som domstolen alltid ska göra vid utlämnande av en allmän handling att ta ställning till om en uppgift som tidigare har bedömts omfattas av sekretess fortfarande gör det. Om uppgiften inte längre är hemlig, är skaderekvisitet i offentlighets- och sekretesslagen inte längre uppfyllt och uppgiften kan lämnas ut av domstolen.

Som *Helsingborgs tingsrätt* är inne på bör det vara ovanligt att en talan i mål om angrepp på en företagshemlighet förs på ett sådant sätt att det framgår av domslutet, eller slutet i ett beslut, att viss information inte ska anses vara företagshemlig. När så är fallet bör det inte råda någon tvekan om att uppgiften inte omfattas av sekretess. Utan att det uttryckligen framgår av slutet i avgörandet bör det ibland kunna utläsas av skälen för domen eller beslutet att domstolen bedömt att den påstått företagshemliga informationen inte uppfyller kraven enligt lagen om företagshemligheter. Även i dessa fall bör informationen kunna lämnas ut. Om det i stället framgår av domen eller beslutet att domstolen bedömt informationen som företagshemlig bör den inte lämnas ut, med mindre än att det framkommit att informationen inte längre är hemlig.

Om uppgiften om företagshemligheten förekommer i en ännu inte avgjord tvist, har myndigheten knappast något underlag för slutsatsen att informationen inte längre utgör en företagshemlighet. I dessa fall bör bedömningen göras med utgångspunkt i innehavarens påståenden om den hemliga informationen. Om det i ett avgörande som ännu inte fått laga kraft har slagits fast att viss information inte utgör företagshemligheter, ligger det likaså närmast till hands att domstolen avslår en begäran om att en handling med uppgiften ska lämnas ut till dess att avgörandet inte längre kan överklagas. Till dess kan det nämligen antas att innehavaren av informationen lider avsevärd skada om informationen röjs, eftersom frågan om informationens status så som företagshemlighet inte slutligt avgjorts. Någon särskild reglering om detta behövs inte.

Offentlighet för uppgifter i domar och beslut

Sekretessen för en uppgift i ett mål eller ett ärende i en domstols rättskipande eller rättsvårdande verksamhet upphör att vara tillämplig i målet

eller ärendet om uppgiften tas in i en dom eller ett slutligt beslut i samma mål eller ärende. Detsamma gäller under vissa förhållanden om uppgiften tas in i ett beslut som inte är slutligt.

Det ovanstående gäller dock inte om domstolen i sitt avgörande har beslutat att sekretessen ska gälla även i fortsättningen (43 kap. 8 § offentlighets- och sekretesslagen). Ett beslut om att sekretessen ska fortsätta att gälla ska fattas om intresset av sekretess för en uppgift i domen eller beslutet väger väsentligt tyngre än intresset av offentlighet. Vid denna bedömning ska särskild vikt läggas bl.a. vid intresset av offentlighet för uppgift om vilka överväganden domstolen har gjort vid sin prövning (43 kap. 8 a § offentlighets- och sekretesslagen).

Svea hovrätt väcker frågan om huruvida det är förenligt med direktivet att behålla denna relativt stränga reglering om under vilka förhållanden det kan beslutas om fortsatt sekretess för uppgifter som tas in i en dom eller ett beslut. Enligt hovrätten torde det, för att ett förbud mot att angripa företagshemligheter ska ha tillräcklig precision, inte sällan krävas att den företagshemliga uppgiften som förbudet avser tas in i ett beslut om sådant förbud. Även i andra mål där en företagshemlighet måste bedömas torde, enligt hovrätten, uppgifter som är företagshemliga behöva ingå i avgörandet.

Den svenska regleringen innebär att domstolen, när det gäller offentlighet för uppgifter i domar och beslut i mål om angrepp på företagshemligheter, liksom i andra mål ska göra en intresseavvägning mellan å ena sidan allmänhetens insynsintresse i processen och å andra sidan innehavarens intresse av att hans eller hennes företagshemligheter inte blir offentliga.

Vid intresseavvägningen ska en bedömning göras av vilken skada eller vilket men som kan drabba de intressen som sekretessen avser att skydda. Det starka insynsintresset i domstolarnas rättskipande och rättsvårdande verksamhet medför att såväl allmänna som enskilda intressen i högre grad än annars måste tåla de skador och men som röjande av vissa uppgifter kan medföra. I kravet på att intresset av sekretess ska väga väsentligt tyngre än intresset av insyn ligger att den befarade skadan eller det befarade menet måste vara av allvarlig karaktär och det aktuella sekretessintresset därför väga mycket tungt för att ett beslut om fortsatt sekretess ska komma i fråga (prop. 2015/16:144 s. 40).

Enligt regeringens mening bör domstolen när den ska avgöra ett mål eller ett ärende om angrepp på företagshemligheter till att börja med överväga i vilken mån det är nödvändigt att företagshemlig information tas in i domen eller beslutet. Inte sällan bör informationen kunna utlämnas utan att domen eller beslutet förlorar i precision eller tydlighet på ett sätt som går ut över parterna eller allmänheten.

Om det ändå exempelvis i ett beslut om vitesförbud är nödvändigt att ta in företagshemlig information för att beslutet ska uppfylla kraven på precision och transparens, bör förhållandena anses vara sådana att intresset av sekretess väger tyngre än intresset av offentlighet. Orsaken till tvisten torde som regel vara ett påstått angrepp på en företagshemlighet och tvisten utgör innehavarens försvarsmedel mot att angreppet fortsätter. Om företagshemligheten skulle bli offentlig till följd av tvisten, är innehavarens rätt till en domstolsprövning i princip illusorisk.

Situationen är inte helt olik då fortsatt sekretess i ett beslut om en immaterialrättslig intrångsundersökning krävs för att verkställighet av undersökningen ska kunna ske utan att motparten har möjlighet att sabotera den. I dessa fall förutsätts intresseavvägningen i de allra flesta fall leda till att det finns skäl för ett beslut om fortsatt sekretess (prop. 2015/16:144 s. 40). Utan ett beslut om fortsatt sekretess riskerar hela syftet med domstolsprövningen att gå om intet.

Denna problematik är särskilt tydlig i fråga om företagshemligheter eftersom innehavaren av företagshemligheten inte kan göra några anspråk på hemligheten när den har blivit allmänt känd.

Ett offentlighetsgörande av företagshemligheten innebär därför för innehavaren ofta en skada av allvarlig karaktär. Intresset för sekretess bör väga tyngre än insynsintresset när det gäller uppgifter om företagshemligheter som förekommer i mål om angrepp på företagshemligheter. Ett annat synsätt är inte godtagbart enligt direktivet. Intresseavvägningen måste i dessa fall alltså göras i ljuset av det starka skydd för företagshemligheter som direktivet uppställer. Regeringen bedömer att detta kan ske utan att bestämmelserna om offentlighet för uppgifter i domar eller beslut ändras.

Sekretess för företagshemligheter i några andra mål- och ärendetyper

I vissa mål och ärenden enligt konkurrenslagen gäller samma sekretess hos domstolen som hos Konkurrensverket, dvs. sekretessen gäller redan om det kan antas att den som uppgiften rör lider skada om uppgiften röjs (36 kap. 2 § offentlighets- och sekretesslagen). Det har ansetts att behovet av sekretess är särskilt stort i detta sammanhang, eftersom det ofta är fråga om en prövning av grundläggande förutsättningar för hela företagets verksamhet; strategiska bedömningar, marknadsandelar, konkurrenssituationen m.m. (prop. 1997/98:130 s. 57 f.). Sekretessen för uppgifter i allmänna handlingar gäller i högst tjugo år.

Regeringen anser som framgår ovan att föremålet för sekretess för affärs- eller driftförhållanden i domstol bör ändras på så sätt att sekretess även ska gälla för sådana uppgifter hos en forskningsinstitution. Ändringen gäller även för konkurrensmålen. Nedan behandlas ytterligare ett förslag om ändring av sekretesskyddet i konkurrens mål, som dock saknar samband med direktivet.

För uppgifter om affärs- eller driftförhållanden som förekommer i mål eller ärenden om varu- eller näringskännetecken finns särskilda bestämmelser (31 kap. 22 a § offentlighets- och sekretesslagen).

Företagshemligheter torde inte sällan förekomma i mål eller ärenden om varu- eller näringskännetecken. Om en icke-kommersiell forskningsinstitution innehar en sådan företagshemlighet, är den framöver sekretesskyddad enligt den allmänna bestämmelsen om sekretess för affärs- eller driftförhållanden i rättegång som är tillämplig även i mål eller ärenden om varu- eller näringskännetecken (jfr prop. 2009/10:225 s. 508 f.). Någon ändring av föremålet för sekretess i bestämmelsen som gäller särskilt för dessa mål eller ärenden behövs därför inte.

En annan fråga är om tidsbegränsningen för sekretess i konkurrens mål eller mål eller ärenden om varu- eller näringskännetecken bör tas bort på samma sätt som föreslås i fråga om mål om angrepp på företagshemlig-

heter. Som bl.a. *Helsingborgs tingsrätt* påpekar är ordningen med en sekretess utan tidsbegränsning främmande för svensk rätt och kan dragen till sin spets innebära att en del allmänna handlingar aldrig blir tillgängliga för allmänhetens insyn. Det är tydligt att en så ingripande reform bör begränsas till det område där det krävs enligt direktivet. Konkurrens mål och mål eller ärenden om varu- eller näringskännetecken kan inte anses utgöra sådana mål som omfattas av direktivet. Tidsbegränsningen för sekretessen i dessa mål och ärenden bör därför behållas.

Utredningen föreslår att tidsbegränsningen för sekretessen för företags-hemligheter ska tas bort med avseende på sådana undersökningar som Tullverket respektive Kronofogdemyndigheten företar på initiativ av en innehavare av en immateriell rättighet (27 kap. 2 och 3 §§ och 34 kap. 1 § offentlighets- och sekretesslagen). I fråga om Tullverket avses myndighetens möjlighet att inleda ett undersökningsförfarande med anledning av ett immaterialrättsintrång. I fråga om Kronofogdemyndigheten avses de intrångsundersökningar som förekommer inom immaterialrätten. Dessa undersökningar verkställs av Kronofogdemyndigheten och grundas på beslut av domstol.

När det gäller nu nämnda undersökningar är det till att börja med tveksamt om det överhuvudtaget går att tala om att de utförs inom ramen för en rättegång. Möjligen kan så anses vara fallet beträffande de immaterialrättsliga intrångsundersökningarna. Lagen om företagshemligheter medger dock inte att intrångsundersökningar genomförs för att säkra bevisning i mål enligt lagen. En annan sak är att ett mål om angrepp på företagshemligheter kan handläggas tillsammans med ett mål om immaterialrättsligt intrång. Detta innebär likafullt inte att intrångsundersökningen i det immaterialrättsliga målet har samband med målet om angrepp på företagshemligheter.

Till saken hör också att de handlingar som innehåller företagshemligheter och som det nu är fråga om skyddas av sekretess i domstol så snart de förs in i processen där. Ett förstärkt sekretesskydd av det slag som nu diskuteras skulle alltså enbart ta sikte på handlingar som inte förekommer i domstol. Ett sådant förstärkt sekretesskydd behövs inte för att genomföra direktivets krav på skydd för företagshemligheter under rättegång.

Av betydelse är vidare att domstolen, när den prövar ett yrkande om intrångsundersökning, som ett led i bedömningen av om det är proportionerligt att ett beslut om undersökning fattas ska beakta risken för att sökanden genom åtgärden får tillgång till motpartens företagshemligheter. Anser domstolen att det finns en sådan risk måste domstolen bedöma om riskens storlek och skadeverkningarna av ett realiserande av risken står i rimlig proportion till vad som kan vinnas med en intrångsundersökning (prop. 1998/99:11 s. 64 f.).

Regeringen anser mot den bakgrunden, till skillnad från utredningen, att det skulle leda för långt att ändra tidsbegränsningen av sekretessen i dessa fall. Det är inte heller påkallat av direktivet. En annan sak är att det ändå finns goda skäl för att stärka skyddet för företagshemligheter som en part eller partsrepresentant får del av till följd av bl.a. immaterialrättsliga intrångsundersökningar. I avsnitt 12.3 lägger regeringen fram ett förslag om ett skadeståndsansvar vid missbruk av sådana företagshemligheter.

Utredningen föreslår vidare att sekretessen för företagshemligheter som förekommer i processen vid den enhetliga patentdomstolen framöver ska regleras i den allmänna bestämmelsen om sekretess för affärs- eller driftförhållanden i domstol och att den ännu inte ikraftträdde bestämmelsen om sådan sekretess ska upphävas (se 36 kap. 2 a § offentlighets- och sekretesslagen och 93 b § patentlagen [1967:837]). Detta innebär bl.a. att tidsgränsen för sekretess tas bort. Av samma skäl som anförs ovan bör utredningens förslag i denna del inte genomföras.

Mot bakgrund av regeringens bedömning i fråga om sekretesskyddet vid domstol finns det inte heller anledning att, som *Konkurrensverket* och *Advokatsamfundet* förordar, generellt stärka sekretesskyddet för uppgifter om företagshemligheter som förekommer i annan verksamhet än den dömande.

Ett stärkt sekretesskydd för företagshemligheter i konkurrens mål

Lagen (2016:188) om patent- och marknadsdomstolar trädde i kraft den 1 september 2016. Innan ikraftträdandet av den nya lagen gällde sekretess för uppgift i domstol om en myndighets eller en enskilds affärs- eller driftförhållanden i flertalet mål och ärenden enligt konkurrenslagen, om det kunde antas att den som uppgiften rör lider skada om uppgiften röjs. Detta innebär ett lägre ställt krav på skada än vad som annars gäller för uppgifter om affärs- eller driftförhållanden i domstol och framgick av hänvisningar i offentlighets- och sekretesslagen till konkurrenslagen.

I samband med ikraftträdandet av lagen om patent- och marknadsdomstolar ändrades eller upphävdes ett flertal paragrafer i konkurrenslagen. Till följd av dessa ändringar finns det inte längre någon allmän hänvisning i offentlighets- och sekretesslagen till mål och ärenden som prövas i första instans i tingsrätt, numera Patent- och marknadsdomstolen.

Detta innebär att exempelvis mål om konkurrensskadeavgift och ärenden om tillstånd att genomföra platsundersökningar inte längre omfattas av det starkare sekretesskyddet som tidigare gällde enligt offentlighets- och sekretesslagen.

Denna försvagning av sekretesskyddet var inte avsedd när lagen om patent- och marknadsdomstolar kom till.

Inget har heller framkommit som tyder på att behovet av sekretess i mål och ärenden enligt konkurrenslagen har blivit mindre. Den ordning som gällde fram till den 1 september 2016 bör därför återställas. Detta sker lämpligen genom att det i offentlighets- och sekretesslagen anges att i mål och ärenden enligt konkurrenslagen samt i mål enligt konkurrensskadelagen som handläggs gemensamt med ett mål om konkurrensskadeavgift, gäller sekretess för uppgifter om affärs- eller driftförhållanden om det kan antas att den som uppgiften rör lider skada om uppgiften röjs, dvs. utan att det krävs att skadan ska vara avsevärd. Liksom tidigare ska dock mål om utdömande av vite undantas.

Det kan tilläggas att genom lagen om patent- och marknadsdomstolar har möjligheterna för domstolen att handlägga mål och ärenden gemensamt utökats avsevärt. I princip alla mål och ärenden som Patent- och marknadsdomstolen handlägger, med undantag för mål och ärenden där det behövs teknisk och ekonomisk sakkunskap, får slås ihop om domstolen anser att det är lämpligt med hänsyn till utredningen och övriga

omständigheter (3 kap. 6 §). Detta innebär att det exempelvis är möjligt att handlägga ett mål om s.k. särskild talan, som har ett stärkt sekretessskydd enligt offentlighets- och sekretesslagen, med ett mål om skadestånd enligt konkurrensskadelagen som inte har det (jfr 3 kap. 2 § konkurrenslagen). Domstolen får, tillsammans med ett mål som omfattas av domstolens exklusiva behörighet, även pröva ett annat tvistemål mellan samma eller olika parter (1 kap. 5 § lagen om patent- och marknadsdomstolar).

En lämplig ordning skulle kunna vara att i offentlighets- och sekretesslagen föreskriva att den sekretess som gäller i mål och ärenden enligt konkurrenslagen ska gälla också i de fall målet eller ärendet handläggs gemensamt med ett annat mål eller ärende. Det saknas dock beredningsunderlag för en sådan lösning i detta lagstiftningsärende.

12.2 Bör domstolen kunna förbjuda utnyttjandet av sekretesskyddade uppgifter?

Regeringens bedömning: Det bör inte införas en möjlighet för domstolen att besluta att sekretesskyddade uppgifter som läggs fram vid en förhandling inom stängda dörrar inte får utnyttjas. En sådan möjlighet bör inte heller införas för förundersökningsledaren i fråga om uppgifter som kommer fram vid ett förhör under en förundersökning.

Utredningens förslag: Överensstämmer inte med regeringens bedömning (se betänkandet s. 329 f.). Utredningen föreslår att det ska vara möjligt för en domstol att besluta om förbud att utnyttja uppgifter som har lagts fram vid en förhandling inom stängda dörrar och att förbudet ska gälla alla slags uppgifter som omfattas av sekretess, dvs. inte bara företagshemligheter. Utredningen föreslår vidare att en förundersökningsledare ska kunna besluta om samma sak i fråga om sådana uppgifter som framkommit vid ett förhör under förundersökning. Den som bryter mot ett förbud mot att utnyttja uppgifterna ska enligt utredningen kunna straffas med böter.

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det.

Riksdagens ombudsmän (JO) anser att det bör övervägas ytterligare om förslaget med möjlighet till ett utnyttjandeförbud, dvs. ett utvidgat yppandeförbud, i domstol och under förundersökning verkligen ska gälla alla typer av mål och alla förundersökningar, eftersom ett beslut om yppandeförbud innebär en inskränkning av den grundlagsskyddade meddelarfriheten.

Svenska Journalistförbundet och *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* avstyrker förslaget. Organisationerna anser bl.a. att det måste definieras vad som avses med ett utnyttjande av uppgifter och att konsekvenserna ur ett yttrandefrihetsperspektiv måste utredas ytterligare.

Arbetsdomstolen väcker frågan om huruvida det inte uttryckligen bör anges i lagen att ett utnyttjandeförbud inte får inskränka en parts möjlighet att utnyttja uppgiften i målet eller ärendet eller att lämna en muntlig upplysning till ombud m.fl.

Skälen för regeringens bedömning: Om det kan antas att det vid en domstolsförhandling kommer att läggas fram en uppgift, för vilken hos domstolen gäller sekretess som avses i offentlighets- och sekretesslagen för en myndighets eller en enskilds affärs- eller driftförhållanden, får domstolen besluta att förhandlingen i den del som rör uppgiften ska hållas inom stängda dörrar (5 kap. 1 § rättegångsbalken och 36 kap. 2 § offentlighets- och sekretesslagen). Allmänheten, men i princip inte parterna, får utestängas från förhandlingen.

De som har tillåtits närvara vid en förhandling inom stängda dörrar är inte redan genom beslutet om stängda dörrar bundna av någon tystnadsplikt. Domstolen får dock besluta att uppgifter, för vilka det hos domstolen gäller sekretess som avses i offentlighets- och sekretesslagen och som har lagts fram vid en förhandling inom stängda dörrar, inte får röjas, ett s.k. yppandeförbud (5 kap. 4 § rättegångsbalken).

Det som sägs ovan gäller även för förvaltningsdomstolarna.

Domstolen får alltså endast besluta om ett förbud att röja en företags-hemlighet. Direktivet förutsätter emellertid att uppgifter om företagshemligheter som förekommer under rättegången ska skyddas från att både utnyttjas och röjas. Det är därför nödvändigt med anpassningar till direktivet. Direktivet överlämnar dock till medlemsstaterna att avgöra på vilket sätt skyddet för företagshemligheter i rättegång ska utformas.

Utredningen föreslår att den möjlighet som domstolen i dag har att besluta om ett yppandeförbud ska utsträckas till att gälla även förbud mot utnyttjande av en sekretesskyddad uppgift. Det handlar då inte bara om företagshemligheter utan även om andra uppgifter, t.ex. om en enskilds personliga förhållanden.

I sammanhanget bör det framhållas att det nyligen har blivit möjligt för en domstol att i en rättegång lämna ut uppgifter om företagshemligheter till parter och partsrepresentanter med s.k. sekretessförbehåll (6 kap. 1 § rättegångsbalken). Ett sekretessförbehåll får inskränka mottagarens rätt att lämna uppgiften vidare eller utnyttja uppgiften (10 kap. 4 § offentlighets- och sekretesslagen). Sådana förbehåll får beslutas i fråga om alla slags sekretesskyddade uppgifter. När det gäller företagshemligheter som förekommer i mål om angrepp på företagshemligheter bör sekretessförbehåll kunna aktualiseras exempelvis då motparten får del av en företags-hemlighet som han eller hon inte redan är innehavare av.

Den nuvarande ordningen innebär att parter i fråga om handlingar och annat material som förekommer i rättegången kan förbjudas av domstolen att både utnyttja och röja sekretesskyddade uppgifter som förekommer i materialet, medan domstolen när det gäller uppgifter som läggs fram vid en förhandling inom stängda dörrar, företrädesvis muntliga uppgifter, endast kan förbjuda att uppgifterna röjs. Det kan ifrågasättas om denna skillnad i fråga om domstolens utrymme att besluta om förbud mot utnyttjande är befogad.

I linje med de allmänna överväganden som regeringen gör om förstärkningar av sekretesskyddet till följd av direktivet är det emellertid viktigt att reformen inte blir mer omfattande än vad direktivet kräver (se avsnitt 12.1). Regeringen instämmer i den uppfattning som bl.a. JO redovisar, dvs. att det krävs en mer omfattande analys av följderna för insynsrätten i domstol innan en generell möjlighet till utnyttjandeförbud införs. En sådan analys har inte genomförts inom ramen för utredningen. Det sak-

nas tills vidare skäl att gå så långt som utredningen föreslår. Regeringen kan återkomma i frågan.

Valet står då mellan att införa en mer begränsad möjlighet för domstolen att besluta om förbud mot utnyttjande av uppgifter om företagshemligheter som läggs fram vid en förhandling inom stängda dörrar eller att utforma skyddet på ett annat sätt, dvs. utan anknytning till reglerna om yppandeförbud i rättegångsbalken.

Som framhålls ovan är det upp till medlemsstaterna att bestämma de närmare formerna för skyddet för företagshemligheter i rättegång. Regeringen anser att det framstår som en mindre lämplig lösning att i rättegångsbalken – som innehåller regler om handläggningen av tvistemål och brottmål i allmänhet – införa en bestämmelse som enbart tar sikte på att skydda sekretessen för företagshemligheter som läggs fram vid en förhandling inom stängda dörrar.

Av betydelse är också att direktivet endast innebär en skyldighet att förhindra parter och andra som får del av företagshemligheter under en rättegång att utnyttja informationen kommersiellt (se avsnitt 7.1). Uttrycket utnyttjande förekommer också inom sekretesslagstiftningen (jfr 7 kap. 1 § offentlighets- och sekretesslagen). Ett exempel på utnyttjande enligt den lagen är att en tjänsteman som är skyldig att hemlighålla uppgifter om rikets penning- eller valutapolitik utnyttjar sina kunskaper om dessa uppgifter för att bereda sig själv ekonomisk vinning (prop. 2008/09:150 s. 317). Ett utnyttjande kan alltså enligt sekretesslagstiftningen föreligga även i andra fall än då det sker i kommersiell verksamhet. Direktivet påkallar däremot inte att allt slags utnyttjande av företagshemligheter kan förbjudas.

Enligt regeringens mening talar det som nu har sagts för att företagshemligheter som förekommer i en rättegång bör skyddas på ett annat sätt än genom att rättegångsbalkens allmänna regler ändras. Av betydelse är också att ett yppandeförbud innebär att rätten enligt grundlagarna att meddela och offentliggöra uppgifter inskränks (44 kap. 2 § offentlighets- och sekretesslagen). Den som bryter mot förbudet kan dömas till straff (9 kap. 6 § rättegångsbalken). Även dessa omständigheter talar för att andra, mindre ingripande lösningar bör sökas för att genomföra direktivet.

Helsingborgs tingsrätt anser att skadeståndsansvaret i lagen om företagshemligheter bör utvidgas till att omfatta alla företagshemligheter som en part eller partsrepresentant får del av i ett förfarande i domstol. Som tingsrätten anför kommer därmed även information som parten eller partsrepresentanten fått del av vid en domstolsförhandling inom stängda dörrar att omfattas av ansvaret.

Genom ett skadeståndsansvar för den som utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon har fått del av vid en förhandling inom stängda dörrar uppkommer en lagstadgad tystnadsplikt. Tystnadsplikten innebär en skyldighet att varken utnyttja eller röja sådana uppgifter och får därmed anses uppfylla direktivets krav. I avsnitt 12.3 lägger regeringen därför fram ett förslag om ett sådant skadeståndsansvar.

I samma avsnitt föreslår regeringen också ett skadeståndsansvar för den som angriper en företagshemlighet som han eller hon har fått del av genom en domstols beslut. Det kan exempelvis röra sig om företagshemligheter som finns i handlingar som en part får del av genom att domstol-

en lämnar ut dem eller genom att domstolen beslutar om edition eller informationsföreläggande.

I och med förslagen om skadeståndsansvar för utnyttjande eller röjande av företagshemligheter som kommer i första hand parter eller partsrepresentanter till del vid en rättegång, tillsammans med den nyligen införda möjligheten för domstolen att besluta om sekretessförbehåll i rättegång, bedöms direktivets krav på skydd mot utnyttjande av företagshemligheter i domstol vara uppfyllt.

12.3 Skadestånd vid angrepp på en företagshemlighet som någon fått del av på grund av domstols beslut eller vid en förhandling inom stängda dörrar

Regeringens förslag: Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon i egenskap av part eller partsrepresentant har fått del av på grund av en domstols beslut ska ersätta den lagliga innehavaren av företagshemligheten för den skada som utnyttjandet eller röjandet har vållat honom eller henne. Detsamma ska gälla den som får del av företagshemligheten från en part eller partsrepresentant i anledning av målet eller ärendet.

Även den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon har fått del av vid en domstolsförhandling som har hållits inom stängda dörrar ska vara skadeståndsskyldig.

Den som är skadeståndsskyldig ska inte på grund av den överträdelsen straffas för brott mot tystnadsplikten.

Utredningens förslag: Överensstämmer huvudsakligen med regeringens förslag (se betänkandet s. 325 f.). Utredningen lägger inte fram något förslag om att skadeståndsansvaret ska omfatta företagshemligheter som någon har fått del av vid en förhandling som har hållits inom stängda dörrar.

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det.

Svea hovrätt och *Helsingborgs tingsrätt* ifrågasätter om varje utlämnande av en handling från domstolen kan anses ske på grund av domstolens beslut. Tingsrätten anser vidare att skadeståndsansvaret bör omfatta parter och partsrepresentanter som utnyttjar eller röjer företagshemligheter som de har fått del av i ett förfarande i domstol, vilket innefattar uppgifter som har lagts fram vid en domstolsförhandling inom stängda dörrar utan att domstolen har beslutat om yppandeförbud.

Svenska Journalistförbundet och *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* avstyrker förslaget eftersom det inte har visats att det finns något behov av en sådan reform.

Skälen för regeringens förslag

Det bör införas ett skadeståndsansvar för en part som missbrukar företagshemligheter som han eller hon har fått del av genom en domstols beslut

Det är numera, som redovisas ovan, möjligt för domstolen att besluta om ett s.k. sekretessförbehåll gentemot både parter och andra i en rättegång i fråga om sekretessbelagda uppgifter. Den som bryter mot ett sådant förbehåll gör sig skyldig till ett straffbart brott mot tystnadsplikt. Om förbehållet omfattar tystnadsplikt i fråga om en företagshemlighet utgör förfarandet också ett obehörigt angrepp på företagshemligheten och kan enligt lagförslaget leda till beslut om vitesförbud och andra skyddsåtgärder.

Som regel saknas däremot sanktioner då en part eller en partsrepresentant missbrukar en företagshemlighet som han eller hon har fått del av i en rättegång utan att domstolen har beslutat om förbehåll om sekretess eller yppandeförbud.

Ett exempel som kan tjäna som illustration av denna brist i skyddet för företagshemligheter är att domstolen beslutar om ett informationsföreläggande, dvs. en civilprocessuell åtgärd som syftar till att undersöka om ett immaterialrättsintrång har skett. Åtgärden innebär att den som påstås ha gjort eller medverkat till ett intrång föreläggs att tillhandahålla information om ursprung och distributionsnät för de varor eller tjänster som intrånget gäller. Informationen ska lämnas till rättighetshavaren.

Innan domstolen beslutar om informationsföreläggandet ska den göra en proportionalitetsbedömning där förekomsten av företagshemligheter kan få särskild betydelse. Domstolen bör vara uppmärksam på de konkurrensförhållanden som kan föreligga mellan sökanden och motparten och på om ett utlämnande av information skulle kunna medföra skada i konkurrenshänseende för den som drabbas av åtgärden när han eller hon konkurrerar på marknaden med de konkurrensmedel som är förenliga med en sund konkurrens (prop. 2008/09:67 s. 162).

Den proportionalitetsbedömning som görs vid beslutet om informationsföreläggande bör visserligen leda till att risken för att mer värdefulla företagshemligheter röjs vid verkställigheten av ett föreläggande begränsas. Det är dock inte uteslutet att ett sådant röjande sker. I fråga om företagshemlig information som motparten får del av genom ett beslut om informationsföreläggande är det inte heller möjligt att lämna ut informationen med ett sekretessförbehåll. Detta beror på att informationen aldrig hanteras av någon myndighet där sekretesslagstiftningen blir tillämplig.

I syfte att åstadkomma ett heltäckande skydd för företagshemligheter i denna situation, liksom i andra situationer då företagshemligheter avslöjas under en rättegång, bör det införas en skadeståndssanktion för den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon i egenskap av part eller partsrepresentant har fått del av på grund av en domstols beslut. Det kan därmed bli fråga om skadestånd oavsett om utnyttjandet eller röjandet har skett i strid med ett sekretessförbehåll, eller om parten eller dennes representant har tagit del av uppgiften utan någon uttrycklig begränsning. Som exempel kan nämnas att en part har fått uppgiften genom ett beslut om edition eller imma-

terialrättslig intrångsundersökning, eller på grund av partens rätt att ta del av allt material som har tillförts målet eller ärendet.

Skadeståndsansvaret begränsar inte en parts insyns rätt. Han eller hon har även fortsättningsvis samma möjlighet som hittills att använda sig av uppgifter om företagshemligheter i mål och ärenden i domstol. Parten kan även röja uppgifterna inför sitt ombud och andra berörda personer. Ett sådant röjande är inte obehörigt och omfattas därför inte av lagen. Det röjande som sanktioneras är sådant som sker till utomstående, utan att det behövs med tanke på partens möjlighet att ta till vara sin rätt i rättegången.

Dessutom har knappast en bredare allmänhet något berättigat intresse av insyn i nu aktuella fall, vilket kommer till uttryck genom att uppgifterna omfattas av sekretess enligt offentlighets- och sekretesslagen när de förekommer i domstol.

Journalistförbundet och *TCO* anser att det inte är visat att det faktiskt är ett problem att parter röjer uppgifter som de har fått del av i domstolen och att det föreslagna skadeståndsansvaret minskar insynen i rättegången.

Regeringen konstaterar att direktivet gör det nödvändigt att införa sanktioner för den som på ett illojalt sätt använder sig av uppgifter som han eller hon får del av i ett mål om angrepp på företagshemligheter. Ett skadeståndsansvar för parter och andras missbruk av företagshemligheter som de har fått del av under en rättegång framstår, tillsammans med domstolens möjlighet att förordna om sekretessförbehåll och de ändringar i offentlighets- och sekretesslagen som föreslås, som en välavvägd lösning. I den del det handlar om ett längre gående skydd än vad direktivet kräver är det tillåtet enligt direktivet och motiverat, av de skäl som anförs ovan.

Ett par remissinstanser ifrågasätter om varje utlämnande av handlingar till en part eller en partsrepresentant kan anses ske på grund av domstolens beslut. Enligt regeringens mening kan uttrycket beslut i detta sammanhang inbegripa även sådana mer eller mindre rutinmässiga handläggningsbeslut som ibland ges skriftlig form men som oftare verkställs utan att de dokumenteras, exempelvis sändandet av handlingar till parterna. Skadeståndsansvaret bör omfatta även utnyttjandet eller röjandet av företagshemligheter som parter m.fl. får del av genom ett sådant formlöst beslut. Detta behöver inte särskilt anges i lagtexten.

Även den som missbrukar företagshemligheter som han eller hon har fått av en part ska bli skadeståndsskyldig

Eftersom en part eller partsrepresentant som har fått del av företagshemlig information på grund av ett beslut av domstolen alltid har möjlighet att på ett behörigt sätt använda informationen i målet eller ärendet, finns det ett behov av att begränsa möjligheten för den som i ett sådant sammanhang får del av informationen från parten eller dennes representant att utnyttja eller röja informationen. Det bör därför finnas ett skadeståndsansvar för den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som denne i anledning av ett mål eller ett ärende har fått av en part eller partsrepresentant i målet eller ärendet.

Även i dessa fall bör krävas att angreppet har skett med uppsåt eller av oaktsamhet i förhållande till att det är fråga om en företagshemlighet.

Liksom för parten och partsrepresentanten förutsätts att personens utnyttjande eller röjande är obehörigt enligt lagen.

Skadeståndsansvaret ska omfatta missbruk av företagshemligheter som har lagts fram vid en förhandling inom stängda dörrar

Regeringen behandlar ovan frågan om huruvida det bör införas en möjlighet för domstolen att, när det gäller sekretesskyddade uppgifter som läggs fram vid en domstolsförhandling inom stängda dörrar, besluta att uppgifterna inte får utnyttjas (avsnitt 12.2). Regeringen bedömer att en sådan möjlighet inte bör införas, bl.a. eftersom det önskvärda skyddet bör kunna uppnås genom ett skadeståndsansvar för den som missbrukar företagshemligheter som han eller hon har fått del av under en rättegång.

Det bör alltså införas ett vidare skadeståndsansvar än vad utredningen föreslår. Skadeståndsansvaret bör omfatta den som har fått del av företagshemligheter även på andra sätt än genom en domstols beslut. Ett skadeståndsansvar av det slaget är nödvändigt för att direktivets krav på skydd för företagshemligheter i en rättegång ska vara uppfyllt.

Till skillnad från vad *Helsingborgs tingsrätt* är inne på bör skadeståndsansvaret inte omfatta alla uppgifter om företagshemligheter i ett förfarande i domstol. I den mån företagshemligheterna läggs fram vid en offentlig förhandling bör informationen visserligen inte längre uppfylla kraven på hemlighållande och är därför inte längre företagshemlig. Det skulle ändå kunna uppkomma gränsdragningsproblem när det gäller vilka uppgifter i rättegången som får utnyttjas eller röjas fritt. Det är viktigt att det blir tydligt i vilka situationer ett skadeståndsansvar kan uppkomma.

Skadeståndsansvaret bör därför vara begränsat till uppsåtligt eller oaktsamt utnyttjande eller röjande av företagshemligheter som någon får del av vid en förhandling inom stängda dörrar. Ansvaret bör gälla inte bara i de praktiskt sett mest viktiga fallen då parter eller partsrepresentanter får del av företagshemligheter vid en förhandling inom stängda dörrar, utan även då andra, exempelvis vittnen och sakkunniga, som tillåts närvara får del av sådana uppgifter. Ansvaret bör vidare gälla oberoende av om något yppandeförbud har beslutats för den företagshemliga uppgiften.

Den som är skadeståndsskyldig ska inte på den grunden kunna dömas för brott mot tystnadsplikt

Genom det nya skadeståndsansvaret införs en lagstadgad tystnadsplikt. Avsikten är dock inte att den som utnyttjar eller röjer företagshemligheter i strid med tystnadsplikten i lagen om företagshemligheter ska kunna dömas till ansvar enligt brottsbalken för brott mot tystnadsplikten (20 kap. 3 §). Detta bör komma till uttryck i lagen. En annan sak är att om förfarandet på annan grund är straffbart som brott mot tystnadsplikt enligt brottsbalken eller rättegångsbalken kan straff utdömas, oavsett om personen är skadeståndsskyldig enligt lagen om företagshemligheter eller inte.

12.4 Skadeståndsansvar för den som angriper en företagshemlighet som har röjts i strid med tystnadsplikt

Regeringens förslag: Det hittillsvarande skadeståndsansvaret för den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som tidigare har röjts i strid med offentlighets- och sekretesslagen ska utvidgas så att det även gäller den som anskaffar en sådan företagshemlighet.

Skadeståndsansvaret ska även omfatta när någon uppsåtligen eller av oaktsamhet angriper en företagshemlighet som har röjts i strid med ett förordnande om tystnadsplikt eller ett förbehåll om sekretess som har beslutats med stöd av offentlighets- och sekretesslagen.

Utredningens förslag: Överensstämmer huvudsakligen med regeringens förslag och bedömning (se betänkandet s. 327 f.). Utredningen föreslår en särskild bestämmelse om skadestånd för de nu aktuella fallen.

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det. *Svenska Journalistförbundet* och *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* avstyrker förslaget eftersom det inte har visats att det finns något behov av en sådan reform.

Skälen för regeringens förslag: Enligt den hittillsvarande lagen ska den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som, enligt vad han eller hon inser eller bör inse, har röjts i strid med offentlighets- och sekretesslagen ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet (8 §).

Regleringen innebär en skadeståndssanktionerad skyldighet att avstå från att obehörigen utnyttja eller röja vissa uppgifter som omfattas av sekretess enligt offentlighets- och sekretesslagen.

Regeringen bedömer att den nuvarande ordningen har fog för sig och att samma skadeståndsansvar bör finnas i den nya lagen. Som utredningen föreslår bör ansvaret även omfatta när någon anskaffar en sådan företagshemlighet som nu avses. Därigenom uppnås överensstämmelse med det skadeståndsansvar som föreslås gälla för ett efterföljande angrepp på företagshemligheter i allmänhet (se avsnitt 9.3).

Utredningen föreslår också att motsvarande skadeståndsansvar ska gälla när företagshemligheten tidigare har röjts i strid med ett förordnande om tystnadsplikt eller ett förbehåll om sekretess som har meddelats med stöd av offentlighets- och sekretesslagen.

Med ett förordnande om tystnadsplikt avses exempelvis sådan tystnadsplikt som en domstol eller en förundersökningsledare kan besluta om genom ett s.k. yppandeförbud enligt rättegångsbalken (jfr 44 kap. 2 § offentlighets- och sekretesslagen).

Innebörden av ett s.k. sekretessförbehåll enligt offentlighets- och sekretesslagen behandlas i avsnitt 12.2. Genom förbehållet åläggs personen som får en sekretessreglerad uppgift utlämnad till sig en tystnadsplikt. Tystnadsplikten är straffsanktionerad enligt brottsbalken (20 kap. 3 §).

Till skillnad från *Journalistförbundet* och *TCO* anser regeringen att det, för att åstadkomma ett mer heltäckande skydd för företagshemlighet-

er, bör finnas ett skadeståndsansvar inte bara för den som angriper en företagshemlighet som har röjts i strid med offentlighets- och sekretesslagen utan också då röjandet har skett i strid med ett förordnande om tystnadsplikt eller ett sekretessförbehåll. Direktivet kräver att parter och andras förfoganderätt över uppgifter om företagshemligheter som förekommer i en rättegång om angrepp på företagshemligheter begränsas. Det skadeståndsansvar som föreslås är i linje med direktivet.

I avsnitt 9.3 föreslår regeringen att det ska finnas ett generellt skadeståndsansvar för den som angriper en företagshemlighet som tidigare har angripits. Det skadeståndsansvaret omfattar även de fall som behandlas i förevarande avsnitt. Någon särskild bestämmelse om skadestånd för dessa fall behövs därför inte.

13 Det straffrättsliga skyddet för företagshemligheter

13.1 Företagsspioneri och olovlig befattningsmed företagshemlighet

Regeringens förslag: Straffminimum för grova fall av företagsspioneri ska höjas till fängelse i sex månader.

Regeringens bedömning: Straffansvaret i den hittillsvarande lagen bör i övrigt i sak överföras oförändrat till den nya lagen.

Utredningens förslag och bedömning: Överensstämmer med regeringens förslag och bedömning (se betänkandet s. 368 f.).

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget och delar bedömningen eller har ingen invändning mot dem.

Svea hovrätt, Arbetsdomstolen och Ekobrottsmyndigheten anser att det är otydligt vilka anskaffanden av företagshemligheter som är straffbara.

Arbetsdomstolen, Ekobrottsmyndigheten och Tjänstemännens Centralorganisation (TCO) anser att det kan finnas ett pedagogiskt värde av att det i lagen anges att det för straffbarhet förutsätts uppsåt, även om detta normalt sett inte är nödvändigt i strafflag. *Helsingborgs tingsrätt* anser att straffskalorna för brott av normalgraden och grovt brott överlappar varandra i betydande utsträckning och att de ter sig något vida.

Åklagarmyndigheten och *Ekobrottsmyndigheten* välkomnar straffhöjningen för grova fall av företagsspioneri och framhåller att det då blir möjligt att använda hemlig övervakning av elektronisk kommunikation vid en förundersökning om brott.

Skälen för regeringens förslag och bedömning

Straffansvaret för företagsspioneri och olovlig befattningsmed företagshemlighet bör behållas

Vid sidan om bestämmelser om skadestånd, vitesförbud och andra skyddsåtgärder innehåller den hittillsvarande lagen ett straffansvar.

För företagsspioneri döms den som med uppsåt olovligen bereder sig tillgång till en företagshemlighet (3 §).

Anskaffandet av företagshemligheten kan ske på flera olika sätt, men avser endast sådan information som gärningsmannen inte redan har tillgång till. I uttrycket "bereder sig tillgång till" ligger att gärningsmannen utövar en aktivitet. Den som av en slump kommer över en företagshemlighet har inte berett sig tillgång till den.

I fråga om anställda är det straffbart när en anställd bereder sig tillgång till information som ligger klart utanför ramen för hans eller hennes arbetsuppgifter. Däremot omfattas inte fall där en anställd får del av överskottsinformation som finns tillgänglig på den del av arbetsplatsen där han eller hon normalt har rätt att uppehålla sig eller som finns i material som han eller hon använder i tjänsten. Den som har lovlig tillgång till den företagshemliga informationen anses inte heller göra sig skyldig till företagsspioneri genom att kopiera informationen (prop. 1987/88:155 s. 19 och 38 f. samt rättsfallet NJA 2001 s. 362).

Straffet för företagsspioneri är böter eller fängelse i högst två år. För de allvarligaste fallen av företagsspioneri föreskrivs ansvar för grovt brott. I dessa fall är straffet fängelse i högst sex år.

För olovlig befattning med företagshemlighet döms den som anskaffar en företagshemlighet med vetskap om att den som tillhandahåller hemligheten, eller någon före honom eller henne, har berett sig tillgång till den genom företagsspioneri (4 §). Straffet är böter eller fängelse i högst två år eller, om brottet är grovt, fängelse i högst fyra år.

Liksom när det gäller företagsspioneri är det själva anskaffandet som är straffbart. Med anskaffande avses varje slags förvärv av uppgiften, men i överensstämmelse med vad som gäller beträffande företagsspioneri kan den som av en tillfällighet eller utan att själv ha bett om det får reda på den hemliga informationen inte straffas (prop. 1987/88:155 s. 40).

Betydelsen av kunskap och information har blivit allt större för företagen. Om företagshemligheter sprids på ett oönskat sätt, kan det medföra betydande skada för företagets verksamhet. Med ökad internationalisering och teknisk utveckling har möjligheterna till spridning ökat markant. Sett i ett vidare perspektiv är angrepp på företagshemligheter ett hot mot den sunda konkurrensen i näringslivet.

Det finns därför fortfarande ett behov av straffbestämmelserna om företagsspioneri respektive olovlig befattning med företagshemlighet, som bör införas i den nya lagen.

I den nya lagen föreslås en något annorlunda definition av vad som utgör en företagshemlighet jämfört med vad som gäller enligt den hittillsvarande lagen. Den nya lagen bör även gälla information om en icke-kommersiell forskningsinstitutions affärs- eller driftförhållanden som hemlighålls och som har faktisk eller potentiellt kommersiell betydelse (se avsnitt 6.1). Utvidgningen av det skyddade området får betydelse också för vad som är straffbart, eftersom även företagshemligheter som förekommer hos icke-kommersiella forskningsinstitutioner kan bli föremål för brott enligt lagen.

I den nya lagen föreslås även att det införs en definition av vad som utgör ett angrepp på företagshemligheter (se avsnitt 7). Av definitionen framgår att som ett angrepp anses bl.a. då någon utan samtycke från innehavaren bereder sig tillgång till, tillägnar sig eller på något annat sätt

anskaffar en företagshemlighet. Begreppet anskaffande kommer vara mer vidsträckt i den nya lagen. Någon motsvarande utökning av straffansvaret bör dock inte göras. I fråga om gärningsmannens handlingssätt ska alltså samma sak gälla i den nya lagen som i den hittillsvarande lagen. När det gäller företagsspioneri bör det alltså som hittills förutsättas att gärningsmannen olovligen har berett sig tillgång till en företagshemlighet.

I fråga om olovlig befattning med företagshemlighet krävs att gärningsmannen anskaffar företagshemligheten med vetskap om att den person som tillhandahåller företagshemligheten, eller någon före honom eller henne, har berett sig tillgång till den genom företagsspioneri. Från det straffbara området utesluts de fall då gärningsmannen anskaffar en företagshemlighet genom att tillägna sig den. I dessa fall kan gärningsmannen nämligen vid anskaffandet inte sägas ha tillhandahållits företagshemligheten på ett sådant sätt som krävs för straffansvar. Andra förvärv av en företagshemlighet är att anse som anskaffanden som omfattas av straffansvaret. Detta överensstämmer med gällande rätt.

Liksom hittills bör för straffbarhet krävas att gärningsmannen har handlat uppsåtligt. Utredningen föreslår att uppsåtskravet inte längre ska framgå av lagen, eftersom det ändå gäller. Enligt regeringens mening underlättas emellertid förståelsen av lagen som helhet om det framgår direkt av straffbestämmelserna vad som krävs på den subjektiva sidan för att en gärning ska vara straffbar.

TCO påpekar, med tanke på att en gärning ska ha begåtts olovligen för att vara straffbar som företagsspioneri, att det följer av andra bestämmelser i lagen att ett angrepp på företagshemligheten måste ha skett utan innehavarens samtycke för att omfattas av lagen. Enligt regeringens mening finns det skäl för att behålla kravet på olovlighet. Frågan om huruvida gärningen varit olovlig tar närmast sikte på i vilken mån gärningsmannen mot innehavarens vilja har brutit igenom den spärr som hemlighållandet är avsett att utgöra (jfr prop. 1987/88:155 s. 15). Den frågan bör i vissa fall kunna avgöras skild från frågan om huruvida angreppet har skett utan innehavarens samtycke eller annars har varit obehörigt. Detta innebär inte någon förändring av gällande rätt.

Straffskalan för grova fall av företagsspioneri bör skärpas

Straffet för företagsspioneri är böter eller fängelse i högst två år medan straffet för grova brott är fängelse i högst sex år. Straffminimum för grova brott är alltså detsamma som fängelseminimum, dvs. fängelse i fjorton dagar. Enligt regeringens mening är straffskalan för grova brott utformad på ett sådant sätt att den inte återspeglar allvaret i brottsligheten. Det är rimligt att med hänsyn till brottets allvar likställa grova former av företagsspioneri med grova former av förmögenhetsbrott i 8–10 kap. brottsbalken (jfr prop. 1987/88:155 s. 16). Detta eftersom brotten väsentligen är av jämförbar karaktär.

Straffskalan för grov stöld, grovt bedrägeri, grov förskingring, grovt häleri, grovt svindleri och grov trolöshet mot huvudman är fängelse lägst sex månader och högst sex år. Samma straffskala gäller även för flera andra grova brott av liknande karaktär. Det saknas anledning att anse

grova fall av företagsspioneri som mindre allvarliga. Straffminimum för de brotten bör därför höjas till fängelse i sex månader.

Som några remissinstanser påpekar får förekomsten av ett höjt minimistraff även betydelse för vilka tvångsmedel som kan användas vid en brottsutredning. Hemlig övervakning av elektronisk kommunikation får som huvudregel användas endast vid förundersökning om brott med ett minimistraff om sex månaders fängelse (27 kap. 19 § rättegångsbalken). Vid en utredning av misstänkt företagsspioneri är det många gånger viktigt att få tillgång till hemliga tvångsmedel för att kunna säkra bevisning om angreppet. Också detta är ett skäl för att höja minimistraffet för de grova fallen.

Avsikten är inte att förändra gränsdragningen mellan brott av normalgraden och grovt brott. Liksom enligt den hittillsvarande lagen bör endast särskilt kvalificerade fall av företagsspioneri anses som grovt brott.

Helsingborgs tingsrätt anser att straffskalorna överlappar varandra i betydande utsträckning och att de ter sig något vida.

Regeringens förslag till straffskärpning innebär att överlappningen mellan straffskalan för företagsspioneri av normalgraden och grovt brott blir mindre. En minskning av överlappningen mellan straffskalan för olovlig befatning med företagshemlighet av normalgraden och grovt sådant brott skulle i praktiken förutsätta en straffskärpning för de grova fallen, motsvarande vad som föreslås i fråga om företagsspioneri. Det saknas i nuläget skäl för att lägga fram förslag om ytterligare förändringar av straffskalorna.

13.2 Straff för olovligt utnyttjande eller röjande av företagshemligheter

Regeringens bedömning: Regeringen föreslår inte nu någon utvidgning av straffansvaret för en anställd som olovligen utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon har fått del av inom ramen för sina arbetsuppgifter. Regeringen avser att återkomma i frågan om hur ett straffansvar för mer kvalificerade sådana fall kan utformas.

Utredningens förslag: Utredningen föreslår ett nytt straffansvar för olovligt utnyttjande respektive röjande av företagshemlighet (se betänkandet s. 351 f.). Straffansvaret ska gälla utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet som begås av den som har haft lovlig tillgång till hemligheten genom deltagande i en näringsidkares rörelse till följd av anställning, uppdrag eller på annan liknande grund. Gärningen ska inte vara straffbar om den med hänsyn till sitt syfte kan anses som försvarlig eller om den annars är mindre allvarlig. Straffansvaret ska inte omfatta utnyttjande eller röjande som sker senare än två år från det att deltagandet i näringsidkarens rörelse, dvs. normalt anställningen, har upphört. Gärningen ska vara straffbar som brott av normalgraden och som grovt brott. Vid bedömningen av om brottet är grovt ska det särskilt beaktas om gärningen har varit av särskilt farlig art, avsett betydande värde eller inneburit synnerligen kännbar skada.

Remissinstanserna: Remissutfallet är blandat. Många remissinstanser, bl.a. *Säkerhetspolisen*, *Företagarna*, *Svenskt Näringsliv* och *IT&Telekomföretagen Almega*, tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det.

Några av de remissinstanser som anser att det är bra att straffansvaret utvidgas i den omfattning som föreslås har synpunkter på bestämmelsernas utformning. Bland andra *Åklagarmyndigheten* väcker frågan om åtal bör få väckas endast efter angivelse av näringsidkaren. *Patent- och registreringsverket (PRV)* ställer sig frågande till att en tidigare anställd inte ska kunna dömas till ansvar redan två år efter det att anställningen har upphört.

Många remissinstanser är å andra sidan kritiska eller mycket kritiska till förslaget. *Svea hovrätt* avstyrker förslaget, varvid domstolen anför att det nya straffansvaret brister i förutsebarhet och inte tillgodoser grundläggande krav på rättssäkerhet. Bland andra *Sveriges akademikers centralorganisation (Saco)*, *Landsorganisationen i Sverige (LO)* och *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* avstyrker också förslaget. Arbetstagarorganisationerna anser att skadestånd är en tillräckligt verkningfull sanktion, att förslaget ökar risken för inlåsnings effekter och minskad rörlighet på arbetsmarknaden samt att behovet av straffbestämmelser minskar med EU-direktivet.

Skälen för regeringens bedömning: Som framgår ovan bör det även i den nya lagen föreskrivas att den som uppsåtligen och olovligen bereder sig tillgång till en företagshemlighet ska dömas för företagsspioneri. Däremot går det, enligt den hittillsvarande lagen, inte att straffa t.ex. en ingenjör som avslöjar sin arbetsgivares hemliga uppfinningar för en konkurrent.

Utvecklingen under senare år har visat att det finns skäl att se på behovet av ett straffansvar för den som olovligen utnyttjar eller röjer företagshemligheter som han eller hon har fått del av inom ramen för sina arbetsuppgifter på ett annat sätt än vid tillkomsten av den hittillsvarande lagen.

Domen i det s.k. Ericsson-målet bidrog till en diskussion i frågan (*Svea hovrätts dom den 20 oktober 2003 i mål nr B 5221-03*). I målet hade en anställd vid telekomföretaget Ericsson lämnat ut företagshemliga och säkerhetsklassade dokument till en utomstående person. Den person som dokumenten lämnades ut till, och som i sin tur vidarebefordrade dem till en utländsk underrättelseofficer, dömdes för grovt spioneri till åtta års fängelse. Den anställde friades däremot från straffansvar. Han dömdes inte för företagsspioneri eftersom de dokument som han lämnat ut var hans arbetsmaterial. Han hade alltså inte olovligen berett sig tillgång till informationen.

Ericsson-målet har ofta nämnts som ett exempel på att gärningar som av många uppfattas som straffvärda ibland inte alls anses falla in under en träffande brottsbeskrivning i gällande lagstiftning. Domen har också fått illustrera att civilrättsliga sanktioner, dvs. arbetsrättsliga reaktioner och skadeståndsskyldighet på grund av lag eller avtal, inte alltid är tillräckligt effektiva för att förhindra att anställda missbrukar sin arbetsgivares företagshemligheter.

Med anledning av framför allt Ericsson-målet uttalade riksdagen under våren 2005 att regeringen borde ta initiativ till en översyn av lagen (bet. 2004/05:LU12 och rskr. 2004/05:179).

Regeringen för en aktiv politik som syftar till att skapa bättre förutsättningar för innovationer och kunskapsintensivt företagande. Av särskild vikt i sammanhanget är samhällsintresset av att svenska företag ges ett ändamålsenligt skydd för företagshemligheter och kan konkurrera på lika villkor. Det handlar alltså inte enbart om enskilda företags kommersiella intressen. I det perspektivet är det otillfredsställande att skyddet beror på om den som angriper företagshemligheten har lovlig tillgång till den eller inte.

Sammantaget är, enligt regeringens mening, möjligheterna till straffrättsliga ingripanden mot angrepp på företagshemligheter av personer inom företagets egen verksamhet otillräckliga. Många av remissinstanserna, bl.a. *Åklagarmyndigheten* och *Svenskt Näringsliv*, instämmer i detta.

Det är samtidigt av stor betydelse att en utvidgad kriminalisering på området sker återhållsamt och att kriminalisering som en metod för att hindra överträdelser av olika normer i samhället används med försiktighet (jfr prop. 1994/95:23 s. 52 f.). Argument som dessa gör sig gällande med särskild styrka när det straffbelagda området gränsar till centrala regler om tryck- och yttrandefrihet. Att det rör sig om en strafflag som i praktiken kommer att rikta sig mot i första hand arbetstagarar talar även det för att nykriminaliseringen bör ske med små steg och att särskild hänsyn tas till arbetstagarars intressen och förhållandena på arbetsmarknaden.

Dilemmat med ett utvidgat straffansvar blev särskilt tydligt i samband med behandlingen av betänkandet som utredningen om skyddet för företagshemligheter lämnade (SOU 2008:63). Utredningen föreslog ett straffansvar för olovligt utnyttjande eller röjande av företagshemligheter som någon har fått del av genom att delta i en näringsidkares verksamhet till följd av anställning, uppdrag eller liknande grund. I ringa fall skulle inte dömas till ansvar. Det skulle heller inte dömas till ansvar om gärningen hade begåtts senare än två år efter det att grunden för deltagandet i näringsidkarens rörelse upphörde. Möjligheten att döma tidigare anställda för brott var i förslaget begränsad även på andra sätt. Den dåvarande regeringen beslutade i december 2013 att inhämta Lagrådets yttrande över ett lagförslag som i huvudsak byggde på betänkandet.

Förslaget mötte kritik från Lagrådet och ledde inte till någon lagstiftning. Lagrådet ansåg att det visserligen var rimligt att utvidga det kriminaliserade området till sådana fall som Ericsson-målet rörde, men ifrågasatte om det finns något lagstiftningsbehov i fråga om mindre allvarliga fall som ändå inte kunde bedömas som ringa. Lagrådet anförde också att gränsdragningsproblem kunde uppstå eftersom lagen endast gäller obehöriga angrepp och att bedömningen av vad som är obehörigt kunde komma att bli avgörande för avgränsningen. Vidare anförde Lagrådet att det kunde ifrågasättas om det framkommit tillräckliga skäl för en så pass omfattande nykriminalisering som förslaget innebar och att regeringen borde överväga om ytterligare någon begränsning av det straffbara området borde ske.

Även enligt den nu aktuella utredningens förslag ska straffansvaret utökas till att gälla utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet som

begås av den som har haft lovlig tillgång till hemligheten genom deltagande i en näringsidkares rörelse till följd av anställning eller uppdrag eller på en annan liknande grund. I utredningens förslag begränsas straffansvaret, till skillnad från förslaget i 2013 års lagrådsremiss, genom att det från det straffbelagda området undantas gärningar som är försvarliga eller annars mindre allvarliga.

Utredningens förslag förbättrar möjligheterna att ingripa mot att företagshemligheter sprids och används illojalt. Detta är viktigt för att främja företagets innovationskraft och en sund konkurrens på lika villkor. Skyddet för företagshemligheter skulle också bli mer likt vad som gäller i många andra länder, som i motsvarande straffbestämmelser inte undantar arbetstagare.

Som lyfts fram ovan är det samtidigt väsentligt att det nykriminaliserade området inte blir mer omfattande än vad som är motiverat. Det bör i denna bedömning vägas in att regeringen i denna lagrådsremiss föreslår att det införs ett mer heltäckande skadeståndsansvar för den som olovligt anskaffar, utnyttjar eller röjer företagshemligheter. Bland annat så omfattar den nya lagen fler fall av olovligt anskaffande av företagshemligheter. Den nya lagen ger även större utrymme att ingripa med förbud och andra skyddsåtgärder mot den som angriper en företagshemlighet och innebär sammantaget att fler möjligheter står till buds på civilrättslig väg för den arbetsgivare som vill skydda sina företagshemligheter mot angrepp från arbetstagare. Detta medför enligt regeringens synsätt att behovet av nykriminalisering är mindre än vad som annars hade varit fallet.

Det finns även andra omständigheter som talar för att utredningens förslag går för långt. Genom förslaget undantas visserligen, enkelt uttryckt, de fall då skadan som gärningen orsakar inte är särskilt omfattande liksom då skadan är omfattande men syftet med gärningen är försvarligt. Kvarstår gör det flertalet gärningar där skadan inte kan sägas vara liten och angriparen inte kan sägas ha något annat syfte än att gynna sig själv eller någon annan ekonomiskt. Ett exempel är att en f.d. anställd olovligt använder sig av den tidigare arbetsgivarens kundregister för att starta en konkurrerande verksamhet. Det är sannolikt fall som dessa som vanligtvis når domstolarna i form av en talan om skadestånd mot angriparen. I lagstiftningsärendet har det inte framkommit något som motsäger att skadeståndssanktionen här fyller en effektiv preventiv funktion.

Enligt regeringens mening bör även fortsättningsvis skadeståndsrättsliga och arbetsrättsliga sanktioner vara de sanktioner som erbjuds i sådana fall. Detta gäller särskilt som den nya lagen om företagshemligheter alltså ger ett bättre skydd mot angrepp på företagshemligheter än vad som hittills har gällt. Regeringen instämmer därför med de remissinstanser som gör gällande att utredningens förslag innebär att det straffbara området fortfarande blir alltför omfattande. Till detta kommer att det, som bl.a. *Svea hovrätt* och *Sveriges advokatsamfund* påtalar, kan riktas invändningar mot förslagens lagtekniska utformning. Detta gäller bl.a. de två rekvisit i straffbestämmelsen som föreslås begränsa straffansvaret. Utredningens förslag bör alltså inte genomföras.

En straffsanktion bör i stället komma på fråga i de fall då det inte råder någon tvekan om att arbetsrättsliga åtgärder och skadeståndsskyldighet

inte är tillräckligt avskräckande eller ingripande. Straffansvaret bör därför omfatta endast mer kvalificerade fall.

Det saknas i detta lagstiftningsärende ett beredningsunderlag för en mer begränsad utvidgning av straffansvaret enligt vad som skisseras ovan. Några ytterligare beredningsåtgärder hinns inte med inom de tidsramar som gäller för genomförandet av EU-direktivet. Regeringens avsikt är att efter sedvanlig beredning återkomma till riksdagen i frågan om hur ett straffansvar för mer kvalificerade fall kan utformas.

14 Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

Regeringens förslag: Den nya lagen och övriga lagändringar ska träda i kraft den 9 juni 2018. Den äldre lagen om skydd för företagshemligheter ska då upphöra att gälla.

Den hittillsvarande lagen ska gälla för angrepp som har utförts före den nya lagens ikraftträdande.

Utredningens förslag: Överensstämmer i allt väsentligt med regeringens förslag och bedömning (se betänkandet s. 379). Enligt utredningen ska lagändringarna träda i kraft den 1 juni 2018.

Remissinstanserna: De flesta av remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har ingen invändning mot det.

Sveriges advokatsamfund anser att utformningen av övergångsbestämmelserna till den nya lagen om företagshemligheter bör övervägas ytterligare med särskilt avseende på pågående angrepp på företagshemligheter. Dessutom bör, enligt Advokatsamfundet, behovet av övergångsbestämmelser till förslaget till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen övervägas ytterligare.

Tjänstemännens Centralorganisation (TCO) anser att det bör förtydligas att ett angrepp som har utförts före ikraftträdandet inte ska kunna föranleda några av de processuella åtgärder som införs genom den nya lagen.

Skälen för regeringens förslag

Ikraftträdandet

Direktivet ska vara genomfört i svensk rätt den 9 juni 2018. Lagförslagen bör därför träda i kraft den dagen.

Övergångsbestämmelserna till lagen om företagshemligheter

Förslaget innebär att den hittillsvarande lagen om skydd för företagshemligheter ersätts av en ny lag.

I fråga om straffbestämmelser följer av 5 § lagen (1964:163) om införande av brottsbalken att straff ska bestämmas enligt den lag som gäller när gärningen begås. När det gäller skadestånd följer det av allmänna principer att nya bestämmelser om skadestånd inte är tillämpliga när den

skadegörande handlingen, här angreppet på företagshemligheten, har begåtts innan de nya bestämmelserna har trätt i kraft (jfr prop. 1987/88:155 s. 33). Några övergångsbestämmelser behövs därför normalt sett inte i dessa fall.

Saken ställer sig annorlunda när det gäller nya bestämmelser om säkerhets- och skyddsåtgärder och vitesförbud. Om inte särskilda övergångsbestämmelser meddelas är nya bestämmelser om säkerhets- och skyddsåtgärder tillämpliga vid intrång eller överträdelser som har begåtts före ikraftträdandet. Nya bestämmelser om vitesförbud anses tillämpliga vid intrång eller överträdelser som har påbörjats före ikraftträdandet av lagen (jfr prop. 1981/82:152 s. 75, prop. 1985/86:86 s. 38 och prop. 1993/94:122 s. 63 f.).

Utredningen föreslår att den hittillsvarande lagen ska tillämpas i fråga om angrepp på företagshemligheter som har utförts före den nya lagens ikraftträdande. Detta innebär i fråga om straff och skadestånd inte någon avvikelse jämfört med vad som annars hade gällt enligt allmänna principer. Beträffande den nya lagens bestämmelser om vitesförbud och andra skyddsåtgärder innebär emellertid förslaget att dessa regler i praktiken får genomslag vid en senare tidpunkt än vad som annars hade blivit fallet. Detsamma får anses gälla den nya bestämmelsen om preklusion av en talan om vitesförbud och andra skyddsåtgärder.

Förslaget att den hittillsvarande lagen ska tillämpas på angrepp på företagshemligheter som har skett före ikraftträdandet har inte mött några invändningar i sak från remissinstanserna och har även enligt regeringens mening fog för sig. Övergångsregleringen blir för de flesta fallen tydlig och lättillämpad. Vidare råder det med förslaget inte någon tvekan om att bestämmelserna om förbud mot utnyttjande av tidigare företagshemlig information och bekostande av spridning av information om en dom – bestämmelser som har straffliknande karaktär – inte blir tillämpliga på angrepp som har skett före ikraftträdandet.

Advokatsamfundet pekar på de tillämpningsproblem som kan uppkomma när ett angrepp på företagshemligheter pågår vid ikraftträdandet av den nya lagen. Advokatsamfundet anser att problematiken motiverar en annan övergångsbestämmelse än den som utredningen föreslår, nämligen att angrepp för vilka talan har väckts före ikraftträdandet ska bedömas enligt den hittillsvarande lagen. Regeringen konstaterar att en sådan lösning visserligen skulle göra frågan om tillämplig lag vid pågående angrepp enklare att avgöra. Samtidigt skulle det innebära ett avsteg från de allmänna principer som vanligtvis får genomslag i fråga om exempelvis skadestånd. Enligt regeringen bör dessa allmänna principer vara utgångspunkt även i detta fall.

Det finns därför inte tillräckliga skäl att frånga utredningens förslag att den hittillsvarande lagen bör tillämpas på angrepp på företagshemligheter som har skett före den nya lagens ikraftträdande. De problem som kan uppstå i fråga om pågående angrepp bör lösas genom att ledning hämtas från vad som gäller inom straffrätten (jfr 5 § andra stycket lagen om införande av brottsbalken). Den avgörande tidpunkten för då en gärning anses begången är när gärningsmannen avslutade den verksamhet som kan sägas innefatta brottets utförande. Det innebär att i fråga om angrepp som har påbörjats men inte avslutats före ikraftträdandet ska den nya lagen tillämpas.

Om förfarandet har påbörjats och avslutats före ikraftträdandet och inte är sanktionerat enligt den hittillsvarande lagen kan förfarandet, som *TCO* påpekar, sanktioneras varken enligt den hittillsvarande lagen eller enligt den nya lagen. Något ytterligare förtydligande av detta behöver inte göras i övergångsbestämmelserna.

Andra övergångsbestämmelser

Förslaget till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen innebär att sekretessen för uppgifter om en myndighets eller en enskilds affärs- eller driftförhållanden som förekommer i domstol även ska omfatta affärs- eller driftförhållanden i en forskningsinstitution. Förslaget medför också att sekretessen för sådana uppgifter inte ska vara tidsbegränsad om uppgifterna förekommer i mål eller ärenden om angrepp eller nära förestående angrepp på företagshemligheter enligt lagen om företagshemligheter. Därtill föreslås vissa ändringar av sekretessen i konkurrensområde.

Förslaget till ändring av vad som ska vara föremål för sekretess kräver inte någon övergångsbestämmelse. Detsamma gäller förslaget om att sekretessens tidsbegränsning tas bort i vissa mål eller ärenden, eftersom ändringen inte rör mål där den hittillsvarande lagen tillämpas. Att tidsbegränsningen tas bort får därmed inte någon betydelse för andra uppgifter än sådana som inkommer till domstolen efter ikraftträdandet av lagändringen. Inte heller förslaget till ändringar av sekretessen i konkurrensområde eller något av de övriga ändringsförslagen kräver några särskilda övergångsbestämmelser.

15 Förslagets konsekvenser

Regeringens bedömning: Genom det förstärkta och EU-gemensamma skyddet för företagshemligheter underlättas företagandet, inte minst för de företag som bedriver gränsöverskridande verksamhet på den inre marknaden. Det stärker förutsättningarna för export, tillväxt och konkurrenskraft och bör i förlängningen leda till ökad sysselsättning.

De kostnadsökningar som föranleds av författningsförslagen ryms inom befintliga anslag.

Förslagen innebär en viss risk för oönskade inlåsnings effekter på arbetsmarknaden, eftersom den nya lagen ger utrymme för fler slags sanktioner mot arbetstagare och tidigare arbetstagare. Risken för inlåsnings effekter begränsas dock av att det inte föreslås något utvidgat straffansvar, samtidigt som det förtydligas i lagen att en arbetstagares erfarenheter och färdigheter som han eller hon har fått vid normal yrkesutövning inte är en företagshemlighet.

Antalet tvister med anknytning till företagshemligheter i Arbetsdomstolen och de allmänna domstolarna kan inte antas öka annat än obetydligt.

Något fler uppgifter i domstol än tidigare kommer att omfattas av sekretess. Allmänhetens insyn i domstolsverksamheten påverkas dock inte i någon nämnvärd utsträckning.

Förslagen bedöms inte medföra några konsekvenser för miljön, för den kommunala självstyrelsen, för regionalpolitiken, för jämställdheten mellan kvinnor och män eller för möjligheten att nå de integrationspolitiska målen.

Utredningens bedömning: Överensstämmer huvudsakligen med regeringens bedömning (se betänkandet s. 378 f.). Utredningen bedömer risken för inlåsnings effekter för arbetstagare som högre, med hänsyn till bl.a. förslaget om ett utvidgat straffansvar.

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna yttrar sig inte särskilt över utredningens bedömning.

Flera remissinstanser, bl.a. *Sveriges akademikers centralorganisation (Saco)*, *Landsorganisationen i Sverige (LO)* och *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* framhåller risken för att förslagen, särskilt det som berör ett utvidgat straffansvar, kommer att leda till inlåsnings effekter för arbetstagare och minskad rörlighet på arbetsmarknaden.

Kommerskollegium anser att förslagets påverkan på arbetstagare från andra EU-länder och från länder utanför EU bör belysas närmare.

Almi Företagspartner AB förespråkar en fördjupad konsekvensanalys av de inlåsnings effekter som förslagen kan innebära för bl.a. anställda som överväger att avsluta sin anställning och starta ett eget, med arbetsgivaren konkurrerande, företag. *Almi Företagspartner* framhåller även risken för att resursstarka företag, med den nya lagens regler om förstärkt sekretess, blir mer benägna att inleda domstolsprocesser mot mindre innovationsbolag med begränsade resurser.

Företagarförbundet Fria Företagare framhåller vikten av att företag och andra informeras om vad den nya lagen innebär.

Några remissinstanser, bl.a. *Svea hovrätt* och *Svenska Föreningen för Immaterialrätt (SFIR)*, anser att det bör övervägas om inte mål enligt lagen om företagshemligheter alltid ska handläggas av Patent- och marknadsdomstolen, förutsatt att det inte är fråga om arbetstvister.

Skälen för regeringens bedömning

Konsekvenser för innehavarna av företagshemligheter

Skyddet för företagshemligheter är viktigt för att säkerställa företagets konkurrenskraft och för att skapa förutsättningar för innovation och kunskapsöverföring. Som *Svenskt Näringsliv* framhåller är skyddet allt viktigare i en innovationsdriven ekonomi och det är vanligt förekommande att företagen använder företagshemligheter i högre utsträckning än patent för att skydda sina innovationer.

Den hittillsvarande lagen fyller en viktig funktion i det avseendet och har länge varit en närmast unik lagstiftningsprodukt i ett europeiskt perspektiv. Till följd av EU-direktivet införs EU-gemensamma regler som på flera sätt liknar det skydd som finns i den hittillsvarande lagen.

Svensk rätt uppfyller i fråga om kärnan i direktivets reglering de krav som uppställs i direktivet. Den hittillsvarande lagen innehåller ett väl utbyggt system med skadeståndsansvar då företagshemligheter olovligen

utnyttjas eller röjs vid affärsförbindelser eller i anställningsförhållanden. På det praktiska planet torde de vanligast förekommande angreppen på företagshemligheter ske i just sådana sammanhang. Lagen erbjuder även goda möjligheter för den innehavare av en företagshemlighet som snabbt vill avbryta ett pågående angrepp på företagshemligheter, i form av vitesförbud och andra skyddsåtgärder. Till detta kommer straffansvaret för den som olovligen bereder sig tillgång till en företagshemlighet, liksom för den som senare anskaffar företagshemligheten.

Ett antal anpassningar av svensk rätt är dock nödvändiga. Anpassningarna innebär på det hela taget ett ännu starkare skydd för företagshemligheter än vad som gäller i dag. I några fall förstärks skyddet mer än vad direktivet kräver. Det rör sig dock i huvudsak om förstärkningar på marginalen som i första hand sker för att åstadkomma en så lättillämplig reglering som möjligt. Den absoluta merparten av förändringarna är motiverade av direktivet. Det finns inte något alternativ till att genomföra direktivet i nationell rätt.

Bland annat definitionen av företagshemlighet utformas så att något fler uppgifter skyddas av lagen jämfört med vad som hittills har gällt. Det rör sig om information med faktiskt eller potentiellt kommersiellt värde som förekommer inom icke-kommersiella forskningsinstitutioner. Även dessa forskningsinstitutioner kan ha en stor betydelse i ett innovationsbaserat kunskapssamhälle där det inte alltid står klart från början vad som är en affärsidé som är värd att exploatera.

En annan förändring är att fler förfaranden med företagshemligheter anses som angrepp och därmed kan leda till sanktioner. Av särskilt intresse är att det är möjligt att förbjuda export, import och saluföring av varor som har tillkommit eller marknadsförts med hjälp av angripna företagshemligheter och detta utan att det uppställs något krav på att varan i sig innehåller företagshemligheten.

En betydelsefull nyhet är att vitesförbud och andra skyddsåtgärder kan komma till användning i betydligt fler fall. Sådana åtgärder kan aktualiseras utan krav på att den som har utfört angreppet på företagshemligheten har agerat uppsåtligt eller oaktsamt och dessutom redan då ett angrepp är nära förestående. Detta bör ge innehavaren av företagshemligheten bättre förutsättningar att på ett tidigare stadium avbryta ett pågående eller ett nära förestående angrepp på hemligheten, något som kan vara helt avgörande för att bevara den angripna informationens karaktär av företagshemlighet.

Förslaget om straffskärpning för de grova fallen av företagsspioneri innebär att straffskalan harmoniseras med vad som gäller för grova förnögenhetsbrott i allmänhet och bör ha en preventiv effekt i fråga om de mer avancerade angreppen på företagshemligheter.

Därtill kommer det förstärkta skyddet för företagshemligheter i rättegång som föreslås.

Den föreslagna lagen om företagshemligheter innebär alltså ett på flera sätt förstärkt skydd för företagshemligheter. Förstärkningen av skyddet ökar i sin tur företagets konkurrenskraft och bör på sikt även ha en positiv påverkan på sysselsättningen. Effekterna är emellertid av den karaktären att det inte är möjligt att göra beloppsmässiga beräkningar av den samhällsekonomiska vinsten. Det går inte heller att närmare ange antalet företag som berörs, vilka branscher företagen är verksamma i eller stor-

leken på företagen. Förslagen bör ha betydelse för företag i allmänhet, oavsett storlek eller verksamhetsområde. Särskild betydelse bör dock förslagen ha för innovationsdrivna företag, inte minst de mindre företagen som kan bygga hela sin verksamhet på ett fåtal innovationer eller affärsidéer.

Genom den nya lagen uppnås ett enhetligt skydd för företagshemligheter på europeisk nivå, något som flera remissinstanser lyfter fram som positivt för företagen. Enhetligheten bör särskilt underlätta för de många företag som bedriver gränsöverskridande verksamhet på den inre marknaden. Därigenom skapas bättre förutsättningar för stärkt export, tillväxt och konkurrenskraft.

Den nya lagen innebär att det införs ett krav på att en innehavare av en företagshemlighet ska vidta rimliga åtgärder för att hålla informationen hemlig. Detta innefattar ett krav på aktivitet som saknar tydlig motsvarighet i den hittillsvarande lagen. Kravet kan leda till merkostnader för de företag som i dag har oklara rutiner eller annars ett otillräckligt skydd för hemlighållandet av sina företagshemligheter. Det bör dock röra sig om klara undantagsfall. Att hemligheterna skyddas i den praktiska verksamheten får anses ligga i varje företags intresse och det är sannolikt redan med den hittillsvarande lagen ovanligt att innehavaren inte har vidtagit några åtgärder för hemlighållande. På det hela taget bör förslaget därför inte leda till merkostnader för företagen. Inte heller i något annat avseende bedöms företagens kostnader öka till följd av förslagen.

Förslagen innebär att möjligheten enligt den hittillsvarande lagen att röja företagshemligheter i syfte att avslöja information om brott och andra missförhållanden anpassas till direktivet. Enligt förslagen ska det vara tillåtet att angripa en företagshemlighet om det sker bl.a. i syfte att avslöja missförhållanden och avslöjandet sker till skydd för allmänintresset. Även om utrymmet för s.k. visselblåsning genom att avslöja företagshemligheter inte är klart avgränsat i den hittillsvarande lagen, är det sannolikt så att något fler angrepp på företagshemligheter är tillåtna med den nya lagen. Enligt regeringens bedömning bör det röra sig om ett fåtal fall.

Det förefaller vara utomordentligt ovanligt att frågor om rätten till visselblåsning i rättspraxis prövas mot skyddet för företagshemligheter. Detta talar för att situationer där skyddet för företagshemligheter utmanas av anställdas och andras visselblåsning sällan är problematiska. Den begränsning av skyddet för företagshemligheter som möjligheten till visselblåsning innebär bör därför inte i någon nämnvärd utsträckning påverka effekterna av det stärkta skydd för företagshemligheter som förslagen i övrigt ger.

Konsekvenser för arbetstagarna och andra enskilda

Varken direktivet eller lagförslagen syftar till att begränsa arbetstagarnas rörlighet på arbetsmarknaden. Eftersom förslagen innebär ett i vissa avseenden längre gående skydd för företagshemligheter än vad som gäller enligt den hittillsvarande lagen är det dock ofrånkomligt med en viss risk för oönskade inläsningseffekter. Sådana effekter kan hämma tillvaratagandet av arbetstagarnas yrkeskunskande.

Samtidigt är det viktigt att beakta att det av utredningens förslag som kan antas ha störst negativ effekt på rörligheten på arbetsmarknaden är förslaget om ett straffansvar för arbetstagare och andra som olovligen utnyttjar eller röjer företagshemligheter som de har lovlig tillgång till i tjänsten. Det är också det förslaget som har mött starkast kritik från remissinstanserna.

Regeringen väljer att inte gå vidare med det förslaget, bl.a. på grund av att det straffbara området inte begränsas i tillräcklig mån och därför omfattar sådana gärningar där skadeståndsansvar och arbetsrättsliga sanktioner bör ha en tillräcklig preventiv effekt. Genom att nyheterna i förslagen i huvudsak är begränsade till civilrätten får risken för inläsningseffekter anses vara mindre än annars.

Av betydelse är också att det i den nya lagen förtydligas att en arbetstagares erfarenheter och färdigheter som han eller hon har fått vid normal yrkesutövning inte är en företagshemlighet. Därmed blir det tydligare att en arbetstagare är fri att efter avslutad anställning använda sig av sitt personliga kunnande och andra erfarenheter utan risk för sanktioner från den tidigare arbetsgivaren. Vidare föreslås att den hittillsvarande lagens begränsade skadeståndsansvar för arbetstagare som efter avslutad anställning utnyttjar eller röjer den tidigare arbetsgivarens företagshemligheter införs oförändrat i den nya lagen. Den arbetstagare som efter anställningen under mindre försvarande former utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon har fått del av i sin tidigare anställning kan alltså även fortsättningsvis göra detta utan att några sanktioner inträder. Dessa faktorer bör minska risken för inläsningseffekter.

Almi Företagspartner framhåller behovet av en fördjupad konsekvensanalys för de arbetstagare som avser att sluta sin anställning och starta en egen och med den tidigare arbetsgivaren konkurrerande rörelse. Ett sådant steg är fullt tillåtet om inte arbetstagaren har ingått avtal om konkurrensförbud med arbetsgivaren och är i många fall det mest närliggande och effektiva sättet för arbetstagaren att konkurrera med användning av sina expertkunskaper. Generellt är det också något som är välkommet i ett samhällsekonomiskt perspektiv. Därigenom främjas fri och effektiv konkurrens, vilket kommer hela samhället till del. Regeringen bedömer att förslagen inte sätter upp några hinder i vägen för den arbetstagare som vill börja konkurrera med en tidigare arbetsgivare.

Som *Almi Företagspartner* är inne på kan styrkeförhållandena mellan å ena sidan stora och etablerade företag och å andra sidan små innovationsföretag vara sådana att ett alltför starkt skydd för företagshemligheter verkar ensidigt till förmån för de stora företagen.

Detta gäller särskilt för regler som kan ha en processdrivande verkan, exempelvis ett stärkt skydd för företagshemligheter i domstolar. De större företagen har ofta betydligt större resurser än de mindre företagen. I syfte att förhindra ovälkomen konkurrens skulle ett sådant större företag kunna få till stånd ett tillfälligt förbud för ett mindre företag att utnyttja viss information trots att utnyttjandet efter en närmare prövning visar sig vara lagligt. Tillfälliga förbud meddelas som regel under summariska former och efter beaktande av ett betydligt mer begränsat material än vid den slutliga prövningen. Även om förbudet efter en process skulle upphävas kan det mindre företaget – som ofta är beroende av

en enstaka innovation – ha drabbats av sådana skador av förbudet att verksamheten inte kan fortsätta.

Regeringen lägger visserligen fram förslag om ett förstärkt skydd för företagshemligheter som förekommer i rättegång och utökade möjligheter till tillfälliga åtgärder. Detta följer huvudsakligen av direktivets krav. Samtidigt behålls det nu gällande kravet på att innehavaren visar sannolika skäl för att ett angrepp har inträffat. På samma sätt krävs att innehavaren visar sannolika skäl för att ett angrepp är nära förestående i de fall innehavaren vill att domstolen ska ingripa på ett tidigare stadium i en påstådd angreppssituation. Det blir alltså inte lättare att få till stånd ett tillfälligt förbud med den nya lagen. Prövningen uppfyller som hittills grundläggande krav på rättssäkerhet.

Sammantaget bedömer regeringen att risken för att enskilda aktörer lider rättsförluster på grund av skyddet för företagshemligheter även fortsättningsvis är liten. Tvärtom innebär den förstärkta sekretessen ett skydd för båda parter i en process där tvisten rör vem som har rätt till en viss företagshemlighet. Det skyddet är minst lika viktigt för små aktörer som för stora.

Enligt *Kommerskollegium* bör det göras en mer ingående konsekvensbeskrivning avseende förslagets effekter för utländska arbetstagare. Det som sägs ovan har bäring på såväl svenska som utländska arbetstagare. I fråga om arbetstagare från andra medlemsstater bör de EU-gemensamma reglerna bidra till ökad förutsebarhet när det gäller vad som är en tillåten respektive en otillåten hantering av arbetsgivarens företagshemligheter. Förutsättningarna för en ökad, gränsöverskridande rörlighet på arbetsmarknaden blir därför bättre. Även för arbetstagare som kommer från ett tredjeländ bör steget från att arbeta i en medlemsstat till att börja arbeta i en annan medlemsstat bli mindre, då regelverken i fråga om företagshemligheter i väsentliga delar är harmoniserade.

Konsekvenser för domstolarna

Förslagen innebär som nämns ovan att den krets av angripare av företagshemligheter som av domstol kan åläggas förbud eller föreläggande om andra skyddsåtgärder vidgas. Det införs också fler möjligheter för en innehavare av en företagshemlighet att få till stånd förbud eller andra skyddsåtgärder för att hindra angrepp samtidigt som möjligheten för innehavaren att få skadestånd utökas något. Detta innebär i sin tur att antalet mål i domstol kan öka.

Det är svårt att med någon precision ange hur stor ökningen kan komma att bli. Till saken hör att antalet tvister som rör företagshemligheter som når domstol i dag är få. Utredningen uppskattar antalet domar i tvistemål som rör företagshemligheter till färre än tio per år, varav vissa mål även rör andra frågor. Tendensen är enligt utredningen att antalet mål ökar något. Sedan 2007 har fyra åtal väckts avseende brott mot den hittillsvarande lagen. Brottmålen är alltså mycket få.

Regeringen bedömer att den nya lagen i första hand kommer att innebära att innehavaren av företagshemligheten gör gällande flera alternativa eller kumulativa grunder för sin talan i tvister som redan med den hittillsvarande lagen skulle belasta domstolarna. Ökningen av antalet mål bedöms därför vara marginell. Även om det inte kan uteslutas att målens

komplexitet och omfattning samtidigt blir något större, bedöms eventuella kostnadsökningar kunna hanteras inom befintliga ekonomiska ramar.

Förslagen innebär att det inte ska gälla någon tidsbegränsning för sekretess för uppgifter om företagshemligheter som förekommer i mål eller ärenden om angrepp eller nära förestående angrepp på företagshemligheter enligt lagen om företagshemligheter. Detta leder till att domstolarna sannolikt kommer att behöva se över sina rutiner för hanteringen av handlingar som innehåller företagshemligheter och som förekommer i sådana mål eller ärenden. Varken denna förändring eller förslagen i övrigt är dock av karaktären att de medför någon ökad arbetsbelastning eller något behov av utbildningsinsatser annat än initialt. Eventuella kostnadsökningar får därför anses rymmas inom de befintliga anslagsramarna.

Sammantaget görs bedömningen att förslagen inte medför några ökade kostnader för det allmänna.

Förslagen innebär inga förändringar av reglerna om vilken domstol som ska vara behörig att döma i mål om angrepp på företagshemligheter. Några remissinstanser, bl.a. *Svea hovrätt*, *Patent- och registreringsverket (PRV)* och *SFIR*, anser att det finns skäl att överväga om mål enligt lagen om företagshemligheter alltid ska handläggas av Patent- och marknadsdomstolen, förutsatt att det inte är fråga om arbetstvister.

Frågan om huruvida andra mål om företagshemligheter än arbetstvister borde handläggas av Patent- och marknadsdomstolen behandlades nyligen vid införandet av de särskilda domstolarna Patent- och marknadsdomstolen respektive Patent- och marknadsöverdomstolen. Regeringen anförde då att även om den hittillsvarande lagen om skydd för företagshemligheter har anknytning till både immaterialrätt och konkurrensrätt och det därmed kan finnas fördelar med att mål som rör tillämpningen av lagen prövas av Patent- och marknadsdomstolen, finns det också skäl som talar mot en sådan lösning. Målen har också koppling till andra rättsområden, förutom arbetsrätten även straffrätten och yttrandefriheten.

Regeringen framhöll även att den särskilda instansordningen för de tvistemål och ärenden som omfattas av patent- och marknadsdomstolsreformen utgör ett principiellt avsteg från vad som i allmänhet gäller och därför inte bör omfatta fler måltyper än nödvändigt. Detta gör sig gällande med särskild styrka i förhållande till måltyper som berör så många rättsområden som målen om företagshemligheter. Regeringen ansåg därför att det, i vart fall inte till en början, borde skapas någon generell exklusiv behörighet för Patent- och marknadsdomstolen att pröva tvistemål om företagshemligheter (prop. 2015/16:57 s. 184).

Det finns enligt regeringens mening i nuläget inte anledning att ompröva det ställningstagandet. Något beredningsunderlag i den delen finns heller inte.

Konsekvenser för insynen i domstolarnas verksamhet och andra allmänna intressen

Förslagen innebär att sekretess i domstol framöver ska gälla inte bara för uppgifter om en myndighets eller en enskilds affärs- eller driftförhållanden utan även då sådana uppgifter förekommer inom en forskningsinstitution. Detta innebär en utvidgning av det sekretesskyddade området

och en motsvarande minskning av insynen i en sådan domstolsprocess där uppgiften förekommer. Förändringarna är nödvändiga med hänsyn till direktivet. Det bör höra till undantagsfallen att det förekommer information som är företagshemlig i lagens mening hos forskningsinstitutioner eller andra som inte bedriver näringsverksamhet med avseende på den aktuella informationen. Sannolikt kommer det utvidgade området för sekretess sällan att tas i anspråk. Några nämnvärda konsekvenser för insynen i domstolarnas verksamhet går det därför inte att tala om.

Förslagen bedöms inte medföra några konsekvenser för miljön, för den kommunala självstyrelsen, för regionalpolitiken, för jämställdheten mellan kvinnor och män eller för möjligheten att nå de integrationspolitiska målen. Förslagen medför inte heller några kostnader för andra statliga myndigheter än domstolar eller för landsting eller kommuner.

Företagarförbundet Fria Företagare framhåller vikten av att företag och andra informeras om vad den nya lagen innebär. Information om lagändringarna kommer att ske på sedvanligt sätt. Fråga är huvudsakligen om en förstärkning av ett redan existerande och väl etablerat regelverk. Regeringen bedömer att det inte behövs några ytterligare särskilda informationsinsatser.

16 Författningskommentar

16.1 Förslaget till lag om företagshemligheter

Lagen ersätter lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter.

Många av paragraferna i den nya lagen överensstämmer i sak åtminstone delvis med den hittillsvarande lagen. I de fallen är författningskommentaren utformad så att det anges vilken paragraf i den hittillsvarande lagen som den aktuella paragrafen motsvarar helt eller delvis. Dessutom anges hänvisningar till lagförarbetena: propositionen om skydd för företagshemligheter (prop. 1987/88:155) och utskottsbetänkandena 1988/89:LU30 och 1989/90:LU37. Vidare finns i förekommande fall hänvisningar till Europaparlamentets och rådets direktiv 2016/943/EU av den 8 juni 2016 om skydd mot att icke röjd know-how och företagsinformation (företagshemligheter) olagligen anskaffas, utnyttjas och röjs, här kallat direktivet.

I de fall det anges att en paragraf delvis motsvarar en paragraf i den hittillsvarande lagen kan det vara fråga om att den nya paragrafen omfattar mer, t.ex. innehåller sakliga nyheter, men också att något moment i den hittillsvarande paragrafen har fått en annan placering i den nya lagen eller har utgått. I dessa fall kommenteras de sakliga skillnaderna särskilt. Motsvarande gäller om en paragraf i den nya lagen saknar motsvarighet i den hittillsvarande lagen.

Därutöver kommenteras vissa paragrafer mer utförligt utan att någon skillnad finns i sak i förhållande till den hittillsvarande lagen. Det är huvudsakligen fråga om fall där en kommentar behövs på grund av en paragrafs struktur eller för att beskriva paragrafens förhållande till andra bestämmelser i den nya lagen.

Lagens syfte

1 § Denna lag syftar till att förhindra att företagshemligheter obehörigen anskaffas, utnyttjas eller röjs.

Lagen genomför delvis Europaparlamentets och rådets direktiv 2016/943/EU av den 8 juni 2016 om skydd mot att icke röjd know-how och företagsinformation (företagshemligheter) olagligen anskaffas, utnyttjas och röjs.

Paragrafen anger lagens syfte. Den saknar motsvarighet i den hittillsvarande lagen.

I *första stycket* anges att lagen syftar till att förhindra att företagshemligheter obehörigen anskaffas, utnyttjas eller röjs. En definition av begreppet företagshemlighet finns i 2 §. Begreppen anskaffande, utnyttjande och röjande av företagshemligheter behandlas i 3 §. I 4 § klargörs att lagen endast gäller obehöriga angrepp på företagshemligheter. I författningskommentaren till den paragrafen behandlas vad som avses med ett obehörigt anskaffande, utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet.

Av *andra stycket* framgår att lagen delvis genomför direktivet. Direktivet genomförs därutöver genom bl.a. 27 kap. 2 § rättegångsbalken och 36 kap. 2 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400). I författningskommentarerna nedan anges i förekommande fall vilka artiklar i direktivet som genomförs i respektive paragraf.

Vad som avses med företagshemlighet

2 § Med företagshemlighet avses i denna lag information

1. om affärs- eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse eller i en forskningsinstitutions verksamhet,

2. som varken som helhet eller i den form dess beståndsdelar ordnats och satts samman är allmänt känd hos eller lättillgänglig för den som normalt har tillgång till information av det aktuella slaget,

3. som innehavaren har vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla, och

4. vars röjande är ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende för innehavaren.

Erfarenheter och färdigheter som en arbetstagare har fått vid normal yrkesutövning är inte en företagshemlighet. Inte heller är information om något som utgör ett brott eller annat allvarligt missförhållande en företagshemlighet.

Paragrafen innehåller en definition av företagshemlighet. Den motsvarar delvis 1 § i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 12 f. och 34 f. samt bet. 1989/90:LU37 s. 20 f.). Med paragrafen genomförs artikel 1.3 a och 1.3 b samt artikel 2.1 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 6.

I *första stycket första punkten* anges som en första förutsättning för att informationen ska utgöra en företagshemlighet att informationen rör affärs- eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse eller i en forskningsinstitutions verksamhet. Bestämmelsen överensstämmer, förutom omnämmandet av forskningsinstitutioner, med hittills gällande rätt.

Informationen ska ha anknytning till en näringsidkares rörelse eller en forskningsinstitutions verksamhet. Därav följer även vem som kan vara innehavare av en företagshemlighet. Med innehavare avses i lagen såled-

es den fysiska eller juridiska person – en näringsidkare eller en forskningsinstitution – som lagligen kontrollerar företagshemligheten. Även den som till följd av ett angrepp på företagshemligheten förlorat kontrollen över hemligheten är att se som innehavare av den i lagens mening.

Begreppet affärs- eller driftförhållanden tar sikte inte bara på kommersiella uppgifter om enskilda affärshändelser utan också på information om affärshändelser av mer allmänt slag, såsom marknadsundersökningar, marknadsplanering, prissättningskalkyler och planer rörande reklamkampanjer. Begreppet, som även används i ett stort antal bestämmelser i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), inkluderar information som kan hänföras till den pågående driften eller produktionen samt information som rör konstruktions- och utvecklingsarbete, forskning, prov och liknande (prop. 1987/88:155 s. 35).

Begreppet näringsidkare ska förstås i vidsträckt bemärkelse och inbegriper varje fysisk eller juridisk person som yrkesmässigt bedriver verksamhet av ekonomisk art, oavsett om verksamheten är inriktad på vinst eller inte (prop. 1987/88:155 s. 34). Om en ideell organisation i någon del bedriver verksamhet som har kommersiell betydelse, bör organisationen anses som näringsidkare i fråga om den verksamheten. Vid bedömningen av om en person ska anses som näringsidkare eller inte i lagens mening finns det ofta anledning att fästa mindre vikt vid formella aspekter, exempelvis om personen är godkänd för F-skatt eller om näringsverksamheten är registrerad i vederbörlig ordning.

En nyhet i lagen är att forskningsinstitutioner uttryckligen nämns, vid sidan av näringsidkare. Det kan nämligen förekomma att information om affärs- eller driftförhållanden som i övrigt uppfyller kraven i förevarande paragraf finns inom en forskningsinstitutionens verksamhet utan att institutionen har några konkreta planer på att låta någon kommersialisera en produkt eller en tjänst som har utvecklats på grundval av informationen. Även forskningsinstitutioner kan vara innehavare av företagshemligheter, om lagens övriga förutsättningar för det är uppfyllda. Forskningsinstitutioner som hanterar det slags information som lagen skyddar är i och för sig ofta näringsidkare i lagens mening.

Med forskningsinstitution ska förstås varje verksamhet i vilken det bedrivs forskning under institutionaliserade former. Det kan röra sig om allt ifrån statliga universitet och högskolor till små som stora privata forskningsinrättningar. I praktiken avgränsas dock tillämpningsområdet för lagen om företagshemligheter hos myndigheter som bedriver forskningsverksamhet framför allt av i vilken utsträckning som sekretess gäller för forskningsresultat och liknande hos myndigheten. Offentlig information kan inte skyddas som en företagshemlighet.

Information omfattar liksom hittills både sådana uppgifter och sammanställningar av 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. Begreppet är alltså teknikneutralt och bör ges en innebörd som sammanfaller med hur uttrycket används i allmänt språkbruk. I begreppet ryms alla typer av uppgifter oberoende av om de är enkla och okomplicerade eller unika, komplexa eller på annat sätt kvalificerade (prop. 1987/88:155 s. 34). Även källkod-er och datorprogram omfattas.

Jämfört med den hittillsvarande lagen tas beskrivningen av vad som kan utgöra information bort, eftersom den är obehövlig.

I *första stycket andra punkten* klargörs vad som avses med hemlig information. Någon saklig ändring i förhållande till vad som gäller enligt den hittillsvarande lagen, som saknar en uttrycklig sådan bestämmelse, är inte avsedd.

För att informationen ska anses vara hemlig krävs att den varken som helhet eller i den form dess beståndsdelar ordnats och satts samman är allmänt känd hos eller lättillgänglig för den som normalt har tillgång till information av det aktuella slaget.

I kravet ligger att kretsen av personer med kännedom om informationen måste vara begränsad, definierbar och slutet i den meningen att personerna inte reservationslöst är behöriga att utnyttja eller föra den vidare (prop. 1987/88:155 s. 13).

Det framgår av bestämmelsen att det kan förekomma att information som i sig inte hemlighålls blir företagshemlig när den sätts samman med annan information. Listor på kunder med kontaktpuppgifter, där namnen på de olika kunderna var för sig visserligen knappast utgör någon företagshemlighet men där den sammanställda listan kan vara värdefull, är exempel på detta.

Av *första stycket tredje punkten* framgår att informationens innehavare, dvs. näringsidkaren eller forskningsinstitutionen, måste ha vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla informationen; annars är informationen inte skyddad enligt lagen. I detta ligger ett uttryckligt krav på aktivitet från innehavarens sida som saknar motsvarighet i den hittillsvarande lagen.

Det krävs inte att de åtgärder för hemlighållande som innehavaren vidtar måste vara av något särskilt slag eller uppnå en bestämd nivå av skydd. Däremot läggs ett ansvar på innehavaren att vidta tillräckliga åtgärder för att bevara informationens karaktär av hemlighet. Åtgärderna kan bestå i att innehavaren utfärdar instruktioner om hur hemlig information ska hanteras på arbetsplatsen eller i att viss information är åtkomlig endast för den som har getts särskild behörighet.

En innehavare som är helt passiv i fråga om skyddet för sina företagshemligheter kan inte anses ha vidtagit rimliga åtgärder enligt bestämmelsen. Att innehavaren själv avstår från att sprida informationen är inte tillräckligt. Inte heller är det tillräckligt att de som har tillgång till informationen, t.ex. anställda och parter som innehavaren står i affärsförbindelse med, redan utifrån informationens karaktär borde förstå att den är hemlig. I fråga om information som innehavaren uppenbart har skäl att hålla skyddad bör dock kravet på aktivitet från näringsidkarens sida sättas lågt. Om det framstår som mer långsökt att informationen skulle vara skyddsvärd för innehavaren, bör det krävas större ansträngningar från dennes sida.

Av betydelse vid bedömningen av om rimliga åtgärder för hemlighållande har vidtagits är också hur förutsebart ett visst angrepp har varit för innehavaren av företagshemligheten.

Det kan vidare ha betydelse om den företagshemliga informationen förekommer inom ramen för en långvarig och förtroendefull avtalsförbindelse eller om det rör sig om en tillfällig affärskontakt som innehavaren inte känner sedan tidigare. Vid långvariga affärsförhållanden bör

det i många fall kunna godtas att innehavaren endast initialt gör klart vad som gäller i sekreteshänseende mellan parterna. Något krav på att innehavaren vid varje förmedling av en företagshemlighet måste ange att informationen är hemlig finns då inte.

Enligt *första stycket fjärde punkten* krävs det vidare, för att lagen ska vara tillämplig, att röjandet av informationen är ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende för innehavaren. I detta ligger att informationen ska ha kommersiellt värde på grund av att den är hemlig. Kravet överensstämmer med hittills gällande rätt och innebär att ett röjande ska förändra innehavarens konkurrensförmåga negativt när denne konkurrerar på marknaden med de konkurrensmedel som är förenliga med kravet på en sund konkurrens (jfr bet. 1989/90:LU37 s. 111 f.). Det räcker att ett röjande typiskt sett leder till skada. Något krav på att skada har uppstått i det enskilda fallet finns inte (prop. 1987/88:155 s. 36). Att det räcker med att röjandet typiskt sett leder till skada har särskild betydelse när det gäller att bedöma om skaderekvisitet är uppfyllt om informationen finns hos en icke-kommersiell forskningsinstitution. Det ligger mindre nära till hands att anse att en sådan institution konkurrerar på en marknad på samma sätt som en näringsidkare.

Till följd av kravet att röjandet av informationen är ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende för innehavaren faller en stor mängd information om affärs- eller driftförhållanden utanför lagens tillämpningsområde. I många fall bör det ganska enkelt kunna konstateras att informationen visserligen rör företagets interna förhållanden men inte på ett sådant sätt att det har potential att påverka innehavarens konkurrensförmåga om informationen blir allmänt känd. Det kan röra sig om företagets avtal om t.ex. elförsörjning, anställningsavtal eller annan, närmast administrativ information om företagets organisation. Visserligen kan ett röjande av även information av det slaget någon gång påverka konkurrensförmågan negativt. Som regel har dock sådan information, tagen för sig, varken ett kommersiellt eller potentiellt kommersiellt värde och saknar typiskt sett betydelse som konkurrensmedel.

Enligt *andra stycket första meningen* undantas information som utgörs av en arbetstagares erfarenhet och färdigheter som han eller hon har fått vid normal yrkesutövning från lagens tillämpningsområde.

Information som vem som helst med adekvat utbildning kan omsätta i praktiskt resultat anses som information som tillhör arbetsgivaren. Är emellertid informationen knuten till individen, så att den inte genom en instruktion eller anvisning kan överflyttas till någon annan, bör den anses vara av personlig art och inte ingå i näringsidkarens rörelse. Karakteristiskt för den information som nu avses är att den som regel saknar anknytning till något som kan sägas vara säreget eller specifikt för det företag där arbetstagaren är anställd (jfr prop. 1987/88:155 s. 35 och 61). Motsvarande gäller även enligt den hittillsvarande lagen utan att det där kommer till uttryck i lagtexten.

I förhållande till den hittillsvarande lagen klagörs i *andra stycket andra meningen* att inte heller information om något som utgör brott eller annat allvarligt missförhållande är en företagshemlighet. Detta hänger samman med det tidigare nämnda förhållandet att lagen endast skyddar information vars röjande kan förändra innehavarens konkurrensförmåga negativt när denne konkurrerar på marknaden med de konkurrensmedel

som är förenliga med en sund konkurrens. Att det avslöjas att brott och andra allvarliga missförhållanden förekommer i en viss verksamhet medför ingen skada som skyddas av rättsordningen. Den skrothandlare som i sin rörelse också ägnar sig åt yrkesmässig häleriverksamhet får inte på grund av lagen något som helst skydd mot att hans eller hennes brottsliga verksamhet avslöjas (bet. 1989/90:LU37 s. 111). Det ligger tvärtom i allmänhetens intresse att sådana missförhållanden uppmärksammas.

För att viss information ska omfattas av bestämmelsen måste brottet faktiskt ha begåtts eller den oacceptabla verksamheten ha utövats. Det räcker alltså inte med en misstanke (jfr bet. 1989/90:LU37 s. 24).

Med brott avses alla slags brott. Något krav på brottets svårhetsgrad uppställs inte.

Med annat allvarligt missförhållande avses förfaranden från innehavarens sida som – utan att vara kriminaliserade – innebär att gällande regler åsidosätts i väsentliga avseenden och som kan medföra ingripanden från det allmännas sida i form av föreskrifter, förbud m.m. Som exempel kan nämnas att en näringsidkare, utan att någon kan lastas för brott, bryter mot lagregler om arbetsmiljö eller miljöskydd eller på annat sätt utsätter sina anställda eller de kringboende för allvarliga miljörisker. Ett annat exempel är att företaget i strid med marknadsförings- eller livsmedelslagstiftningen tillhandahåller konsumenterna hälsofarliga eller uppenbart otjänliga produkter. Som andra exempel kan nämnas bristande omsorg vid en inrättning inom hälso- och sjukvården, bristande kvalitet i utbildningen vid en skola på grund av att skolförfattningarna inte följs eller överträdelse av konkurrenslagstiftning eller författningar på finansmarknadsområdet (jfr bet. 1988/89:LU30 s. 26 och bet. 1989/90:LU37 s. 27 f.).

De nu nämnda situationerna kännetecknas av att någon åsidosätter lagar, förordningar eller föreskrifter som har meddelats till skydd för allmänheten. Det är tydligt att det i fall som dessa finns ett starkt allmänt intresse av att förhållandena kan rättas till.

Huruvida exempelvis ett röjande av viss information faller inom lagens tillämpningsområde får avgöras efter läsning av både förevarande paragraf, som pekar ut lagens skyddsobjekt, och 4 §. Den senare paragrafen begränsar tillämpningsområdet ytterligare i situationer då informationen som röjs inte i sig utgörs av ett missförhållande eller liknande, men där röjandet sker för att avslöja något som kan anses utgöra ett sådant missförhållande (de s.k. kombinationsfallen). Det är då inte fråga om något obehörigt angrepp på företagshemligheten, varför lagen på den grunden inte är tillämplig (bet. 1989/90:LU37 s. 25). Motsvarande gäller enligt den hittillsvarande lagen.

För att åskådliggöra denna avgränsning av lagens tillämpningsområde kan som ett exempel nämnas att en anställd vid ett teknikföretag avslöjar att det förekommer mutbrottslighet i den verksamhet som drivs av ett utländskt dotterbolag. Om avslöjandet gäller enbart information om detta förhållande, är lagen inte tillämplig eftersom förekomsten av mutbrottslighet aldrig utgör någon företagshemlighet. Detta följer av förevarande paragraf. Om den anställde, i syfte att avslöja brottet, även avslöjar t.ex. affärskontrakt som innehåller information som i och för sig utgör en företagshemlighet enligt förevarande paragraf, kan avslöjandet ändå falla utanför lagens tillämpningsområde, men då enligt 4 §. Detta eftersom det

inte är fråga om något obehörigt angrepp på företagshemligheten, dvs. informationen i affärskontraktet.

Andra uttryck i lagen

3 § Med angrepp på en företagshemlighet avses att någon utan innehavarens samtycke

1. bereder sig tillgång till, tillägnar sig eller på något annat sätt anskaffar företagshemligheten,
2. utnyttjar företagshemligheten, eller
3. röjer företagshemligheten.

Med utnyttjande av en företagshemlighet ska även avses att någon tillverkar varor vars formgivning, egenskaper, funktion, tillverkning eller marknadsföring gynnas avsevärt av en angripen företagshemlighet. Det samma gäller då någon bjuder ut sådana varor till försäljning, för ut dem på marknaden eller importerar, exporterar eller lagrar sådana varor för dessa ändamål.

I paragrafen anges vad som avses med angrepp på en företagshemlighet. Den saknar motsvarighet i den hittillsvarande lagen. Genom paragrafen genomförs artikel 2.4 och delvis artikel 4 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 7.

Begreppen angrepp och angripa används även i den hittillsvarande lagen (se t.ex. 2 och 11 §§). Begreppen avses där omfatta förfaranden som enligt lagen kan leda till skadestånd eller straff för den som angriper företagshemligheten (angriparen). De fyra specifika förfaranden med företagshemligheter som nämns i olika bestämmelser om skadestånd eller straff är anskaffande, bereda sig tillgång till, utnyttjande och röjande. Förevarande paragraf förändrar inte denna systematik, även om den hittillsvarande lagen saknar en uttrycklig definition av angrepp. Som framgår nedan innebär definitionen en viss utvidgning av vad som utgör ett anskaffande respektive ett utnyttjande enligt lagen.

Enligt *första stycket* består ett angrepp på en företagshemlighet i att någon utan innehavarens samtycke anskaffar, utnyttjar eller röjer företagshemligheten. Bestämmelsen omfattar både angrepp på en företagshemlighet som inte tidigare har angripits (ursprungliga angrepp) och angrepp som följer på någon annans angrepp (efterföljande angrepp).

Kravet på att anskaffandet, utnyttjandet eller röjandet ska ha skett utan innehavarens samtycke för att omfattas av lagen följer av att lagen endast gäller obehöriga angrepp på företagshemligheter (4 §). Av tydlighetsskäl kommer detta till uttryck redan i förevarande paragraf.

Huruvida samtycke föreligger får bedömas från fall till fall. Något uttryckligt samtycke krävs inte nödvändigtvis. Till följd av kravet i 2 § första stycket tredje punkten på att innehavaren ska ha vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla sina företagshemligheter bör det mer sällan vara oklart för exempelvis anställda om en viss slags hantering av företagshemligheter är tillåten inom verksamheten eller inte.

Det krävs inte att angriparen har handlat med uppsåt eller av oaktsamhet för att det ska röra sig om ett angrepp. Frågan om huruvida ett anskaffande, utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet i strid med innehavarens samtycke har skett ska som huvudregel prövas på objektiva grunder, på samma sätt som inom immaterialrätten. Detta är en

nyhet jämfört med hur begreppet angrepp används i den hittillsvarande lagen.

Även den som anskaffar, utnyttjar eller röjer en företagshemlighet utan att ha känt till, eller ens borde ha känt till, att företagshemligheten tidigare har angripits enligt lagen angriper alltså företagshemligheten. Detta då den lagliga innehavarens samtycke saknas. En annan nyhet i förhållande till den hittillsvarande lagen är att det saknar betydelse om någon av de personer som i tidigare led har hanterat företagshemligheten gjort detta i god tro i förhållande till det ursprungliga angreppet (jfr 2 § tredje stycket i den hittillsvarande lagen). Företagshemligheten kan dock ha passerat genom så många mellanhänder att den inte längre uppfyller kravet i 2 § på att vara hemlig. I så fall utgör hanteringen av informationen inte något angrepp enligt lagen.

Enligt *första punkten* anses det vara ett angrepp på en företagshemlighet att bereda sig tillgång till, tillägna sig eller på något annat sätt anskaffa företagshemligheten. Varje slags förvärv eller tillägnande kan därmed utgöra ett angrepp.

Med att bereda sig tillgång till en företagshemlighet avses liksom hittills sådana förfaranden som kan vara straffbara som företagsspioneri (se 26 §). Anskaffandet avser i dessa fall endast sådan information som angriparen inte redan har tillgång till, exempelvis inom ramen för sina arbetsuppgifter. För att en angripare ska anskaffa en företagshemlighet genom att bereda sig tillgång till den krävs någon form av aktivitet från hans eller hennes sida. Att någon får del av en företagshemlighet av en slump innebär därför inte att han eller hon har berett sig tillgång till den (prop. 1987/88:155 s. 19 och 38 f.).

En nyhet i förhållande till den hittillsvarande lagen är att även fall då någon utan innehavarens samtycke tillägnar sig en företagshemlighet innebär ett angrepp. Tillägget föranleds av direktivet och innebär att tillämpningsområdet såvitt avser anskaffanden av företagshemligheter utvidgas.

Exempel på en situation där någon kan anses tillägna sig en företagshemlighet är när en arbetstagare utan arbetsgivarens samtycke tar med sig dokument, som arbetstagaren har lovlig tillgång till på arbetsplatsen och som innehåller företagshemligheter, från arbetsplatsen till den egna bostaden i syfte att göra dessa till sina. Att tillägna sig en företagshemlighet kan även avse att arbetstagaren kopierar sådana dokument och gör kopiorna till sina. Så kan ske genom att elektroniska filer kopieras från innehavarens dator till arbetstagarens egen dator, eller genom att arbetstagaren skickar filerna elektroniskt till en privat e-postlåda som arbetsgivaren saknar åtkomst till.

Ett annat exempel på tillägnande är att en part i en affärsförbindelse med den lagliga innehavarens samtycke tar emot dokument med företagshemligheter och därefter gör dokumenten till sina.

Avgörande är i dessa fall att angriparen vidtar någon form av åtgärd med dokumenten med företagshemligheter som innehavaren har gett angriparen tillgång till och att åtgärden syftar till att de företagshemliga dokumenten ska tillfalla angriparen. En arbetstagare som kopierar dokument som innehåller företagshemligheter i syfte att underlätta det egna arbetet ska dock inte anses anskaffa en företagshemlighet enligt paragrafen. Att kopiorna medtas från arbetsplatsen till bostaden leder inte till

någon annan bedömning, om syftet inte är annat än att arbeta hemifrån. Detta gäller oavsett om kopieringen sker i strid med arbetsgivarens instruktioner.

Arbetsgivarens instruktioner och förhållningsregler saknar dock inte betydelse vid bedömningen av om ett angrepp på en företagshemlighet föreligger. Har arbetsgivaren uttryckligen förbjudit att dokument som innehåller företagshemligheter medtas från arbetsgivarens lokaler kan det ofta tala för att det har skett ett anskaffande, om arbetstagaren förvarar dokumenten i sin bostad eller på annat sätt oåtkomligt för arbetsgivaren. Detta kan i sin tur tala för att arbetstagaren har haft för avsikt att göra dessa till sina, särskilt om dokumenten med företagshemligheterna fortfarande finns där sedan anställningen upphört och arbetstagaren inte vill kännas vid sin tillgång till dem eller saknar godtagbar förklaring till innehavet av dokumenten. Huruvida ett tillägnande har skett eller inte kan alltså som regel bedömas utifrån de yttre förhållandena.

Det kan förekomma att en arbetstagare med arbetsgivarens tillstånd förvarar dokument med företagshemligheter exempelvis i bostaden eller i en egen dator. Sådana företagshemligheter har han eller hon normalt inte rätt att behålla när anställningen upphör. Om han eller hon, med avsikt att behålla dokumenten, på arbetsgivarens uppmaning låter bli att lämna tillbaka eller förstöra dem, får även detta ses som ett tillägnande av företagshemligheter i paragrafens mening. I dessa fall krävs inte någon särskild aktivitet från arbetstagarens sida. Tillägnet är i stället knutet till en underlåtenhet att följa arbetsgivarens instruktioner på ett sätt som får till följd att arbetsgivaren permanent berövas kontrollen över det företagshemliga materialet.

Det som nu har sagts om dokument gäller också i fråga om andra handlingar, föremål, material eller ämnen som innehåller företagshemligheten eller från vilka företagshemligheten kan härledas.

Utöver då någon bereder sig tillgång till eller tillägnar sig en företagshemlighet avses med angrepp på en företagshemlighet enligt paragrafen även att någon utan innehavarens samtycke på något annat sätt anskaffar en företagshemlighet. Det innebär att t.ex. ett anskaffande av en företagshemlighet som strider mot god sed inom affärlivet är ett angrepp enligt lagen. Även den som köper, får eller byter till sig en företagshemlighet har anskaffat den i lagens mening. Om ett sådant anskaffande sker med den lagliga innehavarens samtycke, är det dock inte ett angrepp enligt lagen. Det ligger därmed i sakens natur att ett förvärv av företagshemligheter i form av köp och liknande endast utgör angrepp om företagshemligheten tidigare har angripits av någon annan enligt lagen.

I *andra och tredje punkterna* anges att med angrepp på en företagshemlighet även avses då någon utnyttjar respektive röjer en företagshemlighet. Innebörden av begreppen utnyttjande och röjande är, bortsett från tillägget beträffande vissa varor i andra stycket, densamma som i den hittillsvarande lagen. Med utnyttjande avses att någon i egen verksamhet praktiskt tillämpar den information som utgör företagshemligheten. Det ska vara fråga om ett kommersiellt utnyttjande, men det krävs inte att verksamheten går med vinst. Med röjande avses att angräparen avslöjar hemligheten för någon annan. Det saknar i princip betydelse om röjandet sker mot ersättning eller inte (prop. 1987/88:155 s. 41).

Begreppet angrepp omfattar som framgår ovan ett stort antal förfaranden av olika slag. Till de praktiskt mest viktiga fallen hör att någon anskaffar, utnyttjar eller röjer en företagshemlighet i strid med en avtalsförpliktelse. Detta är ingen nyhet jämfört med den hittillsvarande lagen som också den tar sin utgångspunkt i att det finns ett avtal mellan innehavaren och någon annan. Vad som är en avtalsförpliktelse bör liksom hittills förstås i vidsträckt mening. Det kan handla om uttryckliga överenskommelser om att viss information inte får röjas eller utnyttjas, vanligtvis i form av sekretess- eller konkurrensklausuler, liksom en sådan tystnadsplikt som följer med en arbetstagares lojalitetsplikt i förhållande till arbetsgivaren. Också den lojalitetsplikt som gäller för bl.a. styrelseledamöter i ett aktiebolag medför en skyldighet att inte röja företagets företagshemligheter så att bolaget skadas (jfr prop. 1972:116 s. 134).

Därutöver omfattar begreppet angrepp ett flertal förfaranden då det inte finns ett avtalsförhållande mellan den lagliga innehavaren och angriparen. Det rör sig bl.a. om sådana förfaranden som kan föranleda ett straff- eller skadeståndsansvar enligt förevarande lag utan krav på ett bakomliggande avtalsförhållande. Till skillnad från lagens straff- och skadeståndsbestämmelser finns det i förevarande paragraf inte något krav på uppsåt eller oaktsamhet hos angriparen. Härigenom blir lagens tillämpningsområde mer vidsträckt jämfört med den hittillsvarande lagen.

En part eller partsrepresentant som i god tro utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon har fått del av på grund av en domstols beslut bör exempelvis anses utföra ett angrepp på företagshemligheten (jfr 7 §). På samma sätt bör det anses som ett angrepp då någon anskaffar, utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som tidigare har angripits enligt lagen även om det sker i god tro om det tidigare angreppet (jfr 8 §).

Det är även ett angrepp när en företagshemlighet röjs i strid med offentlighets- och sekretesslagen eller ett förordnande om tystnadsplikt enligt 5 kap. 4 § rättegångsbalken (ett s.k. yppandeförbud).

Även om begreppet angrepp i och för sig omfattar varje fall då någon utan innehavarens samtycke anskaffar, utnyttjar eller röjer en företagshemlighet, innehåller lagen inte något generellt förbud mot att anskaffa, utnyttja eller röja företagshemligheter i strid med den lagliga innehavarens vilja. Ett angrepp på en företagshemlighet kan ibland vara tillåtet även om det sker utan samtycke från innehavaren. Liksom i den hittillsvarande lagen följer detta av att lagen endast gäller obehöriga angrepp på företagshemligheter, se 4 §. I författningskommentaren till den paragrafen behandlas ett flertal angrepp på företagshemligheter som är tillåtna.

Ett förfarande med en företagshemlighet kan inte sällan samtidigt bedömas som flera typer av angrepp. Ett exempel är att någon med lovlig tillgång till företagshemligheten tillägnar sig hemligheten och i mer eller mindre omedelbar anslutning till det även utnyttjar eller röjer den utan att några särskilda åtgärder dessförinnan vidtas med företagshemligheten. Ett sådant förfarande kan ses som att angriparen både har anskaffat respektive utnyttjat eller röjt företagshemligheten. Anskaffandet i sig bör då ofta få underordnad betydelse (jfr författningskommentaren till 11 §).

Begreppet utnyttjande av en företagshemlighet ska enligt *andra stycket* i vissa fall ges en mer vidsträckt innebörd än vad som framgår av första stycket andra punkten. Med utnyttjande av en företagshemlighet ska även

avses att någon tillverkar varor vars formgivning, egenskaper, funktion, tillverkning eller marknadsföring gynnas avsevärt av en angripen företagshemlighet, s.k. intrångsgörande varor. Detsamma gäller då någon bjuder ut sådana varor till försäljning, för ut dem på marknaden eller importerar, exporterar eller lagrar sådana varor för dessa ändamål. Vad som avses är när en angripen företagshemlighet på ett betydande sätt påverkar kvaliteten, värdet eller priset på en vara, eller sänker kostnaderna för, underlättar eller påskyndar produktionen eller marknadsföringen av varan. Så är t.ex. fallet beträffande varor vars formgivning, produktion eller marknadsföring bygger på olovligt anskaffade företagshemligheter.

Sådana förfaranden som räknas upp i bestämmelsen är i många fall ett utnyttjande av företagshemligheten redan enligt första stycket andra punkten. Det gäller när varan kan sägas inrymma företagshemligheten, exempelvis på så sätt att det är varans konstruktion som är den företagshemlighet som har angripits. Bestämmelsen klargör dock att all hantering av sådana varor som bestämmelsen avser ska anses som utnyttjande av en företagshemlighet.

Liksom enligt första stycket krävs inte att den som har exempelvis tillverkat varor agerat uppsåtligt eller oaktsamt för att det ska röra sig om ett angrepp genom utnyttjande. Av lagtexten framgår dock att det i fråga om import, export eller lagring av varorna i fråga krävs att åtgärderna sker för det särskilda ändamålet att varorna ska bjudas ut till försäljning eller föras ut på marknaden. Däremot krävs det inte att den som står för importen, exporten eller lagringen av varorna har uppsåt eller är oaktsam i förhållande till att varornas tillverkning m.m. gynnas avsevärt av en angripen företagshemlighet.

Lagen gäller obehöriga angrepp på företagshemligheter

4 § Lagen gäller endast obehöriga angrepp på företagshemligheter.

Som ett obehörigt angrepp anses aldrig att någon angriper en företagshemlighet för att offentliggöra eller inför en myndighet eller ett annat behörigt organ avslöja något som

1. skäligen kan misstänkas utgöra brott med fängelse i straffskalan, eller
2. kan anses utgöra något annat missförhållande och offentliggörandet eller avslöjandet sker till skydd för allmänintresset.

Genom paragrafen begränsas lagens tillämpningsområde till obehöriga angrepp på företagshemligheter. Paragrafen motsvarar i huvudsak 2 § första och andra styckena i den hittillsvarande lagen (bet. 1989/90:LU37 s. 20 f. och 113 f.). Med paragrafen genomförs delvis artiklarna 1.3 b, 3 och 5 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 8.

Enligt *första stycket*, som överensstämmer med den hittillsvarande lagen, gäller lagen endast obehöriga angrepp på företagshemligheter. Innebörden är att skyddet för företagshemligheter liksom hittills ska vägas mot andra intressen.

Bedömningen av om en angripare har godtagbara skäl för att anskaffa, utnyttja eller röja en företagshemlighet får, liksom hittills, göras från fall till fall. Nedan ges några exempel på hur gränsdragningen mellan behöriga och obehöriga angrepp på företagshemligheter bör göras.

I förhållande till den hittillsvarande lagen omfattar lagen fler slags angrepp på företagshemligheter (se definitionen av angrepp i 3 §). Den omfattar allt anskaffande, utnyttjande och röjande av en företagshemlighet som sker utan innehavarens samtycke. Förevarande bestämmelse syftar till att undanta sådana anskaffanden, utnyttjanden och röjanden av företagshemligheter som bör anses som godtagbara utifrån de olika intressen som berörs. Bestämmelsen får härigenom en något större betydelse som avgränsning av lagens tillämpningsområde jämfört med motsvarande bestämmelse i den hittillsvarande lagen.

Av definitionen av angrepp på en företagshemlighet framgår att det inte utgör ett angrepp att anskaffa, utnyttja eller röja en företagshemlighet med den lagliga innehavarens samtycke. Av förevarande bestämmelse framgår att ett anskaffande, utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet i flera fall kan vara tillåtet även om det inte finns något samtycke från innehavaren.

Det är som regel nödvändigt för innehavaren av en företagshemlighet att försäkra sig om att det finns begränsningar för vad de personer som med hans eller hennes samtycke hanterar informationen får göra med den (jfr 2 § första stycket tredje punkten). Det kan röra sig om uttryckliga avtal om tystnadsplikt men även om den tystnadsplikt som gäller exempelvis i anställningsförhållanden. Ibland kan det emellertid förekomma att en person får del av en företagshemlighet utan någon skyldighet att begränsa sitt utnyttjande eller röjande av informationen och utan att företagshemligheten kommer personen till del genom ett eget eller någon annans angrepp.

Så kan vara fallet om personen av en slump får kännedom om en företagshemlighet genom en tillfällig observation, eller genom att han eller hon annars påträffar en företagshemlighet som kommit utom innehavarens kontroll. Med utgångspunkt i kravet i 2 § på att innehavaren ska ha vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla företagshemligheten bör det vara ovanligt att en sådan situation uppstår. Om det skulle inträffa är personens angrepp på företagshemligheten att anse som berättigt.

Om en arbetsgivare och en arbetstagare inte avtalar om annat är arbetstagaren efter anställningens upphörande förhindrad att utnyttja eller röja företagshemligheter som han eller hon fått del av i sin anställning endast om det finns synnerliga skäl (6 § andra stycket). I annat fall är utnyttjandet eller röjandet ett berättigt angrepp på företagshemligheterna. Detta överensstämmer i sak med hittills gällande rätt.

Vidare utgör det inte ett obehörigt angrepp att lämna uppgifter till exempelvis en myndighet med stöd av lag eller då det följer av ett föreläggande från myndigheten. En skyldighet att lämna uppgifter kan följa med vittnesplikt i domstol.

Det är inte ett obehörigt angrepp då någon inför sitt ombud i en rättslig process avslöjar en företagshemlighet. Detsamma bör gälla då någon annars röjer information för att ta till vara sin rätt i ett domstolsförfarande eller annat rättsligt förfarande (jfr bet. 1989/90:LU37 s. 35).

Det förekommer att parter och andra från en domstol eller någon annan myndighet får del av allmänna handlingar som innehåller företagshemligheter, ibland på grundval av domstolens eller en annan myndighets skyldighet att sända handlingar till berörda personer. Om ett anskaffande av företagshemligheter under sådana former sker i enlighet med offent-

lighets- och sekretesslagen (2009:400) är det givetvis inte ett obehörigt angrepp på företagshemligheterna.

Parter och partsrepresentanter som får del av handlingar som innehåller företagshemligheter genom en domstols beslut är förhindrade att fritt utnyttja eller röja företagshemligheterna (7 §). För andra mottagare gäller i motsvarande situation inte något sådant förbud. Detsamma gäller om en myndighet på annan grund lämnar ut en handling som innehåller företagshemligheter. Om något förbehåll om sekretess inte har beslutats och företagshemligheten inte tidigare har obehörigen angripits, står det som regel mottagaren fritt att utnyttja eller röja informationen.

Inte heller är det ett obehörigt angrepp på en företagshemlighet då en arbetstagare enligt 22 § lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet lämnar över information som han eller hon har mottagit med tystnadsplikt till en ledamot i styrelsen för sin arbetstagarorganisation (prop. 1987/88:155 s. 45). I fråga om information som en arbetstagare lämnar till sin fackliga företrädare bör överlag utgångspunkten vara att arbetstagaren får röja företagshemligheter för en facklig företrädare inom ramen för en arbetstagarorganisations rådgivning, om det behövs för att arbetstagaren ska kunna ta till vara sina rättigheter i arbetslivet. Endast om särskilda omständigheter talar för motsatsen bör arbetstagarens röjande ses som ett obehörigt angrepp enligt lagen.

Detta innebär självfallet inte att det är tillåtet för en arbetstagare att i rent illojalt syfte eller annars utan godtagbara skäl röja arbetsgivarens företagshemligheter till en facklig företrädare. Om arbetsgivaren ifrågasätter att röjandet varit nödvändigt bör arbetstagaren kunna lämna en godtagbar förklaring till sitt handlande. Bedömningen av om röjandet varit tillåtet får då göras med utgångspunkt i vad för information som arbetstagaren har lämnat och vad som motiverat uppgiftslämnandet.

Den fackliga företrädaren torde inte sällan vara mer insatt än arbetstagaren i hur viss typiskt sett känslig information ska hanteras. I svårbedömda fall kan arbetstagaren behöva samråda med den fackliga företrädaren i fråga om vad han eller hon lämpligen bör röja eller inte röja. Det ligger ett särskilt ansvar på företrädaren att ta ställning till om röjandet är nödvändigt.

Den fackliga företrädaren svarar givetvis själv för vad han eller hon därefter gör med den företagshemliga informationen.

Det finns, liksom hittills, ett omfattande utrymme att anskaffa eller röja företagshemligheter i samband med s.k. visselblåsning, dvs. när någon slår larm om ett missförhållande. Gränsen för vad som är tillåtet enligt lagen får bedömas från fall till fall. Utgångspunkten är att det ska göras en avvägning mellan intresset av att viss information offentliggörs eller avslöjas för en behörig myndighet och innehavarens intresse av skydd för sina företagshemligheter.

En lagstadgad rapporteringsskyldighet finns i fråga om misstänkt penningtvätt eller finansiering av terrorism i lagen (2017:630) om åtgärder mot penningtvätt och finansiering av terrorism. Rapporteringsskyldighet förekommer även i andra författningar med anknytning till näringslivet.

I vissa fall kan ett uppgiftslämnande vara behörigt utan att det finns någon uttrycklig rapporteringsskyldighet. Den som lämnar uppgift om en företagshemlighet till en tillsynsmyndighet med stöd av de bestämmelser

om visseblåsning som genomför de s.k. kapitaltäcknings- och MiFID II-direktiven angriper inte obehörigen företagshemligheten, oavsett om det förhållande som uppgiften avser är ett allvarligt missförhållande eller inte (prop. 2013/14:228 s. 247 och prop. 2016/17:162 s. 515). Inte heller den som gör en anmälan till Finansinspektionen om en misstänkt överträdelse av den s.k. marknadsmissbruksförordningen enligt lagen (2016:1306) med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning utför ett obehörigt angrepp på företagshemligheter om sådana röjs, under förutsättning att anmälaren hade anledning att anta att en överträdelse skett (prop. 2016/17:22 s. 370).

I *andra stycket* ges exempel på angrepp på företagshemligheter som aldrig är att anse som obehöriga. Exemplen avser situationer då angreppet vidtas i syfte att offentliggöra eller annars avslöja misstankar om brott med fängelse i straffskalan eller andra kvalificerade missförhållanden i en verksamhet. Som framgår ovan är bestämmelsen, liksom dess svarighet i den hittillsvarande lagen, inte på något sätt uttömmande i fråga om vilka angrepp som är tillåtna (jämför ordet ”aldrig” i lagtexten). Att avslöja företagshemligheter vid visseblåsning kan som framgår ovan vara godtagbart redan enligt paragrafens första stycke, exempelvis då det sker till Finansinspektionen med stöd av regelverket inom finansmarknaden. I dessa fall krävs inte att de speciella förutsättningarna i *andra stycket* för när ett angrepp på företagshemligheter alltid är godtagbart måste vara uppfyllda.

Till skillnad från den hittillsvarande lagen krävs enligt *andra punkten* inte att det missförhållande som angriparen vill offentliggöra eller annars avslöja är allvarligt, utan det är tillräckligt att offentliggörandet eller avslöjandet av missförhållandet sker till skydd för allmänintresset. Den nya utformningen av lagtexten, som är föranledd av direktivet, är inte avsedd att leda till någon påtaglig förändring av rättsläget. Det kan sällan anses finnas ett allmänt intresse av att offentliggöra eller annars avslöja missförhållanden som inte är allvarliga i den hittillsvarande lagens mening. Att det finns ett starkt enskilt intresse av att sprida viss information är inte tillräckligt.

För att innehavarens intresse av skydd för företagshemligheten ska få stå tillbaka krävs att den information som den enskilde vill offentliggöra eller annars avslöja skäligen kan misstänkas utgöra brott med fängelse i straffskalan, eller kan anses utgöra något annat missförhållande och offentliggörandet eller avslöjandet sker till skydd för allmänintresset.

Sådana brott med fängelse i straffskalan som anges i första punkten är brott på vilka fängelse kan följa. Det finns alltså inte något krav på att brottet i sig är allvarligt.

Till *andra missförhållanden* bör räknas varje slags försummelse eller oegentlighet som förekommer i en verksamhet, oavsett om det rör som ett uppsåtligt eller oaktsamt agerande från verksamhetsutövarens sida eller om missförhållandet har sin grund i en omständighet som ingen särskild person kan lastas för, dvs. en ren olyckshändelse.

Det krävs i fråga om *andra missförhållanden* än misstankar om brott att offentliggörandet eller avslöjandet av missförhållandet sker till skydd för allmänintresset. Avsikten är att kravet ska ha en påtagligt begränsande effekt i fråga om när en företagshemlighet får röjas fritt enligt lagen. Innebörden är att röjandet är tillåtet endast om det sker i syfte att avslöja

ett missförhållande som allmänheten kan sägas ha ett särskilt intresse av att bli upplyst om. Om det inte finns något sådant allmänt intresse av att missförhållandet blir känt, är det inte tillåtet att röja företagshemligheter.

Syftet med den nya utformningen av lagtexten är att på ett tydligare sätt än i den hittillsvarande lagen fånga upp sådana fall då det visserligen inte kan sägas föreligga ett åsidosättande av regler som kan medföra ingripanden från det allmännas sida i form av föreskrifter, förbud m.m. men då förfarandet eller företeelsen av annan anledning framstår som så klart otillbörligt eller klandervärt att det finns ett starkt allmänt intresse av att förhållandena kan rättas till (jfr bet. 1989/90:LU37 s. 27 f.).

För att ett allmänintresse ska anses föreligga bör det krävas att missförhållandet rör en fråga som angår var och en inom en krets som kan definieras som allmänheten. Frågor med anknytning till den allmänna säkerheten, konsumentskyddet, folkhälsan och miljöskyddet är som regel av betydelse för samhället i stort och bör oftast räknas dit. Rör det sig däremot om frågor om rent privata eller personliga spörsmål kan man sällan tala om något allmänintresse i lagens mening.

Vad som förekommer mellan två eller flera parter i ett avtalsförhållande har normalt inte något allmänintresse. Bedömningen bör dock bli en annan om avtalet är ett uttryck för korruption. Korrupta handlingar bör kunna avslöjas till skydd för allmänintresset, även om de inte skulle vara straffbara (jfr prop. 2015/16:128 s. 98). Detsamma gäller om allmänna medel hanteras på ett felaktigt eller obehörigt sätt. I många fall träffas sådana förfaranden av strafflag eller andra bestämmelser till skydd för det allmänna. Någon gång kan det dock inträffa att ett förfarande inte kan sägas strida mot något regelverk samtidigt som det tydligt är fråga om ett missförhållande som angår varje skattebetalare. Det kan exempelvis röra sig om affärsbeslut som fattas på andra grunder än affärsmässiga och som innebär ett uppenbart slöseri med allmänna medel. Förfarandet kan då anses som ett missförhållande som allmänheten har ett intresse av att bli upplyst om.

Även vid andra klara fall av oetisk eller vidlyftig verksamhetsutövning som inte sker i strid med några författningar kan det finnas ett allmänintresse. Utöver de exempel som redan har tagits upp kan nämnas att sannolikt miljö- eller hälsofarliga ämnen används i produktionen i ett läge då förbudslagstiftning ännu inte finns på plats, eller att ett företag använder sig av aggressiv skatteplanering i syfte att undandra sig skattskyldighet på ett sätt som framstår som stötande.

Det förutsätts att angreppet på företagshemligheten sker i direkt syfte att offentliggöra eller införa en myndighet eller annat behörigt organ avslöja brottsmisstankar eller det missförhållande som ska avslöjas till skydd för allmänintresset. I denna del överensstämmer regleringen med vad som gäller enligt den hittillsvarande lagen. Direkt syfte bör ges samma innebörd som kravet på avsiktsuppsåt i straffrättsliga sammanhang (jfr bet. 1989/90:LU37 s. 30).

Ett avslöjande av missförhållandet bör kunna göras inför t.ex. Polismyndigheten, länsstyrelserna, Arbetsmiljöverket eller en miljö- och hälsoskyddsnämnd. Med annat behörigt organ avses bl.a. skyddskommittéer och skyddsombud samt andra fackliga förtroendemän liksom olika branschorganisationer inom näringslivet. I fråga om offentliggöranden räcker det med att information lämnas till någon som i sin tur kan

tänkas antingen direkt eller indirekt föra den vidare och som på ett eller annat sätt kan förmodas utgöra en länk i en kedja som leder fram till att uppgiften får spridning. Det är därmed möjligt att exempelvis lämna informationen till personer med anknytning till miljörörelsen, fackliga eller politiska organisationer och andra ideella sammanslutningar och till enskilda opinionsbildare. I praktiken torde den personkrets som kan ta emot informationen begränsas av endast det förhållandet att syftet med röjandet ska vara att informationen ska komma till allmän kännedom.

Som regel bör ett påstående om att avsikten har varit att ett missförhållande ska offentliggöras i allmänhet tas för gott om inte påståendet framstår som osannolikt. Om någon röjer en företagshemlighet för en konkurrent till innehavaren bör det som regel med fog kunna antas att syftet endast varit att bereda konkurrenten fördelar (bet. 1989/90:LU37 s. 32).

Till skillnad från den hittillsvarande lagen krävs det enligt bestämmelsen inte att avslöjandet ska avse missförhållanden i näringsidkarens – med den nya lagens terminologi innehavarens – rörelse. Röjandet av ett företags företagshemligheter kan alltså ske för att avslöja missförhållanden som finns någon annanstans. En sådan situation torde dock vara sällsynt.

När det gäller vilka krav som i subjektivt hänseende ställs på den enskilde som överväger att röja företagshemligheter för att avslöja ett missförhållande är någon ändring av vad som gäller enligt den hittillsvarande lagen inte avsedd. I fråga om brottsmisstankar krävs som framgått att han eller hon har skälig misstanke om brottet. När det gäller andra missförhållanden bör det krävas att de omständigheter som han eller hon känner till objektivt sett kan anses utgöra ett missförhållande och att ett offentliggörande eller avslöjande är motiverat till skydd för allmänintresset. Det krävs därmed inte av den enskilde att han eller hon har full visshet om omständigheterna (jfr bet. 1989/90:LU37 s. 28 f.).

Av 2 § andra stycket andra meningen framgår att information om brott och andra allvarliga missförhållanden inte utgör företagshemligheter. Sådan information kan därmed alltid avslöjas utan risk för att ett angrepp sker enligt lagen. Det innebär att förevarande bestämmelser får betydelse i huvudsakligen två situationer.

Den ena situationen är då något som skäligen kan misstänkas utgöra brott med fängelse i straffskalan, eller som kan anses utgöra annat missförhållande som det är motiverat att avslöja till skydd för allmänintresset, samtidigt uppfyller kraven i 2 § på att vara en företagshemlighet. Av förevarande paragraf framgår att sådan information alltid fritt får avslöjas trots att den är företagshemlig.

Den andra situationen är de s.k. kombinationsfallen. Därmed avses att något som utgör en företagshemlighet röjs i syfte att avslöja antingen ett brott eller en skälig misstanke om brott med fängelse i straffskalan eller ett missförhållande – allvarligt eller inte allvarligt – som i sig inte utgör någon företagshemlighet. Det förutsätts då att missförhållandet etc. i praktiken inte kan avslöjas utan att en företagshemlighet samtidigt röjs (jfr bet. 1989/90:LU37 s. 27 och 114). Ett exempel på en sådan situation kan vara att en arbetstagare vill offentliggöra eller annars avslöja att arbetsgivaren begår bedrägeribrott inom affärsverksamheten. Information om att arbetsgivaren begår bedrägerier utgör i sig ingen företagshemlig-

het, eftersom det rör sig om information om brott. Brottsligheten kan dock ta sig uttryck i överenskommelser, kontrakt och andra handlingar som innehåller företagshemligheter som arbetstagaren i praktiken måste röja för att kunna offentliggöra eller annars avslöja brottsligheten.

Även om det inte skulle stå klart för arbetstagaren att ett bedrägeribrott har begåtts men han eller hon har skälig misstanke om brottet, är det tillåtet för honom eller henne att röja företagshemligheterna. Den arbetstagare som i stället vill avslöja att arbetsgivaren är på väg att ingå ett avtal som, utan att vara brottsligt, är mycket oförmånligt för motparten, har däremot som regel inte utrymme för detta enligt lagen. Detta följer av att avtalsförhållandet oftast inte kan sägas angå något allmänt intresse.

Skadestånd på grund av angrepp på en företagshemlighet genom utnyttjande eller röjande

5 § Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos en näringsidkare eller en forskningsinstitution som han eller hon i förtroende har fått del av i samband med en affärsförbindelse med näringsidkaren eller forskningsinstitutionen, ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Paragrafen reglerar skadeståndsansvaret för den som obehörigen utnyttjar eller röjer företagshemligheter i samband med affärskontakter. Den motsvarar i huvudsak 6 § i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 21 f., 42 f., 59 och 63). Med paragrafen genomförs delvis artikel 14.1 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 9.2.

Den som är part i en affärsförbindelse och som utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon i förtroende har fått del av i samband med förbindelsen är skadeståndsskyldig enligt paragrafen. Liksom enligt den hittillsvarande lagen förutsätts det inte att det finns ett bindande avtal mellan innehavaren av företagshemligheten och mottagaren, dvs. angriparen. Redan under ett förhandlingsskede kan mottagaren ha fått del av företagshemligheten på ett sådant sätt att det får anses finnas ett förtroendeförhållande (prop. 1987/88:155 s. 42).

Ett förtroendeförhållande kan i och för sig uppkomma formlöst. Kravet i 2 § första stycket tredje punkten på att innehavaren ska ha vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla den företagshemliga informationen innebär emellertid att innehavaren, beroende på omständigheterna, kan behöva göra klart för mottagaren att han eller hon inte fritt får utnyttja eller röja informationen.

Med parter i affärsförbindelser avses i första hand näringsidkare. Lagen omfattar dock inte bara företagshemligheter i en näringsidkares rörelse utan också i en forskningsinstitutionens verksamhet (2 §). I förevarande paragraf anges därför, till skillnad från den hittillsvarande lagen, att det skadeståndsgrundande angreppet kan avse utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet även hos en forskningsinstitution.

Med affärsförbindelse bör vid tillämpningen av förevarande paragraf likställas då en icke-kommersiell forskningsinstitution i förtroende låter företagshemligheter komma en utomstående part till del, även om forskningsinstitutionen i det fallet inte skulle anses bedriva näringsverksamhet.

Paragrafen är inte tillämplig på styrelseledamöter eller revisorer i exempelvis aktiebolag när de fullgör sitt uppdrag (se avsnitt 9.5).

I kontraktsförhållanden föreligger enligt allmänna principer ett vidsträckt skadeståndsansvar för principalen. Skadeståndsskyldighet enligt förevarande paragraf kan därför drabba den som är part i en affärsförbindelse även om det är en anställd hos denne som har missbrukat förtroendet (prop. 1987/88:155 s. 59 och 63). Så kan vara fallet då en bemanningsanställd utnyttjar eller röjer företagshemligheter som han eller hon anförtrotts av kundföretaget. Bemanningsföretaget svarar då som regel som kontraktspart i förhållande till kundföretaget.

Paragrafen omfattar som framgår ovan inte angrepp på en företagshemlighet i form av ett anskaffande. Ett generellt skadeståndsansvar för sådana angrepp, även när de sker i samband med en affärsförbindelse, finns i 10 §.

6 § En arbetstagare som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos arbetsgivaren som han eller hon fått del av i sin anställning under sådana förhållanden att han eller hon insåg eller borde ha insett att den inte fick avslöjas ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Om förfarandet har ägt rum sedan anställningen upphört tillämpas första stycket endast om det finns synnerliga skäl.

Paragrafen reglerar arbetstagares skadeståndsskyldighet gentemot arbetsgivaren eller den tidigare arbetsgivaren. Den motsvarar 7 § i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 17 f., 43 f. och 59 f.). Med paragrafen genomförs delvis artikel 14.1 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 9.2.

Enligt *första stycket* föreskrivs om skadeståndsskyldighet för arbetstagare som under bestående anställning angriper arbetsgivarens företagshemlighet genom att utnyttja eller röja den.

För det fallet att angreppet på företagshemligheten äger rum sedan anställningen upphört, anges i *andra stycket* att arbetstagaren är skadeståndsskyldig endast om det finns synnerliga skäl.

Paragrafen omfattar som framgår ovan inte angrepp på företagshemligheter i form av anskaffanden av företagshemligheter. Ett generellt skadeståndsansvar för sådana angrepp finns i 10 §. Det ansvaret gäller även för arbetstagare som angriper arbetsgivarens eller den tidigare arbetsgivarens företagshemlighet genom att anskaffa den. Arbetstagarens ansvar för ett efterföljande utnyttjande eller röjande av företagshemligheten prövas emellertid enligt förevarande paragraf.

7 § Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet, som han eller hon i egenskap av part eller partsrepresentant har fått del av på grund av en domstols beslut, ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Om parten eller partsrepresentanten i sin tur låter någon annan få del av företagshemligheten i anledning av målet eller ärendet, och den personen uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer företagshemligheten, ska den andra personen ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon har fått del av vid en domstolsförhand-

ling som har hållits inom stängda dörrar ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Paragrafen reglerar skadeståndsansvar för parter, partsrepresentanter och andra som får del av företagshemligheter i domstol. Den saknar motsvarighet i den hittillsvarande lagen. Med paragrafen genomförs delvis artiklarna 9, 14.1 och 16 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 12.3.

Enligt *första stycket* ska den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon i egenskap av part eller partsrepresentant har fått del av på grund av en domstols beslut ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet. Skadeståndsansvaret kan bli aktuellt oavsett om utnyttjandet eller röjandet skett i strid med ett förbehåll om sekretess enligt offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) eller ett förordnande om tystnadsplikt, eller om parten eller dennes representant tagit del av informationen utan någon sådan begränsning.

Med part avses den fysiska eller juridiska person som intar partsställning i ett mål eller ett ärende. Med partsrepresentant avses partens ställföreträdare, ombud, försvarare eller biträde (jfr 6 kap. 1 § tredje stycket rättegångsbalken).

Det saknar betydelse om informationen lämnats ut av domstol eller annan myndighet eller om informationen överlämnats till parten av en annan part, exempelvis till följd av ett beslut om editions- eller informationsföreläggande. Även då en handling som kommit in till domstolen översänds till en part till följd av rätten till partsinsyn, får informationen anses ha lämnats över på grund av ett beslut av domstolen. Angrepp på företagshemligheter som finns i handlingar som lämnats ut efter formlösa handläggningsbeslut kan därmed leda till skadeståndsansvar enligt paragrafen.

Redan genom kravet i 2 § första stycket tredje punkten på att innehavaren av företagshemlig information vidtar rimliga åtgärder för att hemlighålla informationen följer att han eller hon i en domstolsprocess tydligt bör uttrycka att informationen utgör företagshemligheter, när informationen förs in i processen. Exempelvis kan en anteckning eller en stämpling göras som visar på att innehållet är hemligt. I alla händelser får frågan om vilka åtgärder innehavaren har vidtagit i det avseendet betydelse för prövningen av om mottagaren vid ett eventuellt utnyttjande eller röjande har varit i god tro om att innehållet är företagshemligt. Detta gäller även i de fall en part lämnar över företagshemlig information direkt till en annan part, exempelvis till följd av att domstolen har förelagt parten att lägga fram en handling som kan antas ha betydelse som bevis (editionsföreläggande).

Endast ett utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet som sker utan giltigt skäl kan föranleda skadeståndsansvar enligt paragrafen. Detta följer av att lagen enligt 4 § endast gäller obehöriga angrepp på företagshemligheter. I allmänhet är det behörigt för en part att röja en företagshemlighet i den mån det behövs för att parten ska kunna ta till vara sin rätt i det mål eller ärende där domstolens beslut har fattats.

I *andra stycket* föreskrivs ett skadeståndsansvar för den som får del av företagshemligheten från parten eller partsrepresentanten i anledning av målet eller ärendet och uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller

röjer hemligheten. Även i detta fall krävs att angreppet är obehörigt enligt lagen.

Bestämmelsen tar sikte på den situation att parten eller partsrepresentanten har fått del av en företagshemlighet på grund av en domstols beslut och har rätt att föra informationen vidare. Om en sådan rätt saknas, utgör partens eller partsrepresentantens röjande ett obehörigt angrepp på företagshemligheten. Mottagarens eventuella skadeståndsansvar för anskaffandet och ett efterföljande utnyttjande eller röjande av företagshemligheten följer då av 8 §.

Förhållandet mellan skadeståndsansvaret enligt förevarande paragraf och skadeståndsansvaret enligt 8 § för angrepp på en företagshemlighet som tidigare har angripits av någon annan kan beskrivas på följande sätt.

Om en part eller partsrepresentant på grund av ett domstolsbeslut får del av en inlägga från motparten som innehåller en företagshemlighet, har parten eller partsrepresentanten till följd av första stycket i förevarande paragraf en skyldighet att inte obehörigen utnyttja eller röja företagshemligheten.

Det kan vara behörigt för parten att röja informationen för en rättsvetenskapsman som ska skriva ett rättsutlåtande i tvisten. Rättsvetenskapsmannen åläggs, liksom parten eller partsrepresentanten, enligt andra stycket en skadeståndssanktionerad tystnadsplikt beträffande de företagshemligheter som finns i materialet.

Om rättsvetenskapsmannen uppsåtligen eller av oaktsamhet obehörigen röjer företagshemligheten för en annan person, svarar han eller hon enligt andra stycket för sitt röjande. Om det i stället är parten eller partsrepresentanten som vidarebefordrar informationen till en utomstående person utan att det behövs med hänsyn till domstolsprocessen, svarar parten eller partsrepresentanten skadeståndsrättsligt enligt första stycket. Den som tar emot företagshemligheten kan i båda fallen bli skadeståndsskyldig enligt 8 §.

I *tredje stycket* anges att den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon har fått del av vid en domstolsförhandling som har hållits inom stängda dörrar ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Med att någon får del av en företagshemlighet vid en domstolsförhandling som har hållits inom stängda dörrar avses att domstolen med stöd av 5 kap. 1 § rättegångsbalken beslutat att en förhandling i viss del inte ska vara offentlig. Även en förvaltningsdomstol kan besluta om det (16 § förvaltningsprocesslagen [1971:291]). Det saknar betydelse för paragrafens tillämplighet huruvida domstolen beslutar om yppandeförbud för uppgiften om en företagshemlighet (jfr 5 kap. 4 § rättegångsbalken).

Bestämmelsen har i första hand betydelse för parter och partsrepresentanter som tillåts närvara vid en förhandling inom stängda dörrar. Även vittnen och andra som ges rättens tillstånd att närvara vid en sådan förhandling omfattas dock av skadeståndsansvaret.

I likhet med vad som annars gäller kan endast ett utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet som sker utan giltigt skäl föranleda skadeståndsansvar (se 4 §). I allmänhet är det behörigt för en part att röja en företagshemlighet om det behövs för att parten ska kunna ta till vara sin rätt i det mål eller ärende där förhandlingen förekommer.

Av betydelse för skadeståndsansvaret enligt paragrafen är reglerna om offentlighet i domstolar. Om en företagshemlig uppgift läggs fram vid en offentlig förhandling är uppgiften inte längre hemlig. Detsamma gäller om uppgiften läggs fram vid en förhandling inom stängda dörrar eller tas in i en dom eller ett slutligt beslut utan att domstolen beslutar om fortsatt sekretess för uppgiften när den skiljer sig från målet eller ärendet (43 kap. 5 och 8 §§ offentlighets- och sekretesslagen). I dessa fall gäller följaktligen inte något skadeståndsansvar enligt förevarande paragraf.

Eftersom det genom paragrafen införs en lagstadgad tystnadsplikt föreskrivs i 28 § första stycket att ett brott mot tystnadsplikten i sig inte leder till något straffrättsligt ansvar.

Skadestånd på grund av angrepp på en företagshemlighet som tidigare har angripits av någon annan

8 § Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet angriper en företagshemlighet som, enligt vad han eller hon inser eller borde ha insett, tidigare har angripits av någon annan, ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Paragrafen reglerar skadeståndsansvaret för den som angriper en företagshemlighet som tidigare har angripits av någon annan. Den motsvarar delvis 8 § i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 23 f. och 47 f. samt bet. 1989/90:LU37 s. 48 f.). Med paragrafen genomförs delvis artikel 14.1 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 9.3 och 12.4.

Till skillnad från den hittillsvarande lagen gäller skadeståndsansvaret enligt paragrafen inte bara den som utnyttjar eller röjer en företagshemlighet i vissa situationer, utan även motsvarande fall av anskaffanden (jämför definitionen av angrepp i 3 §). Skadeståndsansvaret omfattar den skada som uppkommer genom det egna anskaffandet, utnyttjandet eller röjandet av företagshemligheten.

För skadeståndsansvar förutsätts att företagshemligheten tidigare har angripits av någon annan och att det angreppet varit obehörigt. Däremot krävs det inte att det ursprungliga angreppet har skett uppsåtligen eller av oaktsamhet (3 och 4 §§).

Var och en som angriper en företagshemlighet som tidigare har angripits av någon annan kan bli skadeståndsskyldig. Det kan exempelvis röra sig om någon som anskaffar en företagshemlighet med vetskap om att den som tillhandahåller företagshemligheten i sin tur obehörigen har tillägnat sig företagshemligheten. Det kan också handla om att någon utnyttjar en företagshemlighet som har röjts i strid med tystnadsplikten för styrelseledamöter och revisorer i aktiebolag. Till skillnad från vad som gäller enligt 5–7 §§ saknar det betydelse under vilka förhållanden angriparen har fått del av företagshemligheten.

Däremot förutsätter skadeståndsansvaret att det skadeståndsgrundande angreppet på företagshemligheten har skett uppsåtligen eller av oaktsamhet. Angriparen måste ha haft uppsåt eller varit oaktsam i förhållande till dels de omständigheter som utgör det egna angreppet, dels den omständigheten att företagshemligheten tidigare har angripits. Detta innebär att den som anskaffar en tidigare angripen företagshemlighet i god tro om att informationen är offentlig inte blir skadeståndsskyldig enligt paragrafen.

Detsamma gäller den angripare som visserligen är väl medveten om att informationen är företagshemlig men saknar kännedom om att företagshemligheten tidigare har angripits enligt lagen. Om det inte är så att angriparen borde ha känt till det tidigare angreppet blir han eller hon inte skadeståndsskyldig enligt paragrafen. En domstol kan ändå vid vite förbjuda honom eller henne att utnyttja eller röja företagshemligheten, eftersom det för en sådan åtgärd inte krävs att angriparen har handlat med uppsåt eller oaktsamt (12 §).

I den hittillsvarande lagen anges att skadeståndsansvaret även gäller då någon utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som har röjts i strid med offentlighets- och sekretesslagen (2009:400); 8 §. I den nya lagen följer detta av att den som utnyttjar eller röjer en företagshemlighet i strid med offentlighets- och sekretesslagen samtidigt angriper företagshemligheten enligt 3 §. Situationen nämns därför inte särskilt i förevarande paragraf. Det kan t.ex. röra sig om en offentlig funktionär som i strid med offentlighets- och sekretesslagen har lämnat ut företagshemligheter.

Det tidigare angreppet kan också bestå i att någon utnyttjar eller röjer en företagshemlighet i strid med ett förbehåll som har meddelats med stöd av offentlighets- och sekretesslagen (10 kap. 4 och 14 §§ offentlighets- och sekretesslagen). Detta är en nyhet jämfört med den hittillsvarande lagen.

Det kan också förekomma att någon utnyttjar eller röjer en företagshemlighet i strid med ett förordnande om tystnadsplikt. Ett exempel på ett sådant förordnande är när domstolen eller en förundersökningsledare beslutar om ett s.k. yppandeförbud (5 kap. 4 § och 23 kap. 10 § sjunde stycket rättegångsbalken). Även den som bryter mot sådana tystnadsplikter angriper en företagshemlighet enligt 3 § i förevarande lag. Den som senare angriper företagshemligheten kan vara skadeståndsskyldig enligt förevarande paragraf. Även detta är en nyhet i lagen.

Kravet på uppsåt eller oaktsamhet i förhållande till det tidigare angreppet bör särskilt betonas i de fall informationen har lämnats ut av en myndighet. Den som på begäran får en uppgift från en myndighet kan i allmänhet förlita sig på att utlämnandet inte strider mot offentlighets- och sekretesslagen. Omständigheterna torde i många fall vara sådana att den som får kännedom om företagshemligheten inte har anledning att misstänka att den tidigare har röjts i strid med sekretesslagstiftningen. Om någon har särskild bransch-kännedom eller annars insikter om att en viss uppgift kan vara hemlig bör det krävas att personen iakttar särskild försiktighet och undersöker förhållandena närmare (jfr bet. 1989/90:LU37 s. 51). Uppgiften kan även vara av sådan karaktär att det står klart att den, oavsett vem som har tillhandahållit den, inte fritt får röjas.

Om informationen har röjts på ett sådant sätt att kravet i 2 § första stycket tredje punkten på hemlighållande inte längre kan anses uppfyllt kan något ansvar enligt förevarande paragraf inte bli aktuellt.

Av 28 § första stycket följer att ett brott mot den lagstadgade tystnadsplikt som paragrafen innehåller inte kan föranleda straffansvar.

Skadestånd på grund av brott

9 § Den som gör sig skyldig till brott enligt 26 eller 27 § ska ersätta den skada som uppkommer genom brottet eller genom att företagshemligheten utnyttjas eller röjs.

I paragrafen regleras skadeståndsansvar för den som har begått ett brott enligt lagen. Paragrafen motsvarar 5 § i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 24 f., s. 41 f. och s. 57 f.). Med paragrafen genomförs delvis artikel 14.1 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 9.4.

Jämfört med den hittillsvarande lagen tas det uttryckliga kravet på att utnyttjandet eller röjandet ska ske ”obehörigen” bort, eftersom det är obehövligt. Någon saklig ändring är inte avsedd.

Det kan förekomma att den som har gjort sig skyldig till brott enligt lagen tillhandahåller en annan person den olovligt åtkomna företagshemligheten utan att mottagaren begår en brottslig gärning. Om den personen i sin tur senare utnyttjar eller röjer företagshemligheten kan han eller hon vara skadeståndsskyldig för skada som därigenom uppkommer enligt 8 §, medan gärningsmannen svarar för samma skada enligt förevarande paragraf. I detta fall bör skadeståndsansvaret vara solidariskt (6 kap. 4 § skadeståndslagen [1972:207], jfr prop. 1987/88:155 s. 58).

Skadestånd på grund av angrepp på en företagshemlighet i vissa andra fall

10 § Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet bereder sig tillgång till, tillägnar sig eller på något annat sätt anskaffar en företagshemlighet som inte tidigare har angripits, ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet eller genom att han eller hon därefter uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer företagshemligheten.

Första stycket gäller inte om frågan om skadeståndsansvar kan prövas enligt någon annan bestämmelse i denna lag.

Om ett sådant angrepp på en företagshemlighet som avses i första stycket utförs av en arbetstagare i samband med en affärsförbindelse som arbetsgivaren har med innehavaren av företagshemligheten, ska arbetsgivaren ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Paragrafen innehåller skadeståndsbestämmelser med avseende på vissa angrepp på företagshemligheter som inte omfattas av 5–9 §. Paragrafen saknar motsvarighet i den hittillsvarande lagen. Med paragrafen genomförs delvis artikel 14.1 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 9.4.

Paragrafen har karaktär av en uppsamlingsbestämmelse för sådana angrepp på företagshemligheter som enligt direktivet ska omfattas av ett skadeståndsansvar men som helt eller delvis faller utanför tillämpningsområdet för lagens övriga skadeståndsregler.

Av *första stycket* framgår att den som uppsåtligen eller av oaktsamhet bereder sig tillgång till, tillägnar sig eller på något annat sätt anskaffar en företagshemlighet har ett skadeståndsansvar. Ansvariet omfattar inte bara den skada som uppkommer genom anskaffandet utan även skada som uppkommer senare på grund av att han eller hon utnyttjar eller röjer företagshemligheten. Bestämmelsen är utformad i nära överensstämmelse med 9 §. En skillnad jämfört med ansvaret enligt 9 § är att ett ansvar för skada som uppkommer på grund av utnyttjandet eller röjandet av en företagshemlighet som har obehörigen anskaffats förutsätter att utnyttjandet

eller röjandet utförs av samma person som har anskaffat företagshemligheten.

Paragrafen gäller endast anskaffandet av företagshemligheter som inte tidigare har angräpits enligt lagen. Det innebär i praktiken att det oftast är fråga om fall då anskaffandet består i att någon har berett sig tillgång till eller tillägnat sig företagshemligheten.

Skadeståndsansvaret förutsätter att angräparen har agerat uppsåtligt eller oaktsamt. Detta subjektiva rekvisit tar sikte på dels att det har skett ett anskaffande, dels att anskaffandet avser en företagshemlighet. Den som har berett sig tillgång till eller tillägnat sig en företagshemlighet utan kännedom om att informationen var företagshemlig har visserligen angräpits företagshemligheten enligt 3 §, men är skadeståndsskyldig endast om han eller hon har varit oaktsam i förhållande till att informationen var företagshemlig.

På motsvarande sätt krävs uppsåt eller oaktsamhet också i fråga om det efterföljande utnyttjandet eller röjandet.

Paragrafen är inte tillämplig på styrelseledamöter eller revisorer i exempelvis aktieföretag när de fullgör sitt uppdrag (se avsnitt 9.5). Dessa personers förfaranden med företagshemligheter kan dock utgöra angrepp enligt 3 §. Lagens bestämmelser om förbud och förelägganden om andra skyddsåtgärder kan därför tillämpas även i förhållande till styrelseledamöter och revisorer.

I flera fall överlappar ansvaret i förevarande paragraf andra bestämmelser om skadestånd i lagen. I *andra stycket* anges uttryckligen att de andra bestämmelserna har företräde. Härigenom klargörs att om den som anskaffar företagshemligheten och innehavaren är parter i en affärsförbindelse, eller om den som anskaffar hemligheten är arbetstagare och innehavaren är dennes arbetsgivare, bedöms frågan om skadeståndsansvar för utnyttjandet och röjandet enligt 5 respektive 6 §. Detta innebär att exempelvis en part i en affärsförbindelse som först tillägnar sig en företagshemlighet och därefter röjer den svarar för anskaffandet av företagshemligheten enligt förevarande paragraf medan ansvaret för röjandet följer av 5 §. I de flesta fall bör dock det förhållandet att prövningen görs enligt olika bestämmelser inte ha någon betydelse i sak.

Om den som utför angreppet på företagshemligheten är en arbetstagare vars arbetsgivare har ingått en affärsförbindelse med innehavaren av företagshemligheten, framgår av *tredje stycket* att det är arbetsgivaren som bär skadeståndsansvaret för förfarandet. Detta följer principen om ett vidsträckt skadeståndsansvar för principalen i kontraktsförhållanden och anknyter till det ansvar som en part i en affärsförbindelse har för anställdas utnyttjande och röjande av motpartens företagshemligheter enligt 5 § (jfr prop. 1987/88:155 s. 59 och 63).

Ansvarsfördelningen innebär att om en bemanningsanställd anskaffar företagshemligheter hos kundföretaget svarar bemanningsföretaget som kontraktspart i förhållande till kundföretaget. Bemanningsföretaget bär ett motsvarande ansvar när en bemanningsanställd utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos kundföretaget (5 §).

Skadeståndets storlek

11 § När storleken på skadeståndet enligt 5–10 §§ bestäms ska hänsyn tas till samtliga omständigheter, bland annat till utebliven vinst och den vinst som den som har utfört angreppet har gjort. Hänsyn ska även tas till intresset hos innehavaren av företagshemligheten av att den inte obehörigen angrips och till övriga omständigheter av annan än rent ekonomisk betydelse.

Om det är skäligt kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.

Paragrafen innehåller bestämmelser om hur skadestånd ska beräknas. Den motsvarar delvis 9 § i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 26 f. och 49 f. samt bet. 1989/90:LU37 s. 52 f.). Med paragrafen genomförs artikel 14.1 andra stycket och 14.2 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 9.6.

Enligt *första stycket* gäller, liksom hittills, att när storleken på ett skadestånd beräknas ska hänsyn tas till samtliga omständigheter av betydelse för bedömningen. Till skillnad från den hittillsvarande lagen kommer detta till tydligt uttryck i paragrafen. En annan nyhet i förhållande till den hittillsvarande lagen är att det uttryckligen anges att hänsyn ska tas till utebliven vinst och den vinst som skadevällaren har gjort. Inte heller detta innebär någon ändring i sak.

Beräkningen kan exempelvis göras med utgångspunkt i en utredning om de kostnadsbesparingar som angriparen har gjort på grund av angreppet eller vad det hade kostat för honom eller henne att på ett lagligt sätt förvärva rätten att utnyttja företagshemligheten, dvs. utifrån en fiktiv licensavgift.

Därutöver anges liksom i den hittillsvarande lagen att hänsyn även ska tas till intresset hos innehavaren av företagshemligheten av att den inte obehörigen angrips och till övriga omständigheter av annan än rent ekonomisk betydelse.

Enligt allmänna bevisregler är det den skadelidande som ska visa den verkliga storleken av en uppkommen skada.

Utgångspunkten är att den skada som har uppkommit genom angreppet på företagshemligheten ska ersättas. En riktpunkt för skadeståndsberäkningen bör vara att skadeståndet inte får bli så lågt att det blir ekonomiskt lönsammare att obehörigen utnyttja någon annans företagshemlighet än att på ett legitimt sätt förvärva hemligheten. Skadeståndet bör ligga på en sådan nivå att det aldrig ter sig fördelaktigt att kalkylera med möjligheten att angripa någon annans företagshemlighet (prop. 1987/88:155 s. 49).

Oavsett vilka bedömningskriterier som används är det inte ovanligt i mål om angrepp på företagshemligheter att den verkliga storleken av en uppkommen skada inte kan fastställas.

I vissa fall kan skadeståndet behöva bestämmas utan några mer direkta hållpunkter för bedömningen. Som exempel kan nämnas då en konkurrent genom företagsspioneri får veta att en näringsidkare förhandlar om samgående med ett tredje företag och avslöjar detta förhållande till nackdel för näringsidkaren. Att göra kalkyler över utebliven vinst eller liknande är i ett sådant fall sannolikt inte möjligt. Skadeståndet får i stället bestämmas med hänsyn till den skadelidandes intresse generellt sett av att informationen inte blir allmänt känd (prop. 1987/88:155 s. 50).

Liknande synpunkter gör sig gällande i det fallet att angreppet endast består av ett anskaffande av företagshemligheten. Om innehavaren genom anskaffandet förlorat kontrollen över företagshemligheten kan det någon gång förekomma att förlusten av hemligheten i sig orsakar ekonomisk skada. Motsvarande gäller sannolikt inte om angreppet består i att någon har tillägnat sig företagshemligheten genom att kopiera material där företagshemligheten ingår.

Eftersom bestämmelsen ger utrymme att ta hänsyn till intresset hos innehavaren av att företagshemligheten inte obehörigen angrips och till övriga omständigheter av annan än rent ekonomisk betydelse, behöver ersättningen inte syfta till annat än att gottgöra innehavaren för dennes ideella skada. Ersättningsskyldigheten omfattar alltså även vad som inom bl.a. arbetsrätten benämns som allmänt skadestånd. Detta får anses gälla redan med den hittillsvarande lagen, i enlighet med den rättspraxis som har utvecklats såväl i de allmänna domstolarna som i Arbetsdomstolen (se t.ex. rättsfallen RH 2002:11, AD 2006 nr 49 och AD 2013 nr 24, jfr rättsfallet NJA 1998 s. 633).

Det ligger i sakens natur att den ideella skadan vid anskaffandet av en företagshemlighet som inte leder till ett utnyttjande eller röjande av hemligheten som regel är betydligt mindre än då ett utnyttjande eller röjande sker.

Det kan förekomma att ett och samma förfarande med en företagshemlighet kan klassificeras som flera olika typer av angrepp. Främst bör det röra sig om situationer då någon anskaffar en företagshemlighet och samtidigt vidtar någon ytterligare åtgärd med företagshemligheten som medför att den utnyttjas eller röjs. Ett exempel är att någon med lovlig tillgång till en elektroniskt lagrad företagshemlighet tillägnar sig denna genom att kopiera en fil som innehåller hemligheten och i mer eller mindre omedelbar anslutning till det även röjer hemligheten genom att skicka filen till någon annan. I sådana fall bör anskaffandet som regel inte tillmätas någon betydelse vid skadeberäkningen, vare sig i fråga om ekonomiskt eller ideellt skadestånd.

Andra stycket innehåller en jämningsregel som överensstämmer med hittills gällande rätt.

Avsikten är att jämkning även fortsättningsvis i första hand ska ske när arbetstagare orsakar arbetsgivaren skada.

Skäl för jämkning kan således föreligga i de fall arbetstagaren har avsett att avslöja ett missförhållande enligt lagen (2016:749) om särskilt skydd mot repressalier för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden, men misstagit sig i fråga om de faktiska förhållandena och därmed obehörigen angriper arbetsgivarens företagshemligheter (jfr prop. 2015/16:128 s. 23 f.).

När angriparen av företagshemligheten inte har agerat med uppsåt ligger jämkning mer nära till hands än annars. Om angreppet består i ett oaktsamt anskaffande bör skadeståndsskyldigheten i förhållande till arbetsgivaren som regel bortfalla för arbetstagare, om inte starka skäl talar mot det.

Vitesförbud

12 § Domstolen får vid vite förbjuda den som har angripit en företags-hemlighet att fortsätta angripa företagshemligheten.

Domstolen får besluta om ett vitesförbud också mot den som har handlat på ett sätt som medför att ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående.

Ett vitesförbud får hävas på talan av den som förbudet gäller, om ändamålet med förbudet har förlorat sin betydelse.

Paragrafen reglerar möjligheten att vid vite förbjuda någon att angripa en företagshemlighet. Den motsvarar delvis 11 § och 12 § i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 27 f. och s. 50 f. samt bet. 1989/90:LU37 s. 53 f.). Med paragrafen genomförs artikel 11.1 c, artikel 12.1 a och 12.1 b samt delvis artikel 16 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 10.1 och 10.5.

Paragrafen avser slutliga avgöranden. Domstolens möjlighet att besluta interimistiskt om vitesförbud regleras i 14 § första stycket.

Enligt *första stycket* får domstolen förbjuda samtliga de förfaranden som enligt lagen utgör angrepp på en företagshemlighet. Till skillnad från den hittillsvarande lagen kan förbudet avse även anskaffandet av en företagshemlighet. Denna utvidgning av bestämmelsen torde få liten praktisk betydelse, eftersom ett anskaffande vanligtvis inte pågår över tid och, när det ändå förekommer exempelvis genom dataöverföring vid ett omfattande datainträng, som regel kan avbrytas av innehavaren själv genom att angriparen berövas tillgången till den hemliga informationen.

Ett beslut om vitesförbud enligt bestämmelsen förutsätter att det är fråga om ett angrepp på en företagshemlighet enligt definitionen i 3 §. Även den som har utnyttjat eller röjt en företagshemlighet i strid med offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) eller ett förordnande om tystnadsplikt eller ett förbehåll som meddelats med stöd av den lagen har utfört ett angrepp i lagens mening. Detsamma gäller exempelvis den som utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som en part eller partsrepresentant har fått del av på grund av en domstols beslut (7 §). Också den som anskaffar, utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som tidigare har angripits utför ett angrepp i lagens mening (8 §). Till skillnad från i den hittillsvarande lagen finns det inte något krav på att angriparen har handlat på ett sätt som kan leda till straff- eller skadeståndsansvar för att ett förbud ska bli aktuellt.

En arbetstagarare som efter anställningens slut utnyttjar eller röjer den tidigare arbetsgivarens företagshemligheter kan förbjudas att göra detta endast om det finns synnerliga skäl. Om det inte finns synnerliga skäl är angreppet på företagshemligheten inte obehörigt (3 § och 6 § andra stycket). Angreppet kan inte förhindras genom ett vitesförbud, såvida inte arbetstagararen och arbetsgivaren har avtalat om en längre gående skyldighet för arbetstagararen att avstå från att utnyttja eller röja företags-hemligheter efter anställningens slut.

Domstolens beslut ska inbegripa en skyldighet för någon att på ett eller annat sätt avhålla sig från att angripa en viss företagshemlighet. Till skillnad från vad som gäller enligt motsvarande bestämmelser i bl.a. lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk, patentlagen (1967:837) och varumärkeslagen (2010:1877) krävs det inte att beslut-

et om förbud tar sikte på det angrepp som angriparen har utfört (jfr rättsfallet NJA 2007 s. 431). Den som har angripit en företagshemlighet genom att anskaffa den kan alltså förbjudas att utnyttja eller röja företagshemligheten.

Innehavaren av företagshemligheten har inte någon ovillkorlig rätt att få till stånd ett förbud även om de förutsättningar som anges i lagen för ett beslut i och för sig är uppfyllda. Beslutet om vitesförbud ska också vara lämpligt. Vidare ska beslutet vara tillräckligt entydigt och konkretiserat (jfr rättsfallet NJA 2000 s. 435). Beslutet ska vara avgränsat och preciserat på ett sådant sätt att det klart framgår vad förbudet omfattar, dvs. om förbudet innebär att angriparen måste avhålla sig från varje slags angrepp på företagshemligheten eller om det exempelvis endast är ett röjande av hemligheten som förbjuds. Den som förbudet riktar sig mot ska veta vad han eller hon inte får göra.

En nyhet i förhållande till den hittillsvarande lagen är att det inte krävs att den som utfört angreppet på företagshemligheten har agerat uppsåtligt eller med oaktsamhet.

Ett vitesförbud kan alltså meddelas också mot den som i god tro har angripit en företagshemlighet. Inte heller behöver det föras någon bevisning om angreppets skadeverkningar. Den fråga som domstolen ska pröva är om det i objektiv mening föreligger ett angrepp. Det krävs dock, liksom enligt den hittillsvarande lagen, att den information som har angripits fortfarande är företagshemlig enligt 2 § (jfr prop. 1987/88:155 s. 28 f.). I 13 § regleras en undantagssituation, då ett beslut om förbud mot utnyttjande kan meddelas även om informationen som förbudet avser inte längre är företagshemlig.

Därtill krävs att angreppet på företagshemligheten är obehörigt enligt 4 §. Detta gäller utan att det, till skillnad från i den hittillsvarande lagen, uttryckligen anges i bestämmelsen.

Enligt *andra stycket*, som saknar motsvarighet i den hittillsvarande lagen, får domstolen besluta om ett vitesförbud även mot den som har handlat på ett sätt som medför att ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående.

Begreppet nära förestående används i paragrafen för att avgränsa de åtgärder som utförts i syfte att fullborda eller främja ett angrepp på en företagshemlighet och som kan föranleda ett civilrättsligt ansvar. Dels rör det sig om situationer när ett obehörigt angrepp på en företagshemlighet har påbörjats men inte fullbordats, exempelvis då någon olovligen har avsänt en försändelse med företagshemligheter utan att försändelsen har nått mottagaren. Dels rör det sig om situationer när någon har vidtagit förberedande åtgärder inför ett angrepp utan att angreppet har påbörjats, exempelvis då någon utan innehavarens samtycke har kopierat handlingar som innehåller företagshemligheter och som han eller hon har lovlig tillgång till i syfte att anskaffa, utnyttja eller röja företagshemligheterna. I båda fallen har något fullbordat angrepp på företagshemligheten inte skett men ett angrepp får anses som nära förestående. Det finns inte något krav på att det står klart att angreppet inom kort kommer att fullbordas, även om det ofta ligger nära till hands att utgå från det.

Ett straffbart försök eller förberedelse till företagsspioneri enligt 26 § är alltid nära förestående i den förevarande bestämmelsens mening. Som framgått är det emellertid inte endast straffbara gärningar som kan leda

till ett vitesförbud. Bestämmelsen kan tillämpas i varje situation då ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående, och oberoende av om angreppet är kriminaliserat. Vid bedömningen av om ett angrepp är nära förestående kan dock den straffrättsliga regleringen om försök och förberedelse till brott tjäna som en utgångspunkt för vilka förfaranden som kan leda till ett vitesförbud.

Enligt straffrätten gäller att den som har påbörjat utförandet av ett visst brott utan att detta kommit till fullbordan kan dömas för försök till brott, om fara förelegat att handlingen skulle leda till brottets fullbordan eller om sådan fara var utesluten endast på grund av tillfälliga omständigheter (23 kap. 1 § brottsbalken). I fråga om förberedelse till brott gäller straffansvaret den som med uppsåt att utföra eller främja brott antingen tar emot eller lämnar pengar eller annat som betalning för ett brott eller för att täcka kostnader för utförandet av ett brott, eller skaffar, tillverkar, lämnar, tar emot, förvarar, transporterar, sammanställer eller tar annan liknande befattning med något som är särskilt ägnat att användas som hjälpmedel vid ett brott (23 kap. 2 § brottsbalken).

Avsikten är att motsvarande i tillämpliga delar ska gälla till ledning för prövningen av om ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående.

En grundläggande förutsättning för att ett angrepp på en företagshemlighet ska anses som nära förestående är att den som förbudet riktas mot har vidtagit några slags åtgärder som antingen syftar till att han eller hon själv ska fullborda angreppet, eller främja någon annans angrepp på hemligheten. I detta ligger att de åtgärder som personen har utfört har vidtagits i avsikt att antingen genomföra eller främja ett anskaffande, utnyttjande eller röjande i lagens mening. I så måtto innehåller bestämmelsen ett krav på subjektiv täckning som saknar motsvarighet i första stycket.

Därutöver uppställs inte något krav på subjektiv täckning hos den person som vitesförbudet riktas mot. Det saknar betydelse om han eller hon inte känner till att den information som han eller hon avser att röja utgör en företagshemlighet. Inte heller har det någon betydelse om han eller hon är av uppfattningen att ett röjande av företagshemligheten är behörigt trots att så inte är fallet.

Av det som nu har sagts följer att ett vitesförbud som grundas på ett påståande om att ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående inte bör beslutas i fråga om en arbetstagare som i strid med arbetsgivarrens instruktioner kopierar handlingar med företagshemligheter i syfte att underlätta utförandet av arbetsuppgifterna. Varken genom kopieringen eller genom att arbetstagaren använder kopiorna inom ramen för sina arbetsuppgifter sker något anskaffande av företagshemligheterna. Det går därmed inte att tala om något nära förestående angrepp på företagshemligheterna.

Ett vitesförbud kan däremot beslutas om arbetstagaren kopierar handlingarna i syfte att göra kopiorna till sina genom att ta hem kopiorna eller på annat sätt skaffa undan dem. I det fallet kan ett angrepp i form av ett anskaffande av företagshemligheterna anses som nära förestående.

Om en arbetstagare olovligen har anskaffat dokumentation som innehåller företagshemligheter under sin anställning, exempelvis genom att tillägna sig dokumentationen, och detta uppdagas först sedan anställningen har upphört, kan arbetsgivaren normalt i domstol begära att doku-

mentationen av företagshemligheterna ska återlämnas eller förstöras. I detta fall föreligger ett fullbordat angrepp i form av ett anskaffande av företagshemligheterna. Något beslut enligt förevarande bestämmelse är då inte aktuellt.

Situationen är en annan om arbetstagaren efter anställningens slut vidtar åtgärder för att utnyttja eller röja en företagshemlighet som han eller hon inte kan sägas ha anskaffat genom ett angrepp, eller om han eller hon vidtar förberedande åtgärder i ett sådant syfte. Det kan exempelvis röra sig om arbetstagarens odokumenterade kännedom om företagets kundkrets eller tillverkningsmetoder. Ett sådant förfarande kan innebära att ett angrepp på företagshemligheterna är nära förestående, men endast om angreppet hade varit otillåtet om det fullbordats. Det förutsätts därvid, i enlighet med vad som sägs ovan, att det finns synnerliga skäl för att hålla arbetstagaren ansvarig (6 § andra stycket).

Eftersom lagen endast gäller obehöriga angrepp får domstolen inte besluta om ett vitesförbud vid ett nära förestående angrepp som, om det fullbordats, hade varit behörigt enligt lagen. Utöver det nyss nämnda exemplet med en arbetstagares utnyttjande och röjande av en tidigare arbetsgivares företagshemligheter, kan nämnas att det inte finns utrymme att förbjuda den som vidtar åtgärder för att anskaffa dokument som innehåller företagshemligheter i syfte att avslöja skäligen misstanke om brott med fängelse i straffskalan, från att anskaffa dokumenten (jfr 4 §).

Av 22 § framgår att det är företagshemlighetens innehavare som får föra talan om vitesförbud. Talan kan endast riktas mot den som har angripit företagshemligheten eller har handlat på ett sätt som medför att ett angrepp är nära förestående.

I *tredje stycket* anges att ett vitesförbud under vissa förhållanden kan hävas på talan av den som har ålagts förbudet. Bestämmelsen motsvarar vad som gäller enligt den hittillsvarande lagen.

13 § Domstolen får vid vite förbjuda den som har angripit en företagshemlighet, och därigenom orsakat att informationen inte längre är företagshemlig enligt 2 §, att för viss tid utnyttja informationen.

Paragrafen innehåller en möjlighet att vid vite förbjuda den som har angripit en företagshemlighet, och som genom angreppet orsakat att informationen inte längre är företagshemlig, att för viss tid utnyttja informationen. Den saknar motsvarighet i den hittillsvarande lagen. Med paragrafen genomförs artikel 13.1 andra stycket och 13.2 samt artikel 16 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 10.2.

Paragrafen avser slutliga avgöranden. Domstolens möjlighet att besluta interimistiskt om motsvarande vitesförbud regleras i 15 §.

I vissa situationer kan skadeverkningarna av att en företagshemlighet röjs vara svåra att överblicka. Ett skadestånd kan inte alltid kompensera innehavaren av företagshemligheten fullt ut för skadan. Ett vitesförbud enligt paragrafen motverkar att angriparen, genom att använda informationen, får ett otillbörligt försprång på marknaden gentemot innehavaren av företagshemligheten. Därigenom kan innehavarens skada begränsas.

Enligt paragrafen krävs inte att innehavaren kan visa att angriparens utnyttjande av företagshemligheten skulle orsaka en mätbar skada. Det

kan vara skäl nog för ett förbud att det avskräcker angriparen från att i framtiden angripa företagshemligheter.

Ett vitesförbud enligt paragrafen måste vara tidsbestämt, och det kan endast riktas mot den som har angripit en företagshemlighet och orsakat att den inte längre är företagshemlig. Det finns inte utrymme för domstolen att besluta om förbud för andra personer än angriparen att utnyttja informationen. Informationen är tvärtom som utgångspunkt tillgänglig för var och en som vill använda sig av den.

Om flera personer har deltagit i ett angrepp på en företagshemlighet som har orsakat att informationen inte längre är företagshemlig, får ett förbud meddelas mot samtliga, under förutsättning att informationen vid var och en av de olika personernas deltagande i angreppet fortfarande var företagshemlig. Om det inte går att avgöra vem som har orsakat att informationen inte längre är hemlig kan något förbud inte meddelas.

Hur lång tid vitesförbudet ska gälla får bestämmas utifrån omständigheterna i det enskilda fallet och med hänsyn till allmänna principer om proportionalitet. Ett riktmärke är att förbudstiden ska vara så lång att angriparen vid förbudstidens utgång inte längre har något försprång på marknaden. Av betydelse kan vara hur lång tid det uppskattningsvis hade tagit för angriparen att själv ta fram företagshemligheten. Som regel bör förbudstiden inte vara längre än företagshemlighetens potentiella livslängd. Det har också betydelse under vilka förhållanden angreppet ägde rum och hur hårt ett beslut om förbud skulle drabba angriparen. I vissa fall kan omständigheterna vara sådana att det inte är skäligt att angriparen alls meddelas något förbud.

Interimistiska vitesförbud

14 § Om sökanden visar att det finns sannolika skäl för att en företagshemlighet har angripits och det skäligen kan befaras att motparten genom att fortsätta angreppet förringar värdet av företagshemligheten, får domstolen besluta om ett vitesförbud enligt 12 § för tiden fram till dess att målet slutligt har avgjorts eller något annat har beslutats. Domstolen får under motsvarande förutsättningar besluta om förbud även då ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående.

Avser angreppet utnyttjande av en företagshemlighet får domstolen avslå en begäran om förbud mot utnyttjande av företagshemligheten, eller upphäva ett beslut om ett sådant förbud som har meddelats med stöd av första stycket, om

1. motparten ställer säkerhet för den ersättning som han eller hon kan bli skyldig att betala till innehavaren, och
2. utnyttjandet inte medför att hemligheten röjs.

Paragrafen innehåller bestämmelser om vissa interimistiska beslut. Den motsvarar delvis 13 § i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 29 och 52). Med paragrafen genomförs artikel 10.1 a, 10.1 b och 10.2, artikel 11.1 och 11.2 samt artikel 16 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 10.4.

Första stycket är, liksom dess motsvarighet i den hittillsvarande lagen, utformat med 15 kap. rättegångsbalkens bestämmelser om säkerhetsåtgärder som förebild. På motsvarande sätt som vid tillämpning av rättegångsbalken ska det finnas en risk för att motparten genom att fortsätta angreppet på företagshemligheten förringar värdet av den.

En nyhet i förhållande till den hittillsvarande lagen är att frågan om interimistiskt vitesförbud kan tas upp av domstolen som en säkerhetsåtgärd redan innan talan i huvudsaken har väckts, på liknande sätt som enligt rättegångsbalken. Detta följer av att det inte längre förutsätts att yrkandet har framställts av den som ansökt om ett vitesförbud (se i den hittillsvarande lagen 13 § jämförd med 11 §). En talan måste väckas inom en månad från det att ansökan om den interimistiska åtgärden har beviljats. Åtgärden ska omedelbart återgå om talan inte väcks inom rätt tid (16 § i förevarande lag jämförd med 15 kap. 7 § rättegångsbalken).

Till skillnad från hittills gällande rätt kan ett förbud beslutas även då ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående. Se vidare författningskommentaren till 12 §.

Enligt *andra stycket*, som saknar tidigare motsvarighet, får domstolen under vissa förhållanden avslå en begäran om förbud mot utnyttjande av en företagshemlighet trots att förutsättningarna för ett sådant beslut är uppfyllda, eller upphäva ett interimistiskt beslut om sådant förbud som har meddelats med stöd av första stycket. Detta gäller om angreppet avser utnyttjande av en företagshemlighet. I detta ligger att bestämmelsen inte tillämplig om det angrepp som läggs motparten till last enbart består i anskaffandet eller röjandet av företagshemligheten.

En förutsättning för ett beslut om avslag på en begäran om förbud mot utnyttjande av företagshemligheten eller upphävande av ett beslut om förbud är enligt *första punkten* att motparten ställer säkerhet för den ersättning som han eller hon kan bli skyldig att betala till innehavaren.

Säkerheten bör motsvara det skadestånd som motparten kan bli skyldig att betala till sökanden för ett utnyttjande i strid med lagen. Med ersättning avses i bestämmelsen emellertid inte enbart skadestånd utan också sådan ersättning som innehavaren av en företagshemlighet kan tillerkännas med stöd av 21 §.

Därutöver får det pågående utnyttjandet enligt *andra punkten* inte medföra att företagshemligheten röjs.

Bland rättegångsbalkens allmänna förfaranderegler finns en bestämmelse om att en åtgärd som har beviljats omedelbart ska hävas om det ställs säkerhet som tillgodoser ändamålet med åtgärden (15 kap. 8 § första stycket). Förevarande bestämmelse är delvis utformad med rättegångsbalken som förebild och ska i fråga om redan meddelade beslut om förbud tillämpas i stället för rättegångsbalken. Detta framgår av 16 § där det stadgas att rättegångsbalken ska tillämpas om inte annat föreskrivs i förevarande lag.

15 § Om sökanden visar att det finns sannolika skäl för att motparten har angripit en företagshemlighet och därigenom orsakat att informationen inte längre är företagshemlig enligt 2 §, får domstolen besluta om ett vitesförbud enligt 13 § för tiden fram till dess att målet slutligt har avgjorts eller något annat har beslutats.

Paragrafen innehåller bestämmelser om interimistiskt vitesförbud mot utnyttjande av information som inte längre är företagshemlig. Paragrafen saknar motsvarighet i den hittillsvarande lagen. Med paragrafen genomförs artikel 11.3 b och artikel 16 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 10.4.

Paragrafen avser situationer då någon har angripit en företagshemlighet och orsakat att informationen inte längre är företagshemlig (jfr 13 §). Vid prövningen ska domstolen bedöma om sökanden har visat att det finns sannolika skäl för att hans eller hennes företagshemlighet har angripits av motparten och att denne genom angreppet orsakat att den angripna informationen inte längre är företagshemlig.

Dessutom ska domstolen med stöd av allmänna principer ta ställning till om det är proportionerligt att besluta interimistiskt om ett vitesförbud. Eftersom förbudet är avsett att gälla endast till dess att målet avgörs, omfattar den bedömningen huvudsakligen frågan om något interimistiskt förbud överhuvudtaget ska meddelas.

Rätten kan enligt 15 kap. 8 § rättegångsbalken häva ett förbud om det inte längre finns skäl för åtgärden (16 §).

16 § I frågor som avses i 14 och 15 §§ ska domstolen tillämpa 15 kap. 5–8 §§ rättegångsbalken, om inte något annat föreskrivs i denna lag.

I fråga om överklagande av beslut enligt 14 och 15 §§ och i fråga om handläggningen i högre rätt gäller rättegångsbalkens bestämmelser om överklagande av beslut enligt 15 kap. rättegångsbalken.

Paragrafen innehåller förfaranderegler för frågor om interimistiska vitesförbud. Den motsvarar delvis 13 § i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 29 och 52). Med paragrafen genomförs artikel 11.3 a och 11.4 i direktivet.

Av paragrafen framgår att vid handläggningen av interimistiska frågor enligt lagen ska rättegångsbalkens allmänna förfaranderegler om säkerhetsåtgärder tillämpas. Detta gäller även enligt den hittillsvarande lagen.

I *första stycket* anges emellertid också att rättegångsbalken är tillämplig endast om inte annat föreskrivs i förevarande lag. Detta är en nyhet i förhållande till den hittillsvarande lagen.

Enligt rättegångsbalken ska en säkerhetsåtgärd under vissa förhållanden omedelbart hävas om det ställs säkerhet som tillgodoser ändamålet med åtgärden (15 kap. 8 § rättegångsbalken). Det bör dock inte förekomma att en säkerhetsåtgärd med stöd av rättegångsbalken hävs mot att säkerhet ställs, samtidigt som det finns en risk för att en företagshemlighet röjs. I dessa fall får det anses att någon säkerhet som tillgodoser ändamålet med åtgärden inte kan ställas.

För att det ändå ska vara möjligt att ge motparten i ett mål om angrepp på företagshemligheter utrymme att fortsätta att utnyttja en företagshemlighet som sökanden i processen gör anspråk på, finns i 14 § andra stycket en möjlighet för domstolen att avslå en begäran om interimistiskt förbud mot utnyttjande av hemligheten eller upphäva ett interimistiskt beslut om sådant förbud även om förutsättningarna för ett beslut i övrigt är uppfyllda. Detta får dock ske endast om motparten ställer säkerhet för ersättning till innehavaren av företagshemligheten och utnyttjandet inte medför att företagshemligheten röjs.

Andra åtgärder som domstolen får vidta vid ett angrepp på en företagshemlighet

17 § Om någon har angripit en företagshemlighet får domstolen efter vad som är skäligt besluta att en handling eller ett föremål som den som

har utfört angreppet har i sin besittning och som innefattar hemligheten, ska överlämnas till innehavaren av företagshemligheten. Domstolen får besluta att överlämnandet ska ske mot lösen, om det finns skäl för det.

Om handlingen eller föremålet inte kan överlämnas utan besvär, får domstolen efter vad som är skäligt besluta att handlingen eller föremålet ska återkallas från marknaden, förstöras, ändras eller utsättas för någon annan åtgärd som är ägnad att förebygga missbruk.

Domstolen får besluta om åtgärder enligt första och andra styckena även mot den som har handlat på ett sätt som medför att ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående.

Paragrafen innehåller bestämmelser om domstolsbeslut om andra skyddsåtgärder än vitesförbud. Den motsvarar delvis 14 § i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 29 och 52 f. samt bet. 1989/90:LU37 s. 53 f. och 117 f.). Med paragrafen genomförs artikel 11.1 c och artikel 12.1 c och 12.1 d i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 10.1 och 10.5.

Paragrafen avser endast slutliga avgöranden om andra skyddsåtgärder än vitesförbud. Domstolens möjlighet att besluta interimistiskt om sådana åtgärder regleras inte i lagen. Beslut kan i dessa fall i stället meddelas enligt rättegångsbalkens bestämmelser om säkerhetsåtgärder (15 kap. 3 § rättegångsbalken).

En förutsättning för att skyddsåtgärder ska få beslutas är att det är skäligt. Detta gäller även enligt den hittillsvarande lagen men sägs nu uttryckligen i lagtexten. Det är normalt inte skäligt att besluta om åtgärder mot en slutkonsument, dvs. en privatperson som i god tro har förvärvat en vara som innefattar en företagshemlighet som har angripits (jfr prop. 2008/09:67 s. 220).

Första stycket motsvarar i huvudsak vad som gäller enligt den hittillsvarande lagen. En skillnad är att bestämmelserna är tillämpliga oavsett om företagshemligheten har angripits i strid med lagen om företagshemligheter eller om angreppet har skett i strid med annan lag, exempelvis offentlighets- och sekretesslagen (2009:400). Avgörande är att det är fråga om ett angrepp på en företagshemlighet enligt 3 §. Det finns alltså inte något krav på att angriparen har handlat på ett sätt som kan leda till straff- eller skadeståndsansvar enligt lagen för att ett föreläggande om åtgärder ska bli aktuellt. En närmare redogörelse för de situationer då domstolen får besluta om vitesförbud och andra skyddsåtgärder finns i författningskommentaren till 12 §.

En annan skillnad är att det inte krävs att den som har utfört angreppet på företagshemligheten och som beslutet riktas mot har agerat uppsåtligt eller oaktsamt. Av 3 § följer att ett angrepp kan föreligga även om angriparen inte har utfört angreppet med uppsåt eller av oaktsamhet.

Om en handling eller ett föremål inte utan besvär kan överlämnas enligt första stycket, får domstolen enligt *andra stycket* besluta att handlingen eller föremålet ska förstöras, ändras eller utsättas för någon annan åtgärd som är ägnad att förebygga missbruk. Denna möjlighet kan framstå som praktisk om innehavaren har den hemliga informationen i behåll och därför saknar behov av att få tillbaka den handling eller det föremål som innefattar hemligheten (prop. 1987/88:155 s. 53). Innehavarens intresse är i ett sådant fall begränsat till att motverka ytterligare spridning av företagshemligheten.

Nytt jämfört med den hittillsvarande lagen är att domstolen får besluta att en handling eller ett föremål ska återkallas från marknaden (jfr t.ex. 59 § första stycket patentlagen [1967:837]). Därmed avses att angriparen åläggs att vidta rimliga åtgärder för att se till att exempelvis en vara som innefattar en företagshemlighet inte längre förekommer på marknaden. Ett beslut om återkallande från marknaden kan kompletteras med ett beslut om att egendomen ska förstöras eller att någon annan åtgärd ska vidtas med den sedan angriparen har återfått den.

Åtgärder enligt paragrafen kan enligt *tredje stycket* meddelas även då ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående. Detta är en nyhet. Se vidare författningskommentaren till 12 §.

18 § I fråga om varor vars formgivning, egenskaper, funktion, tillverkning och marknadsföring gynnas avsevärt av en angräpnen företagshemlighet, får domstolen besluta om åtgärder enligt 17 § även om varorna inte innefattar företagshemligheten.

Enligt paragrafen får domstolen besluta om skyddsåtgärder enligt 17 § även i fråga om s.k. intrångsgörande varor. Paragrafen saknar motsvarighet i den hittillsvarande lagen. Med paragrafen genomförs artikel 2.4 samt artikel 12.1 c och 12.2 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 7.1 och 10.1.

I många fall är en vara, vars formgivning, egenskaper, funktion, tillverkning och marknadsföring gynnas avsevärt av en tidigare angräpnen företagshemlighet, utformad på ett sådant sätt att den kan sägas innefatta företagshemligheten som har angräpits. Så är det dock inte alltid. Av paragrafen följer att ett beslut om överlämnande eller någon annan åtgärd enligt 17 § alltid får meddelas i fråga om sådana varor, alltså även om handlingen eller föremålet som åtgärden gäller inte kan anses innefatta företagshemligheten.

Om en tillverkare av sådana varor som paragrafen avser har sålt varorna till en grossist, som ännu inte sålt dem vidare, kan tillverkaren åläggas att återkalla varorna från grossisten. En rimlig åtgärd från tillverkarens sida kan då vara att upplysa grossisten om att varorna gynnas avsevärt av en tidigare angräpnen företagshemlighet och därför inte får säljas, be grossisten returnera varorna samt återbetala den ersättning som grossisten har betalt för varorna.

19 § En åtgärd enligt 17 § ska bekostas av den som åtgärden riktas mot, om det inte finns särskilda skäl mot det.

Paragrafen anger att en åtgärd som domstolen beslutar om enligt 17 § som huvudregel ska bekostas av den som åtgärden riktas mot. Den saknar motsvarighet i den hittillsvarande lagen. Med paragrafen genomförs artikel 12.4 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 10.1.

I paragrafen klargörs att åtgärderna som domstolen enligt 17 § beslutar om ska bekostas av angräpnen, om det inte finns särskilda skäl mot det (jfr t.ex. 59 § sjätte stycket patentlagen [1967:837]). Särskilda skäl torde exempelvis kunna finnas när talan förs mot någon som har förvärvat en företagshemlighet i god tro och kostnaden för åtgärderna skulle bli orimligt hög.

20 § Ett beslut enligt 17 § ska inte meddelas om ett förverkande eller någon annan åtgärd som är ägnad att förebygga missbruk ska beslutas enligt 36 kap. brottsbalken.

Paragrafen anger att bestämmelserna om förverkande och andra åtgärder enligt 36 kap. brottsbalken har företräde framför förevarande lag. Den överensstämmer med motsvarande reglering i 14 § tredje stycket i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 53).

Utnyttjande av en företagshemlighet mot ekonomisk ersättning

21 § På yrkande av den som har angripit företagshemligheten får domstolen, i stället för att besluta om ett förbud mot utnyttjande av en företagshemlighet enligt 12 § eller åtgärder enligt 17 §, ge tillstånd för honom eller henne att mot ersättning till innehavaren utnyttja företagshemligheten.

Ett beslut om tillstånd får meddelas endast om

1. företagshemligheten tidigare har angripits av någon annan,
2. den som begär tillståndet vid tiden då han eller hon påbörjade angreppet inte kände till, eller inte borde ha känt till, att företagshemligheten tidigare angripits,
3. ett förbud enligt 12 § eller en åtgärd enligt 17 § skulle innebära en oproportionerligt stor skada för den som begär tillståndet, och
4. ett utnyttjande inte medför att företagshemligheten röjs.

Ersättningen får inte överstiga summan av de avgifter, royaltier eller liknande ersättningar som skulle ha betalats om den som begärt tillståndet hade inhämtat innehavarens medgivande till att utnyttja företagshemligheten.

Paragrafen ger utrymme för den som har angripit en företagshemlighet att under vissa förhållanden, mot ersättning till innehavaren av företagshemligheten, utnyttja företagshemligheten. Den saknar motsvarighet i den hittillsvarande lagen. Med paragrafen genomförs artikel 13.3 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 10.3.

Paragrafen är enligt *första stycket* tillämplig om talan om ett förbud enligt 12 § eller åtgärder enligt 17 § har väckts mot någon som har utfört ett fullbordat angrepp på en företagshemlighet. Ett förbud eller föreläggande om andra skyddsåtgärder kan visserligen beslutas även då ett angrepp på en företagshemlighet är nära förestående (12 § andra stycket och 17 § tredje stycket), men förevarande paragraf kan då inte tillämpas. Detta följer av att det förutsätts att en företagshemlighet har angripits.

Om förutsättningarna i *andra stycket* är uppfyllda kan angriparen, t.ex. när ett förbud enligt 12 § mot utnyttjande av en företagshemlighet aktualiseras, begära att han eller hon ska få tillstånd att utnyttja företagshemligheten mot viss bestämd ekonomisk ersättning till innehavaren (jfr 59 § tredje stycket patentlagen [1967:837]).

Ett beslut enligt paragrafen behöver inte vara tidsbegränsat. Det ligger dock i sakens natur att domstolen begränsar de tillstånd som meddelas i tiden. Det är sällan möjligt för varken domstolen eller parterna att bedöma vad en rimlig ersättning för utnyttjande av en företagshemlighet kan uppgå till för en obestämd framtid.

Domstolen får enligt 12 § samtidigt som den beslutar att angriparen ska betala ersättning till innehavaren även förbjuda honom eller henne att

röja företagshemligheten. Detta följer av att angriparen inte kan ges tillstånd att röja en företagshemlighet mot att han eller hon betalar ersättning och förutsätter att innehavaren har framställt yrkande om även ett sådant förbud samt att förutsättningarna i övrigt för ett sådant förbud är uppfyllda.

I andra stycket anges de närmare förutsättningarna för ett beslut om tillstånd till fortsatt utnyttjande av en företagshemlighet.

Enligt andra stycket *första punkten* krävs, för att domstolen ska kunna besluta om tillstånd till utnyttjande mot ersättning, att angriparen har angripit en företagshemlighet som tidigare har angripits av någon annan. Paragrafen är alltså inte tillämplig när angriparen har utfört det ursprungliga angreppet på företagshemligheten.

Enligt *andra punkten* krävs vidare att angriparen då angreppet påbörjades var i god tro om att företagshemligheten tidigare hade angripits av någon annan. Om angriparen har agerat uppsåtligt eller varit oaktsam i förhållande till att det ursprungliga angreppet ägt rum, är paragrafen inte tillämplig.

Vidare krävs det enligt *tredje punkten* att verkställigheten av ett förbud eller ett föreläggande om andra skyddsåtgärder skulle orsaka angriparen oproportionerligt stor skada. Vid proportionalitetsbedömningen bör det beaktas att angriparen i dessa fall har agerat utan uppsåt eller oaktsamhet och att ett ingripande i form av förbud eller andra skyddsåtgärder därför kan framstå som oförtjänt. Angriparen kan således ha kommit över företagshemligheten genom en, sedd för sig, fullt legitim affärsuppgörelse som inneburit en mer eller mindre omfattande investering för honom eller henne. Angriparen kan även ha påbörjat en exploatering av företagshemligheten eller i övrigt inrättat sin verksamhet därefter eller haft omfattande utlägg som sannolikt går förlorade om ett fortsatt utnyttjande förbjuds. I sådana fall kan ett förbud anses innebära oproportionerligt stor skada.

Saken kan bedömas annorlunda om angriparen ännu inte har inrättat sin verksamhet efter innehavet av företagshemligheten, eller om angriparen riskerar endast mindre ingripande åtgärder än ett ovillkorligt förbud mot ett fortsatt utnyttjande av företagshemligheten. Vid bedömningen måste även beaktas hur starkt den lagliga innehavarens intresse är av att det obehöriga utnyttjandet inte får fortsätta ens mot ersättning. Det bör även tas hänsyn till om ett fortsatt utnyttjande skulle strida mot någon annan lagstiftning än den förevarande eller om det finns risk för att utnyttjandet skadar konsumentintressen. I sådana fall bör något beslut enligt paragrafen inte meddelas.

Slutligen krävs enligt *fjärde punkten* att ett utnyttjande inte medför att företagshemligheten röjs. Ett beslut om tillstånd till fortsatt utnyttjande av företagshemligheten förutsätter alltså att domstolen gör en bedömning av risken för att ett utnyttjande enligt tillståndet medför att företagshemligheten röjs. Bedömningen bör göras mot bakgrund av vad för slags utnyttjande det begärda tillståndet avser och vilka åtgärder angriparen vidtar för att skydda den företagshemliga informationen. I vissa fall bör tillståndet kunna utformas på ett sådant sätt att risken för ett röjande minimeras. Om det ändå kvarstår en konkret och beaktansvärd risk för att företagshemligheten röjs bör domstolen inte ge något tillstånd.

Om ett tillstånd ges och angriparen senare ändå röjer företagshemligheten, kan röjandet leda till en ny talan om förbud eller föreläggande om andra skyddsåtgärder och även skadestånd.

Som redan har påpekats kan domstolen samtidigt som den beslutar om tillstånd till utnyttjande mot ersättning, beroende på vad som har yrkats i målet, även besluta om ett förbud för angriparen att röja företagshemligheten. Att ett sådant förbud meddelas bör inte ensamt avgöra bedömningen av om det finns en risk för att angriparens utnyttjande av företagshemligheten kan orsaka att företagshemligheten röjs. En sådan risk kan föreligga även om angriparen förbjuds att röja företagshemligheten.

Ersättningens storlek ska vara skälig och får enligt *tredje stycket* inte överstiga summan av de avgifter, royaltyer eller liknande ersättningar som skulle ha betalats om angriparen hade haft innehavarens tillstånd att utnyttja företagshemligheten. Den ska vara på en sådan nivå att innehavaren blir tillräckligt kompenserad för att företagshemligheten utnyttjas av någon annan, samtidigt som den inte ska medföra en överkompensation.

Företagshemligheter omsätts typiskt sett inte på en öppen marknad. Det kan därför vara svårt att beräkna skälig ersättning för utnyttjandet av företagshemligheten. I bedömningen bör vägas in vad för slags utnyttjande som avses och vilken avkastning angriparen beräknas få. Det kan nämligen antas att en royalty för lagligt utnyttjande av företagshemligheten hade beräknats utifrån vilken vinst innehavaren kunnat göra genom eget utnyttjande av företagshemligheten.

Vid beräkningen av ersättningen bör utgångspunkten vara att ersättningen endast ska omfatta den tidsperiod under vilken ett fortsatt utnyttjande hade kunnat förbjudas. Ersättningsskyldigheten ska därmed vara framåtblickande och omfatta tiden från domstolens beslut och därefter. Det bör inte påverka ersättningens storlek hur lång tid som gått från det ursprungliga angreppet till dess att talan väcktes mot den angripare som ska betala ersättningen.

Om domstolen har beslutat interimistiskt i målet är det den tidpunkten som bör tjäna som utgångspunkt för beräkningen av ersättningen. Av 14 § andra stycket framgår att angriparen kan undgå ett förbud mot utnyttjande genom att han eller hon ställer säkerhet.

Det är den som begär att domstolen ska ge tillstånd till ett utnyttjande som i första hand ska ange vad som är skälig ersättning och lägga fram utredning till stöd för det. Domstolen bör verka för att parterna kommer överens i frågan om nivån på ersättningen och villkoren för betalning. Om parterna inte kan komma överens får domstolen bedöma om den erbjudna ersättningen är skälig och ta ställning till de närmare villkoren för betalningen. Villkoren bör som regel följa branschpraxis, om det finns utredning om en sådan.

Frågor om talan i domstol

22 § En talan enligt 12–15, 17 och 21 §§ förs av innehavaren av företagshemligheten.

En talan enligt 12–15, 17 och 21 §§ får föras även i samband med åtal för brott som avses i 26 och 27 §§.

Paragrafen innehåller bestämmelser om vem som får föra talan om vitesförbud och andra skyddsåtgärder samt om möjligheten att föra en sådan talan i samband med åtal för brott enligt lagen. Den motsvarar delvis 11 § andra stycket och 14 § fjärde stycket i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 51 och 53).

Första stycket reglerar vem som har rätt att föra talan om vitesförbud och andra skyddsåtgärder. Liksom i den hittillsvarande lagen är det den som har utsatts för det rättsstridiga angreppet, dvs. innehavaren av företagshemligheten, som har rätt att föra talan. Till skillnad från den hittillsvarande lagen tillåter lagen att en självständig talan om interimistiska förbud. I paragrafen anges att talerätten även i dessa fall tillkommer innehavaren.

En talan om vitesförbud eller andra skyddsåtgärder handläggs som tvistemål. Det är emellertid enligt *andra stycket* möjligt för innehavaren att föra talan om dessa frågor även i ett brottmål om ansvar enligt 26 och 27 §§ (jfr prop. 1987/88:155 s. 51).

23 § En talan om utdömning av vite förs vid den domstol som i första instans har beslutat om vitesförbudet. Talan förs av den som har ansökt om förbudet. I samband med en sådan talan får talan föras om ett nytt vitesförbud.

Paragrafen innehåller bestämmelser om talan om utdömning av vite som har beslutats enligt lagen. Den motsvarar 11 § tredje stycket i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 51 och 62).

Enligt 22 § är det innehavaren av en angripen företagshemlighet som kan föra talan om vitesförbud enligt lagen. Av förevarande paragraf följer att innehavaren är ensamt taleberättigad även vid en talan om utdömning av vite som har förelagts enligt lagen.

En talan om utdömning av vite som har förelagts av allmän domstol ska enligt 8 § lagen (1985:206) om viten handläggas som brottmål. Till följd av förevarande paragraf är det möjligt att inom ramen för brottmålet handlägga ett yrkande om nytt vitesförbud, som annars handläggs som tvistemål (prop. 1987/88:155 s. 51).

Preskription och preklusion

24 § En talan om skadestånd enligt denna lag får endast avse skada som har uppkommit under de fem senaste åren innan talan väcktes. För skada som har uppkommit dessförinnan är rätten till skadestånd förlorad (preskription).

En talan om förbud eller andra åtgärder enligt denna lag ska väckas inom fem år från det att innehavaren fått kännedom eller borde ha fått kännedom om det angrepp eller nära förestående angrepp på en företagshemlighet som talan grundas på. Om talan inte väcks inom denna tid, är rätten att föra talan förlorad (preklusion).

Paragrafen innehåller bestämmelser om preskription och preklusion. Den motsvarar delvis 10 § i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 50). Med paragrafen genomförs artikel 8 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 11.

Enligt *första stycket* om preskription av rätten till skadestånd räknas preskriptionen, till skillnad från vad som är vanligt när det gäller skade-

ståndsrettslig preskription, inte från en viss tidpunkt och framåt i tiden. Det avgörande är i stället tiden för talans väckande. Preskriptionen räknas från den tidpunkten fem år bakåt i tiden (prop. 1987/88:155 s. 50).

Utgångspunkten är tiden för skadans faktiska uppkomst. En talan om skadestånd kan endast avse skada som har uppkommit under de fem senaste åren innan talan väcktes. När den angivna tiden löpt ut går rätten till skadestånd för skada som dessförinnan uppkommit förlorad.

Stycket innebär inte någon nyhet i förhållande till den hittillsvarande regleringen.

Bestämmelsen i *andra stycket* saknar motsvarighet i den hittillsvarande lagen. Den innebär att innehavaren av företagshemligheten efter viss tid är förhindrad att på grundval av ett angrepp på en företagshemlighet väcka talan om förbud och andra skyddsåtgärder enligt lagen (preklusion). En sådan talan ska väckas inom fem år från det att innehavaren fått kännedom eller borde ha fått kännedom om det angrepp på hans eller hennes företagshemlighet som talan grundas på. Den praktiska innebörden av regeln är att en innehavare som får kännedom, eller borde få kännedom, om ett angrepp har fem år på sig att väcka talan om förbud och andra skyddsåtgärder enligt lagen. Rätten att föra talan på grundval av äldre angrepp prekluderas.

Bestämmelsen är tillämplig också i fråga om nära förestående angrepp. Det bör dock mycket sällan förekomma att en talan väcks om vitesförbud eller andra skyddsåtgärder på grundval av exempelvis förberedande åtgärder som ligger mer än fem år tillbaka i tiden.

Frågan om vid vilken tidpunkt innehavaren av företagshemligheten borde ha upptäckt ett angrepp får avgöras med hänsyn till främst formerna för angreppet och företagshemlighetens beskaffenhet. Det är även av betydelse vilka kontrollåtgärder innehavaren har vidtagit eller kunnat vidta för att komma till insikt om angreppet.

Någon gång kan det inträffa att möjligheterna att föra en talan om skadestånd respektive en talan om förbud eller andra skyddsåtgärder inte sammanfaller. En sådan situation skulle kunna vara då möjligheten till en talan om förbud eller andra skyddsåtgärder är prekluderad eftersom angrিপarens handlande ligger mer än fem år tillbaka i tiden och innehavaren borde ha upptäckt angreppet i anslutning till att det begicks, medan preskriptionsfristen för en skadeståndstalan inte löpt ut eftersom skadan som talan avser visade sig för mindre än fem år sedan.

Spridning av information om dom

25 § På yrkande av innehavaren får domstolen i ett mål om angrepp på en företagshemlighet besluta att den som har angripit företagshemligheten ska bekosta lämpliga åtgärder för att sprida information om domen i målet, om det är skäligt. Domstolen ska vid skälighetsbedömningen bland annat beakta vad informationsspridningen kan medföra för en enskild persons integritet och anseende.

Domstolen får under motsvarande förutsättningar besluta om informationsspridning också i ett mål om ett nära förestående angrepp på en företagshemlighet.

Paragrafen innehåller bestämmelser om bekostande av spridning av information om domen i ett mål om angrepp eller nära förestående

angrepp på företagshemligheter. Paragrafen saknar motsvarighet i den hittillsvarande lagen. Med paragrafen genomförs artikel 15 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 10.6.

Enligt *första stycket* får domstolen i ett mål om angrepp på företagshemligheter besluta att den som har angripit en företagshemlighet ska bekosta lämpliga åtgärder för att sprida information om domen, eller delar av domen, i målet. Paragrafen kan tillämpas i både brottmål och tvistemål, dock endast på yrkande av innehavaren av företagshemligheten.

Genom kravet på att åtgärderna ska vara lämpliga tydliggörs att åtgärderna ska anpassas efter omständigheterna i det enskilda fallet, självklart med hänsyn till de begränsningar som innehavarens yrkande om bekostande av informationsspridning medför.

Eftersom angriparen med stöd av paragrafen inte kan åläggas någon annan skyldighet än att bekosta lämpliga åtgärder för att sprida information om domen, ankommer det på innehavaren av företagshemligheten att själv se till att åtgärderna kommer till stånd. Paragrafen ger inte utrymme för domstolen att ålägga någon som har medverkat till angreppet på företagshemligheten att tillsammans med angriparen bekosta åtgärderna. Inte heller ger den utrymme att ålägga angriparen att bekosta informationsspridning om andra avgöranden i målet än en dom.

Domstolen ska, innan den beslutar om informationsspridning, göra en skälighetsbedömning. Det ska bedömas om nyttan med åtgärden uppväger den olägenhet eller det men i övrigt som åtgärden innebär för den som drabbas av åtgärden.

Är det fråga om en mycket värdefull företagshemlighet, eller om angreppet på hemligheten annars har inneburit stor skada för innehavaren, föreligger starkare skäl för åtgärden än annars. Detsamma gäller om angreppet har varit särskilt illojalt.

Vid skälighetsbedömningen bör å andra sidan de kostnader som beslutet medför för angriparen av företagshemligheten beaktas. Det torde exempelvis endast i undantagsfall vara skäligt att ålägga en privatperson att bekosta information om domen i en rikstäckande tidning. Saken kommer i ett annat läge om angriparen i stället är ett större företag.

Domstolen ska även beakta vad informationsspridningen kan få för konsekvenser för en enskild persons integritet och anseende. Detta kommer till särskilt uttryck i bestämmelsen. Domstolen ska ta hänsyn till det integritetsintrång för angriparen som det kan innebära att det ges offentlighet åt angreppet, om han eller hon är en fysisk person. Detta är särskilt relevant exempelvis för en arbetstagare som söker ny anställning. En publicering av innehållet i en dom är knappast skälig om det förhindrar en arbetstagares möjligheter till senare anställning.

Lagstiftningen om skyddet för personuppgifter måste beaktas när information om domen i målet sprids. Detta kan betyda att personuppgifter behöver anonymiseras vid publicering av domar. Vid publicering av en dom torde det mycket sällan finnas skäl att namnge angriparen om denne är privatperson (jfr prop. 2008/09:67 s. 270).

Av *andra stycket* framgår att paragrafen ska tillämpas även om målet gäller ett nära förestående angrepp på en företagshemlighet. Se vidare författningskommentaren till 12 §.

Motsvarande bestämmelser som i paragrafen finns inom immaterialrätten (t.ex. 53 h § lagen [1960:729] om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk samt 57 h § patentlagen [1967:837]).

Straff

26 § Den som uppsåtligen och olovligen bereder sig tillgång till en företagshemlighet ska dömas för *företagsspioneri* till böter eller fängelse i högst två år eller, om brottet är grovt, till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömningen av om brottet är grovt ska det särskilt beaktas om gärningen har varit av särskilt farlig art, avsett betydande värde eller inneburit synnerligen kännbar skada.

För försök eller förberedelse till företagsspioneri ska det dömas till ansvar enligt 23 kap. brottsbalken.

Det ska inte dömas till ansvar enligt denna paragraf om gärningen är belagd med strängare straff i brottsbalken.

Paragrafen innehåller bestämmelser om straff för företagsspioneri. Den motsvarar delvis 3 § i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 13 f., 37 f. och 56 f. samt bet. 1989/90:LU37 s. 36 f.). Övervägandena finns i avsnitt 13.1.

Paragrafen motsvarar den hittillsvarande regleringen av straffansvaret, utom vad gäller straffskalan för grovt brott.

Till skillnad från hittills gällande rätt omfattar lagen viss information som finns inom icke-kommersiella forskningsinstitutioner (2 §). Även sådana företagshemligheter kan bli föremål för brott enligt lagen.

Den som gör sig skyldig till brottet företagsspioneri utför samtidigt ett angrepp på företagshemligheten som omfattas av lagens sanktioner i övrigt (jfr 3 § första stycket punkten 1).

Det förutsätts att angreppet på företagshemligheten är obehörigt. Detta följer av att lagen endast gäller obehöriga angrepp (4 §).

Minimistraffet för grovt brott höjs till fängelse i sex månader. En konsekvens av ett minimistraff på sex månader är att hemlig övervakning av elektronisk kommunikation alltid kan komma i fråga vid förundersökning om grovt brott och inte, som hittills, endast om det finns anledning att anta att gärningen har begåtts på uppdrag av eller har understötts av en främmande makt eller av någon som har agerat för en främmande makts räkning (27 kap. 19 § jämförd med 2 § andra stycket sjätte punkten rättegångsbalken).

Av principen om att grundlag har företräde framför vanlig lag följer att paragrafen inte ska tillämpas om den kommer i konflikt med reglerna om anskaffarfrihet i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen. Om företagsspioneriet innefattar även annan brottslighet, exempelvis då gärningsmannen berett sig tillgång till informationen genom olaga intrång eller stöld, utgör inte reglerna om anskaffarfrihet något hinder mot att gärningsmannen döms för den andra brottsligheten (bet. 1989/90:LU37 s. 38).

27 § Den som uppsåtligen anskaffar en företagshemlighet med vetskap om att den som tillhandahåller hemligheten eller någon före honom eller henne i sin tur har berett sig tillgång till denna genom en gärning som avses i 26 §, ska dömas för *olovlig befattningsmed företagshemlighet* till

böter eller fängelse i högst två år eller, om brottet är grovt, till fängelse i högst fyra år.

Det ska inte dömas till ansvar enligt denna paragraf om gärningen är belagd med strängare straff i brottsbalken.

Paragrafen innehåller bestämmelser om straff för olovlig befattning med företagshemlighet. Den motsvarar huvudsakligen 4 § i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 23 f. och 57 samt bet. 1989/90:LU37 s. 40 f.). Övervägandena finns i avsnitt 13.1.

Straffansvaret förutsätter liksom hittills att gärningsmannen i subjektivt hänseende har uppsåt. I *första stycket* anges nu detta uttryckligen.

I 26 § tredje stycket om straffansvar för företagsspioneri anges att det inte ska dömas till ansvar för företagsspioneri om gärningen är belagd med strängare straff i brottsbalken. Så kan exempelvis vara fallet om gärningen utgör grovt spioneri (19 kap. 6 § brottsbalken). Genom att det i förevarande bestämmelse anges att förbrottet ska utgöras av en gärning som avses i 26 § ("genom företagsspioneri" enligt lydelsen i den hittillsvarande lagen) klargörs att straffansvaret enligt förevarande paragraf även omfattar fall när förbrottet bedöms enligt brottsbalken.

Lagen omfattar bl.a. angrepp på en företagshemlighet som består i att någon bereder sig tillgång till, tillägnar sig eller på något annat sätt anskaffar företagshemligheten (3 §). För att ett anskaffande ska vara straffbart enligt förevarande paragraf krävs att gärningsmannen tar emot företagshemligheten av någon annan som tillhandahåller den. Därmed undantas från det straffbara området sådana anskaffanden som består i att någon tillägnar sig företagshemligheten, eftersom det i dessa fall förutsätts att personen redan har tillgång till den (se författningskommentaren till 3 §). Det straffbara området motsvarar därmed vad som gäller enligt den hittillsvarande lagen, dock omfattar begreppet företagshemlighet något fler uppgifter i den nya lagen (se författningskommentaren till 26 §).

Det förutsätts att angreppet på företagshemligheten är obehörigt. Detta följer av att lagen endast gäller obehöriga angrepp (4 §).

Av principen om att grundlag har företräde framför vanlig lag följer att paragrafen inte ska tillämpas om den kommer i konflikt med reglerna om anskaffarfrihet i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen.

28 § Den som har brutit mot en tystnadsplikt som följer av denna lag får inte på grund av den överträdelsen göras ansvarig enligt 20 kap. 3 § brottsbalken.

Den som har brutit mot ett vitesförbud enligt denna lag får inte dömas till straff för en gärning som omfattas av förbudet.

Paragrafen innehåller bestämmelser om att straffansvar i vissa fall inte får utdömas. Den motsvarar delvis 8 § andra stycket och 11 § fjärde stycket i den hittillsvarande lagen (prop. 1987/88:155 s. 28, 48 f. och 51 samt bet. 1989/90:LU37 s. 49 f.). Övervägandena finns i avsnitt 12.3.

Flera av lagens bestämmelser innebär i praktiken att den som hanterar en företagshemlighet åläggs en tystnadsplikt. Detta eftersom skyldigheten att inte utnyttja eller röja företagshemligheten följer direkt av lagen. Som exempel kan nämnas skadeståndsansvaret för parter m.fl. som får del av företagshemligheter med anledning av en rättegång (7 §) och för

den som angriper en företagshemlighet som tidigare har angripits av någon annan (8 §).

Av *första stycket* framgår att den som bryter mot någon av de tystnadsplikter som föreskrivs i lagen inte på grund av den överträdelsen får dömas till straff enligt bestämmelsen i 20 kap. 3 § brottsbalken om brott mot tystnadsplikt.

Straffriheten gäller däremot inte om röjandet eller utnyttjandet innebär en överträdelse av en annan lag, exempelvis offentlighets- och sekretesslagen (2009:400; prop. 1987/88:155 s. 48 f. och bet. 1989/90:LU37 s. 49). Så kan vara fallet när en part utnyttjar eller röjer företagshemliga uppgifter i strid med ett förbehåll som har beslutats av domstolen när uppgifterna lämnades ut (6 kap. 1 § tredje stycket rättegångsbalken och 10 kap. 4 § offentlighets- och sekretesslagen). Ett sådant förfarande kan leda till skadeståndsansvar enligt 7 § samtidigt som det är straffbart som brott mot tystnadsplikten enligt brottsbalken.

Om domstolen har beslutat om ett s.k. yppandeförbud för uppgiften kan förfarandet vara straffbart enligt 9 kap. 6 § rättegångsbalken (jfr 5 kap. 4 § rättegångsbalken). Även i ett sådant fall kan ett straffansvar utdömas samtidigt som angriparen är skadeståndsskyldig enligt 7 §.

Denna inskränkning i straffansvaret överensstämmer med gällande rätt, även om den hittillsvarande lagen innehåller färre tystnadsplikter.

Enligt *andra stycket* får den som överträder ett vitesförbud som har beslutats enligt lagen inte dömas till straff för en gärning som omfattas av förbudet. Bestämmelsen innebär ingen nyhet i förhållande till den hittillsvarande lagen.

Syftet med bestämmelsen är att förhindra att dubbla sanktioner följer på en och samma gärning. Bestämmelsen har begränsad betydelse i fråga om lagens straffbestämmelser eftersom dessa endast omfattar angrepp i form av anskaffande av företagshemligheter. Det bör sällan förekomma att ett vitesförbud beslutas beträffande anskaffande av en företagshemlighet.

Bestämmelsen är dock tillämplig även om förfarandet som vitesförbudet omfattar är straffbart enligt annan lag. En sådan situation kan uppstå då någon har meddelats ett yppandeförbud avseende viss företagshemlig information, samtidigt som han eller hon enligt förevarande lag vid vite har förbjudits att röja samma information. Om personen röjer informationen får han eller hon inte straffas enligt 9 kap. 6 § rättegångsbalken.

Det kan också förekomma att ett utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet är straffbart som brott mot tystnadsplikt enligt 20 kap. 3 § brottsbalken. Inte heller i det fallet kan ansvar utdömas, om gärningen samtidigt innebär en överträdelse av ett vitesförbud som har beslutats enligt förevarande lag.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 9 juni 2018.

2. Genom lagen upphävs lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter.

3. Den upphävda lagen gäller dock fortfarande för angrepp på en företagshemlighet som har utförts före ikraftträdandet. I fråga om straffansvar finns särskilda bestämmelser i lagen (1964:163) om införande av brottsbalken.

Övervägandena finns i avsnitt 14.

Av *första punkten* framgår att lagen träder i kraft den 9 juni 2018, dvs. den tidpunkt då direktivet senast ska vara genomfört i svensk rätt. Då upphör enligt *andra punkten* den hittillsvarande lagen om skydd för företagshemligheter att gälla.

I *tredje punkten* anges att den upphävda lagen ska tillämpas när angreppet på företagshemligheten har utförts före ikraftträdandet.

I fråga om straffbestämmelser följer av 5 § lagen (1964:163) om införande av brottsbalken att äldre lag ska tillämpas för gärningar som begåtts före ikraftträdandet av den nya lagen. Detta gäller utan någon särskild övergångsbestämmelse men anges upplysningsvis i förevarande bestämmelse, som har betydelse i fråga om andra angrepp på företagshemligheter än brott enligt lagen.

Begreppet angrepp på företagshemligheter får genom den nya lagens definition en något vidare innebörd. Ett förfarande som utgör ett angrepp enligt den nya lagen behöver inte nödvändigtvis omfattas av någon av den hittillsvarande lagens bestämmelser om straff eller skadestånd. Övergångsbestämmelsen får till följd att den nya lagen aldrig blir tillämplig på sådana förfaranden som sker före ikraftträdandet av den nya lagen.

Ett exempel på det är att en arbetstagare före ikraftträdandet tillägnar sig en företagshemlighet (se 3 § första stycket första punkten). Förfarandet ska bedömas med utgångspunkt i den hittillsvarande lagen och är inte otillåtet enligt den lagen. Arbetstagaren kan därmed inte drabbas av den nya lagens sanktioner på grund av anskaffandet. Om arbetstagaren efter ikraftträdandet röjer företagshemligheten för en annan person svarar arbetstagaren skadeståndsrättsligt enligt 6 § för röjandet medan mottagaren av informationen svarar enligt 8 §.

Godtrosförvärv av företagshemligheter kan inte ske enligt den nya lagen. Enligt den hittillsvarande lagen gäller däremot att det inte är ett obehörigt angrepp på en företagshemlighet då någon utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon eller någon före honom eller henne har fått del av i god tro (2 § tredje stycket i den hittillsvarande lagen). Den som före ikraftträdandet av den nya lagen har gjort ett godtrosförvärv av en företagshemlighet och som efter ikraftträdandet utnyttjar eller röjer informationen bör inte anses ha utfört ett obehörigt angrepp på företagshemligheten. Han eller hon bör, om förutsättningarna i övrigt är uppfyllda, ses som innehavare av företagshemligheten vid sidan av den tidigare innehavaren.

Det kan ibland vara svårt att avgöra när ett angrepp ska anses ha utförts. Ledning för bedömningen bör i dessa fall kunna hämtas från straffrätten (5 § andra stycket lagen om införande av brottsbalken). Den avgörande tidpunkten för då en gärning ska anses begången är när gärningsmannen avslutade den verksamhet som kan sägas innefatta brottets utförande. Att en från själva handlingen i tiden skild effekt inträffat först efter lagändringens ikraftträdande är utan betydelse. Kommer ett brott till stånd genom successivt handlande, får det i princip anses att om någon del av handlandet infaller under den nya lagens tid, så ska denna lag bli tillämplig på det hela (Nils-Olof Berggren m.fl., Brottsbalken – En kommentar [1 juli 2017, Zetee], kommentaren till 5 § lagen om införande av brottsbalken med hänvisningar).

Övergångsbestämmelsen får till följd att rätten att föra talan på grundval av ett angrepp på en företagshemlighet som har utförts före ikraftträdandet aldrig prekluderas enligt 24 § andra stycket.

16.2 Förslaget till lag om ändring i rättegångsbalken

27 kap. Om beslag och hemliga tvångsmedel

Beslag m.m.

2 § En skriftlig handling får inte tas i beslag om

1. den kan antas innehålla uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § inte får höras som vittne om, och

2. handlingen innehas av honom eller henne eller av den som tystnadsplikten gäller till förmån för.

Ett skriftligt meddelande mellan den misstänkte och en närstående som avses i 36 kap. 3 §, eller mellan sådana närstående inbördes, får tas i beslag hos den misstänkte eller en närstående endast vid en förundersökning om

1. ett brott för vilket det inte är föreskrivet lindrigare straff än fängelse i två år,

2. sabotage eller grovt sabotage enligt 13 kap. 4 eller 5 § brottsbalken,

3. mordbrand, grov mordbrand, allmänfarlig ödeläggelse, kapning, sjö- eller luftfartssabotage eller flygplatssabotage enligt 13 kap. 1, 2, 3, 5 a eller 5 b § brottsbalken, om brottet innefattar sabotage enligt 4 § samma kapitel,

4. uppror, väpnat hot mot laglig ordning eller brott mot medborgerlig frihet enligt 18 kap. 1, 3 eller 5 § brottsbalken,

5. högförräderi, krigsanstiftan, spioneri, grovt spioneri, obehörig befattning med hemlig uppgift, grov obehörig befattning med hemlig uppgift eller olovlig underrättelseverksamhet mot Sverige, mot främmande makt eller mot person enligt 19 kap. 1, 2, 5, 6, 7, 8, 10, 10 a eller 10 b § brottsbalken,

6. företagsspioneri enligt 26 § *lagen (2018:000) om företagshemligheter*, om det finns anledning att anta att gärningen har begåtts på uppdrag av eller har understötts av en främmande makt eller av någon som har agerat för en främmande macts räkning,

7. terroristbrott enligt 2 § *lagen (2003:148) om straff för terroristbrott*, brott enligt 3 eller 3 a § *lagen (2002:444) om straff för finansiering av särskilt allvarlig brottslighet i vissa fall* eller brott enligt *lagen (2010:299) om straff för offentlig uppmaning, rekrytering och utbildning avseende terroristbrott och annan särskilt allvarlig brottslighet*, eller

8. försök, förberedelse eller stämpling till brott som avses i 2–7, om en sådan gärning är belagd med straff.

Ett beslut enligt andra stycket 2–8 får meddelas endast av rätten eller åklagaren.

Om åklagaren har beslutat om beslag enligt tredje stycket, ska han eller hon utan dröjsmål anmäla åtgärden hos rätten. I anmälan ska skälen för åtgärden anges. Rätten ska skyndsamt pröva ärendet. Om rätten finner att det inte finns skäl för åtgärden, ska den upphäva beslutet.

Paragrafen innehåller bestämmelser om att en skriftlig handling under vissa förhållanden inte får tas i beslag (det s.k. beslagsförbudet).

I *andra stycket sjätte punkten* tas hänvisningen till 3 § *lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter* bort och ersätts av en hänvisning till

26 § i den nya lagen om företagshemligheter. Det innebär inte någon förändring i sak.

16.3 Förslaget till lag om ändring i lagen (2007:979) om åtgärder för att förhindra vissa särskilt allvarliga brott

1 § Tillstånd till hemlig avlyssning av elektronisk kommunikation enligt 27 kap. 18 § första stycket rättegångsbalken, hemlig övervakning av elektronisk kommunikation enligt 27 kap. 19 § första och andra styckena rättegångsbalken eller hemlig kameraövervakning enligt 27 kap. 20 a § första stycket rättegångsbalken får meddelas om det med hänsyn till omständigheterna finns en påtaglig risk för att en person kommer att utöva brottslig verksamhet som innefattar

1. sabotage eller grovt sabotage enligt 13 kap. 4 eller 5 § brottsbalken,
2. mordbrand, grov mordbrand, allmänfarlig ödeläggelse, kapning, sjö- eller luftfartssabotage eller flygplatssabotage enligt 13 kap. 1, 2, 3, 5 a eller 5 b § brottsbalken, om brottet innefattar sabotage enligt 4 § samma kapitel,
3. uppror, väpnat hot mot laglig ordning eller brott mot medborgerlig frihet enligt 18 kap. 1, 3 eller 5 § brottsbalken,
4. högförräderi, krigsanstiftan, spioneri, grovt obehörig befattning med hemlig uppgift eller grov olovlig underrättelseverksamhet mot Sverige, mot främmande makt eller mot person enligt 19 kap. 1, 2, 5, 6 eller 8 § eller 10 § andra stycket, 10 a § andra stycket eller 10 b § andra stycket brottsbalken,
5. företagsspioneri enligt 26 § lagen (2018:000) om företagshemligheter, om det finns anledning att anta att den brottsliga verksamheten kommer att utövas på uppdrag av eller understödjas av en främmande makt eller av någon som kommer att agera för en främmande makts räkning,
6. terroristbrott enligt 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott, grovt brott enligt 3 § andra stycket lagen (2002:444) om straff för finansiering av särskilt allvarlig brottslighet i vissa fall eller grovt brott enligt 6 § lagen (2010:299) om straff för offentlig uppmaning, rekrytering och utbildning avseende terroristbrott och annan särskilt allvarlig brottslighet, eller
7. mord, dråp, grov misshandel, synnerligen grov misshandel, människorov eller olaga frihetsberövande enligt 3 kap. 1, 2 eller 6 § eller 4 kap. 1 § eller 2 § första stycket brottsbalken i avsikt att påverka offentliga organ eller den som yrkesmässigt bedriver nyhetsförmedling eller annan journalistik att vidta eller avstå från att vidta en åtgärd eller att hämnas en åtgärd.

Tillstånd enligt första stycket får också meddelas om det finns en påtaglig risk för att det inom en organisation eller grupp kommer att utövas brottslig verksamhet som avses i första stycket och det kan befaras att en person som tillhör eller verkar för organisationen eller gruppen medvetet kommer att främja denna verksamhet.

Paragrafen anger de typer av brottslig verksamhet vid vilka det enligt lagen ska vara tillåtet att använda vissa tvångsmedel enligt 27 kap. rättegångsbalken.

I första stycket femte punkten tas hänvisningen till 3 § lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter bort och ersätts av en hänvisning till

26 § i den nya lagen om företagshemligheter. Det innebär inte någon förändring i sak.

16.4 Förslaget till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)

36 kap. Sekretess till skydd för enskild i vissa mål och ärenden hos domstol, i vissa fall av medling, i ärenden om rättshjälp, m.m.

Vissa mål och ärenden hos domstol samt vissa fall av medling

Affärs- eller driftförhållanden

2 § Sekretess gäller hos domstol i mål eller ärende i domstolens rättskipande eller rättsvårdande verksamhet för uppgift om en myndighets, en enskilds eller en forskningsinstitutioners affärs- eller driftförhållanden, om det kan antas att den som uppgiften rör lider avsevärd skada om uppgiften röjs. I mål eller ärende enligt *konkurrenslagen (2008:579)*, *utom i mål om utdömande av vite, och i mål enligt konkurrensskadelagen (2016:964) som handläggs gemensamt med ett mål om konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 § konkurrenslagen* gäller dock sekretess för uppgift om sådana förhållanden redan om det kan antas att den som uppgiften rör lider skada om uppgiften röjs.

Första stycket tillämpas inte, om någon annan sekretessbestämmelse till skydd för samma intresse är tillämplig på uppgiften och innebär att sekretess inte ska gälla.

För uppgift som avses i första stycket och som lämnas vid ett förhör enligt 26 eller 50 § lagen (1999:116) om skiljeförfarande gäller sekretess hos domstol, om en part begär det och det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att den som uppgiften rör lider skada.

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år. *Detta gäller dock inte uppgift i en allmän handling som förekommer i ett mål eller ärende om angrepp, eller nära förestående angrepp, på en företagshemlighet enligt lagen (2018:000) om företagshemligheter.*

Paragrafen innehåller bestämmelser om sekretess i domstol för uppgifter om myndigheters, enskildas och forskningsinstitutioners affärs- eller driftförhållanden. Med ändringen genomförs delvis artikel 9 i direktivet. Övervägandena finns i avsnitt 12.1.

Enligt *första stycket* gäller ett s.k. rakt skaderekvisit. Huvudregeln är därmed offentlighet.

Enligt första stycket *första meningen* ska sekretessen gälla även till skydd för en forskningsinstitutioners affärs- eller driftförhållanden. Sedan tidigare omfattar bestämmelsen både myndigheter som driver affärsverksamhet av något slag och enskilda näringsidkare (prop. 1979/80:2 Del A s. 248). Tillägget får sin betydelse i fråga om icke-kommersiella forskningsinstitutioner som inte är att anse som näringsidkare. I den mån det förekommer uppgifter om affärs- eller driftförhållanden vars röjande kan antas leda till avsevärd skada för den som uppgifterna rör inom en sådan institution, så gäller sekretess för dessa uppgifter. Därmed omfattas i första hand företagshemligheter enligt lagen om företagshemligheter. Enligt 2 § den lagen kan företagshemligheter inte bara förekomma i en näringsidkares rörelse men även i en icke-kommersiell forskningsinstitutioners verksamhet.

Ändringen som görs i första stycket *andra meningen* innebär att kravet på att det kan antas att den som uppgiften rör lider avsevärd skada om uppgiften röjs inte gäller i mål och ärenden enligt konkurrenslagen, med undantag för mål om utdömande av vite, liksom inte heller i mål enligt konkurrensskadelagen som handläggs gemensamt med ett mål om konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 § konkurrenslagen. I dessa mål och ärenden gäller i stället sekretess för i paragrafen angivna uppgifter redan om det kan antas att den som uppgiften rör lider skada om uppgiften röjs. Genom ändringen återställs i sak den ordning som gällde fram till den 1 september 2016.

I *fjärde stycket* tas tidsbegränsningen för sekretess för uppgifter i allmänna handlingar bort i fråga om uppgifter i mål eller ärenden som gäller tillämpningen av lagen om företagshemligheter. När det gäller uppgifter i andra allmänna handlingar som omfattas av paragrafen gäller fortfarande sekretessen i högst tjugo år.

För att sekretessen ska gälla utan tidsbegränsning krävs att uppgiften finns i en allmän handling som förekommer i ett tvistemål eller brottmål där talan förs om angrepp eller nära förestående angrepp på en företagshemlighet enligt lagen om företagshemligheter.

Sekretessen för dessa uppgifter gäller så länge förutsättningarna i paragrafen i övrigt är uppfyllda. I fråga om företagshemligheter som förekommer i mål eller ärenden om tillämpningen av lagen om företagshemligheter innebär detta att sekretessen består så länge informationen är företagshemlig, eftersom skaderekvisitet i första stycket första meningen i förevarande paragraf då regelmässigt bör anses vara uppfyllt.

Det är knappast vanligt att det av domslutet eller slutet i ett beslut framgår att viss information inte ska anses vara företagshemlig. När så är fallet bör det förstås inte råda någon tvekan om att uppgiften inte omfattas av sekretess. Utan att det uttryckligen framgår av slutet i avgörandet kan det ibland utläsas av skälen för domen eller beslutet att domstolen bedömt att den påstått företagshemliga informationen inte uppfyller kraven enligt lagen om företagshemligheter. Även i dessa fall bör det stå klart att sekretessen för uppgiften har upphört. Detta bör dock endast gälla om avgörandet har fått laga kraft. Fram till den tidpunkten kan det som regel antas att innehavaren av informationen lider avsevärd skada om informationen röjs, eftersom frågan om informationens status som företagshemlighet inte slutligt avgjorts.

Om uppgiften om företagshemligheten förekommer i en ännu inte avgjord tvist, har domstolen knappast något underlag för bedömningen att informationen inte längre utgör en företagshemlighet. I dessa fall bör bedömningen göras med utgångspunkt i det som innehavaren påstår om den hemliga informationen.

I

(Lagstiftningsakter)

DIREKTIV

EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV (EU) 2016/943

av den 8 juni 2016

om skydd mot att icke röjd know-how och företagsinformation (företagshemligheter) olagligen anskaffas, utnyttjas och röjs*(Text av betydelse för EES)*

EUROPAPARLAMENTET OCH EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR ANTAGIT DETTA DIREKTIV

med beaktande av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, särskilt artikel 114,

med beaktande av Europeiska kommissionens förslag,

efter översändande av utkastet till lagstiftningsakt till de nationella parlamenten,

med beaktande av Europeiska ekonomiska och sociala kommitténs yttrande ⁽¹⁾,i enlighet med det ordinarie lagstiftningsförfarandet ⁽²⁾, och

av följande skäl:

- (1) Företag och icke-kommersiella forskningsinstitutioner investerar i anskaffning, utveckling och tillämpning av know-how och information som är kunskapsekonomins valuta och som ger en konkurrensfördel. Dessa investeringar i att generera och utnyttja intellektuellt kapital är av avgörande betydelse för deras konkurrenskraft och innovationsrelaterade resultat på marknaden och följaktligen deras investeringsavkastning, som är den underliggande drivkraften till forskning och utveckling i företag. Företag har olika sätt att tillägna sig resultaten av sin innovationsrelaterade verksamhet när öppenhet inte medger att deras investering i forskning och innovation utnyttjas till fullo. Ett sådant sätt är att utnyttja immateriella rättigheter som patent, mönsterskydd eller upphovsrätt. Ett annat sätt att tillägna sig resultaten av innovation är att skydda tillgången till, och utnyttja, kunskap som är värdefull för företaget och inte allmänt känd. Sådan värdefull know-how och företagsinformation, som inte har röjts och som är avsedd att förbli konfidentiell, benämns företagshemlighet.
- (2) Företag oavsett storlek skattar företagshemligheter lika högt som patent och andra former av immateriella rättigheter. De använder konfidentialitet som ett verktyg för förvaltning av företagets konkurrenskraft och forskningsinnovation och med avseende på olika slags information som utöver tekniska kunskaper omfattar även kommersiella uppgifter som information om kunder och leverantörer, affärsplaner, marknadsundersökningar och marknadsstrategier. Små och medelstora företag värdesätter och förlitar sig på företagshemligheter i ännu större

⁽¹⁾ EUT C 226, 16.7.2014, s. 48.⁽²⁾ Europaparlamentets ståndpunkt av den 14 april 2016 (ännu ej offentliggjord i EUT) och rådets beslut av den 27 maj 2016.

utsträckning. Genom att företagshemligheter skyddar en sådan bred räckvidd av know-how och företagsinformation, antingen som ett komplement eller ett alternativ till immateriella rättigheter, gör de det möjligt för upphovsmän och innovatörer att generera vinst från sina skapelser och innovationer, vilket gör företagshemligheter särskilt viktiga för företagens konkurrenskraft samt för forskning, utveckling och innovationsrelaterade resultat.

- (3) Öppen innovation är en katalysator för nya idéer som tillgodoser konsumenternas behov och tar itu med samhällsutmaningar, och gör det möjligt för idéerna att nå fram till marknaden. Sådan innovation är en viktig metod för att skapa ny kunskap och stöder framväxten av nya och innovativa affärsmodeller som baseras på att man använder kunskap som skapats av flera aktörer. Forsknings-samarbeten, däribland gränsöverskridande samarbete, är särskilt viktig för att öka nivån på företagets forskning och utveckling på den inre marknaden. Spridning av kunskap och information bör betraktas som en förutsättning för att man ska kunna säkerställa dynamiska, positiva och likvärdiga utvecklingsmöjligheter för företagen, särskilt för de små och medelstora företagen. På en inre marknad där hinder för gränsöverskridande samarbete minimeras och där samarbete inte snedvrids bör intellektuellt skapande och intellektuell innovation främja investeringar i innovativa processer, tjänster och produkter. En sådan för intellektuellt skapande och intellektuell innovation gynnsam miljö, där arbetskraftens rörlighet inte hindras, är också viktig för att öka sysselsättningen och förbättra unionsekonomins konkurrenskraft. Företagshemligheter spelar en viktig roll för att skydda kunskapsutbytet mellan företag, särskilt små och medelstora företag, och forskningsinstitutioner både inom och över den inre marknads gränser i samband med forskning, utveckling och innovation. Företagshemligheter är ett av näringslivets vanligaste sätt att skydda intellektuellt skapande och innovativ know-how, men samtidigt har de i unionens befintliga regelverk det sämsta skyddet mot andra parter olagliga anskaffande, utnyttjande eller röjande.
- (4) Innovativa företag utsätts i ökande utsträckning för ohederliga metoder som syftar till angrepp på deras företagshemligheter, t.ex. stöld, otillåten kopiering, företagsspioneri eller underlåtenhet att iaktta krav på konfidentialitet, som bedrivs av aktörer såväl inom som utanför unionen. Utvecklingen på senare tid, exempelvis globalisering, ökad utkontraktering, längre leveranskedjor och ökad användning av informations- och kommunikationsteknik, bidrar till att öka risken för att sådana metoder används. Om någon olagligen anskaffar, utnyttjar eller röjer en företagshemlighet äventyrar detta möjligheten för legitima innehavare av företagshemligheter att genom sina innovationsrelaterade satsningar uppnå de vinster som tillfaller den som är först på marknaden. Utan effektiva och jämförbara rättsliga medel för att skydda företagshemligheter i hela unionen undergrävs incitamenten att bedriva innovationsrelaterad gränsöverskridande verksamhet inom den inre marknaden och företagshemligheter kan inte förverkliga sin potential att driva på ekonomisk tillväxt och sysselsättning. Därigenom motverkas innovation och skapande och investeringarna minskar, vilket inverkar på den inre marknads smidiga funktion och undergräver dess tillväxtfrämjande potential.
- (5) Internationella insatser för att ta itu med detta problem inom ramen för Världshandelsorganisationen ledde till avtalet om handelsrelaterade aspekter av immaterialrätter (Trips-avtalet). Trips-avtalet innehåller bland annat bestämmelser om skydd mot att företagshemligheter olagligen anskaffas, utnyttjas eller röjs av tredje part som utgör gemensamma internationella standarder. Samtliga medlemsstater samt unionen är bundna av detta avtal, som godkändes genom rådets beslut 94/800/EG⁽¹⁾.
- (6) Trots Trips-avtalet finns det viktiga skillnader mellan medlemsstaternas lagstiftning när det gäller skydd mot att företagshemligheter olagligen anskaffas, utnyttjas eller röjs av andra personer. Exempelvis har inte samtliga medlemsstater antagit nationella definitioner av begreppen företagshemlighet eller olagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av företagshemligheter, vilket innebär att kunskapen om skyddets omfattning inte är lättillgänglig och att skyddets omfattning skiljer sig åt mellan medlemsstaterna. Vidare saknas enhetlighet när det gäller civilrättsliga rättsmedel vid olagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av företagshemligheter, eftersom domstolsförelägganden som förbjuder en viss åtgärd inte alltid är tillgängliga i samtliga medlemsstater mot tredje parter som inte är konkurrenter till den legitima innehavaren av företagshemligheten. Det finns också skillnader mellan medlemsstaterna när det gäller behandlingen av en tredje part som i god tro anskaffat en företagshemlighet men som därefter, vid tiden för utnyttjandet, upptäcker att anskaffandet byggde på ett tidigare olagligt anskaffande från en annan parts sida.
- (7) Nationella bestämmelser skiljer sig också åt när det gäller huruvida legitima innehavare av företagshemligheter har rätt att begära förstöring av varor som producerats av tredje parter som olagligen utnyttjar företagshemligheter, eller att handlingar, filer eller material som innehåller eller utgör den olagligt anskaffade eller utnyttjade

(1) Rådets beslut 94/800/EG av den 22 december 1994 om ingående, på Europeiska gemenskapens vägnar – vad beträffar frågor som omfattas av dess behörighet – av de avtal som är resultatet av de multilaterala förhandlingarna i Uruguayrundan (1986–1994) (EGTL 336, 23.12.1994, s. 1).

företagshemligheten återlämnas eller förstörs. Tillämpliga nationella bestämmelser om beräkning av skadestånd beaktar inte heller alltid företagshemligheters immateriella beskaffenhet, vilket gör det svårt att styrka den faktiska förlorade vinsten eller inträngsgörarens obehöriga vinst i fall då något marknadsvärde inte kan fastställas för informationen i fråga. Enbart ett fåtal medlemsstater medger tillämpning av abstrakta regler om beräkning av skadestånd på grundval av en skälig royalty eller avgift som skulle ha kunnat tas ut om det funnits en licens för att utnyttja företagshemligheten. Vidare saknas i många nationella bestämmelser lämpligt skydd för företagshemligheters konfidentialitet om innehavaren av företagshemligheten framställer ett rättsligt anspråk som grundar sig på att en tredje part olagligen anskaffat, utnyttjat eller röjt en företagshemlighet, vilket gör befintliga åtgärder och rättsmedel mindre attraktiva och försvagar det skydd som erbjuds.

- (8) Skillnaderna mellan de olika medlemsstaternas rättsliga skydd av företagshemligheter innebär att dessa hemligheter inte har en likvärdig skyddsnivå i hela unionen, vilket leder till en uppsplittring av den inre marknaden på detta område och försvagar de relevanta bestämmelsernas övergripande avskräckande effekt. Den inre marknaden påverkas i den mån som dessa skillnader minskar företagens incitament att företa innovationsrelaterad gränsöverskridande ekonomisk verksamhet, inbegripet forsknings- eller produktionsarbete med partner, utkontraktering eller investeringar i andra medlemsstater, som är beroende av användning av information som skyddas som företagshemligheter. Gränsöverskridande nätverksbaserad forskning och utveckling samt innovationsanknuten verksamhet, däribland relaterad produktion och efterföljande gränsöverskridande handel, blir mindre attraktiva och svårare inom unionen, vilket alltså även medför innovationsrelaterade ineffektiviteter i hela unionen.
- (9) Risken för företag blir dessutom högre i medlemsstater som har en jämförelsevis lägre skyddsnivå, till följd av att företagshemligheter där lättare kan stjälas eller på annat sätt olagligen anskaffas. Detta medför att allokeringen av kapital till tillväxtfrämjande innovation på den inre marknaden blir ineffektiv till följd av de högre utgifterna för skyddsåtgärder för att kompensera för det otillräckliga rättsliga skyddet i vissa medlemsstater. Det främjar också den verksamhet som bedrivs av illojala konkurrenter som, till följd av ett olagligt anskaffande av företagshemligheter, skulle kunna sprida varor som är resultatet av sådant anskaffande på den inre marknaden. Skillnader i lagstiftning underlättar även import av varor från tredjeländer till unionen via införselställen där skyddet är svagare, i fall där varornas formgivning, produktion eller marknadsföring bygger på stulna eller på annat sätt olagligen anskaffade företagshemligheter. På det hela taget hindrar sådana skillnader den inre marknads goda funktion.
- (10) Det är lämpligt att det föreskrivs bestämmelser på unionsnivå om tillnärmning av medlemsstaternas lagar så att man säkerställer en tillräcklig och enhetlig möjlighet till civilrättslig prövning på den inre marknaden i fall då en företagshemlighet olagligen anskaffas, utnyttjas eller röjs. Dessa bestämmelser bör inte påverka medlemsstaternas möjlighet att föreskriva ett mer långtgående skydd mot olagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av företagshemligheter så länge de skyddsåtgärder som uttryckligen föreskrivs i detta direktiv till skydd för andra parterns intressen iaktas.
- (11) Detta direktiv bör inte påverka tillämpningen av unionsbestämmelser eller nationella bestämmelser som kräver att information, inklusive företagshemligheter, ska röjas för allmänheten eller offentliga myndigheter. Direktivet bör inte heller påverka tillämpningen av bestämmelser som gör det möjligt för myndigheter att samla in information för sin tjänsteutövning eller bestämmelser som tillåter eller kräver att dessa myndigheter därefter röjer relevant information för allmänheten. Detta gäller till exempel bestämmelser om unionens institutioners och organs eller nationella offentliga myndigheters röjande av affärsrelaterad information som de innehar i enlighet med Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1049/2001⁽¹⁾, Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1367/2006⁽²⁾ och Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/4/EG⁽³⁾ eller i enlighet med andra bestämmelser om allmänhetens tillgång till handlingar eller om nationella offentliga myndigheters skyldigheter när det gäller öppenhet.
- (12) Detta direktiv bör inte påverka rätten för arbetsmarknadens parter att ingå kollektivavtal, om detta föreskrivs i arbetsrätten, vad gäller skyldigheter att inte röja en företagshemlighet eller att begränsa dess utnyttjande och

⁽¹⁾ Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1049/2001 av den 30 maj 2001 om allmänhetens tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar (EGT L 145, 31.5.2001, s. 43).

⁽²⁾ Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1367/2006 av den 6 september 2006 om tillämpning av bestämmelserna i Århuskonventionen om tillgång till information, allmänhetens deltagande i beslutsprocesser och tillgång till rättslig prövning i miljöfrågor på gemenskapens institutioner och organ (EUT L 264, 25.9.2006, s. 13).

⁽³⁾ Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/4/EG av den 28 januari 2003 om allmänhetens tillgång till miljöinformation och om upphävande av rådets direktiv 90/313/EEG (EUT L 41, 14.2.2003, s. 26).

följderna av att den part som omfattas av sådana skyldigheter handlar i strid med dem. Detta bör gälla enbart under förutsättning att sådana kollektivavtal inte begränsar undantagen i detta direktiv när en ansökan om sådana åtgärder, förfaranden eller rättsmedel som föreskrivs i detta direktiv beträffande påstått anskaffande, utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet ska avslås.

- (13) Detta direktiv bör inte tolkas som en begränsning av den etableringsfrihet, den fria rörlighet för arbetstagare eller den rörlighet för arbetskraften som föreskrivs i unionsrätten. Avsikten är inte heller att det ska inverka på möjligheten att ingå avtal om konkurrensförbud mellan arbetsgivare och arbetstagare, i enlighet med tillämplig rätt.
- (14) Det är viktigt att införa en enhetlig definition av begreppet *företagshemlighet*, utan att man begränsar det föremål som ska skyddas från angrepp. En sådan definition bör således utformas så att den täcker know-how, företagsinformation och teknisk information i fråga om vilken det finns både ett legitimt intresse av konfidentialitet och berättigade förväntningar på att konfidentialiteten bevaras. Vidare bör sådan know-how eller information ha antingen faktiskt eller potentiellt kommersiellt värde. Sådan know-how eller information bör anses ha kommersiellt värde, till exempel om dess olagliga anskaffande, utnyttjande eller röjande sannolikt skadar intressen hos den person som lagligen kontrollerar den, genom att undergräva den personens vetenskapliga och tekniska potential, affärsintressen eller ekonomiska intressen, strategiska ställning eller konkurrensförmåga. Definitionen av företagshemlighet omfattar inte obetydlig information eller den erfarenhet och de färdigheter som arbetstagare får vid normal yrkesutövning och inte heller information som är allmänt känd bland eller lättillgänglig för personer inom de kretsar som normalt hanterar typen av information i fråga.
- (15) Det är också viktigt att identifiera de omständigheter under vilka ett rättsligt skydd av företagshemligheter är motiverat. Därför är det nödvändigt att fastställa vilka beteenden och metoder som ska betraktas som olagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet.
- (16) För att främja innovation och konkurrens bör bestämmelserna i detta direktiv inte skapa några exklusiva rättigheter till know-how eller information som skyddas som en företagshemlighet. Det förblir således möjligt att olika aktörer oberoende av varandra upptäcker samma know-how eller information. Att använda omvänd ingenjörskonst på en lagligt anskaffad produkt bör anses vara ett lagligt sätt att anskaffa information såvida inte annat överenskommit genom avtal. Friheten att ingå sådana avtalsarrangemang kan dock begränsas i lag.
- (17) I vissa branscher, där upphovsmän och innovatörer inte kan dra fördel av ensamrätter och där innovation traditionellt sett har byggts på företagshemligheter, kan *reverse engineering* numera enkelt användas på produkter när de väl finns på marknaden. I dessa fall kan berörda upphovsmän och innovatörer bli offer för metoder såsom renommésnyltning eller slaviska efterbildningar som åker snålskjuts på deras anseende och innovationssatsningar. Dessa metoder behandlas i vissa nationella lagar om otillbörlig konkurrens. Även om syftet med detta direktiv inte är att reformera eller harmonisera konkurrensrätten i allmänhet, vore det lämpligt om kommissionen noga kunde undersöka behovet av unionsåtgärder på det området.
- (18) Vidare bör anskaffande, utnyttjande eller röjande av företagshemligheter som föreskrivs eller tillåts i lag, anses vara lagligt vid tillämpningen av detta direktiv. Detta gäller särskilt anskaffande och röjande av företagshemligheter i samband med arbetstagarföreträdares utövande av sin rätt till information, samråd och deltagande i enlighet med unionsrätten och nationell lagstiftning och praxis, och i samband med kollektivt tillvaratagande av arbetstagarnas och arbetsgivarnas intressen, inklusive medbestämmande, samt anskaffande eller röjande av en företagshemlighet i samband med lagstadgad revision som utförs i enlighet med unionsrätt eller nationell rätt. Att anskaffandet av en företagshemlighet behandlas som lagligt bör inte påverka eventuella skyldigheter i fråga om företagshemlighetens konfidentialitet eller eventuella begränsningar av utnyttjandet av företagshemligheten som enligt unionsrätt eller nationell rätt ska iaktas av mottagaren eller anskaffaren av informationen. Detta direktiv bör framför allt inte undanta offentliga myndigheter från deras skyldigheter i fråga om konfidentialitet i samband med information som överlämnas av innehavare av företagshemligheter, oavsett om dessa skyldigheter fastställs i unionsrätt eller i nationell rätt. Sådana skyldigheter omfattar bl.a. skyldigheterna i fråga om information som

överlämnas till upphandlande myndigheter i samband med upphandlingar enligt t.ex. Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/23/EU ⁽¹⁾, Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU ⁽²⁾ och Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/25/EU ⁽³⁾.

- (19) Samtidigt som detta direktiv föreskriver åtgärder och rättsmedel som kan bestå i att hindra röjande av information i syfte att skydda företagshemligheters konfidentialitet, är det av väsentlig betydelse att utövat av yttrande- och informationsfriheten, i vilken mediernas frihet och mångfald ingår enligt artikel 11 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (nedan kallad *stadgan*), inte begränsas, särskilt med avseende på undersökande journalistik och skyddet för journalistiska källor.
- (20) De åtgärder, förfaranden och rättsmedel som föreskrivs i detta direktiv bör inte medföra begränsningar för visseblåsare. Skyddet för företagshemligheter bör följaktligen inte omfatta fall där ett röjande av en företagshemlighet tjänar allmänintresset genom att direkt relevanta försummelser, oegentligheter eller olaglig verksamhet avslöjas. Detta bör inte anses hindra behöriga rättsliga myndigheter från att tillåta undantag från tillämpningen av åtgärder, förfaranden och rättsmedel i fall då svaranden hade all anledning att i god tro utgå från att hans eller hennes beteende var förenligt med de tillämpliga kriterierna i detta direktiv.
- (21) I linje med proportionalitetsprincipen bör åtgärder, förfaranden och rättsmedel som är avsedda att skydda företagshemligheter utformas så att man uppnår målet om en smidigt fungerande inre marknad för forskning och innovation, särskilt genom att avskräcka från olagligt anskaffande, utnyttjande och röjande av företagshemligheter. En sådan utformning av åtgärder, förfaranden och rättsmedel bör inte äventyra eller undergräva grundläggande rättigheter och friheter eller allmänintresset – såsom den allmänna säkerheten, konsumentskyddet, folkhälsan och miljöskyddet – och inte heller påverka arbetstagares rörlighet. I detta hänseende är syftet med de åtgärder, förfaranden och rättsmedel som föreskrivs i detta direktiv att säkerställa att de behöriga rättsliga myndigheterna beaktar faktorer såsom värdet av en företagshemlighet, graden av allvar i det beteende som leder till att en företagshemlighet olagligen anskaffas, utnyttjas eller röjs och konsekvenserna av detta beteende. Det bör även säkerställas att de behöriga rättsliga myndigheterna har utrymme för att göra en avvägning mellan intressena hos parterna i ett domstolsförfarande och tredje parter intressen, inbegripet, om så är lämpligt, konsumenternas intressen.
- (22) Den inre marknadens smidiga funktion skulle undergrävas om de åtgärder, förfaranden och rättsmedel som föreskrivs används för orätmätiga ändamål som är oförenliga med målen med detta direktiv. Det är därför viktigt att ge rättsliga myndigheter befogenhet att vidta lämpliga åtgärder mot kärande som väcker talan otillbörligen eller i ond tro och inger uppenbart ogrundade ansökningar till exempel i syfte att på ett illojalt sätt försena eller begränsa svarandens tillträde till marknaden eller på annat sätt hota eller trakassera svaranden.
- (23) För rättssäkerhetens skull och med tanke på att legitima innehavare av företagshemligheter förväntas iakttäcka aktsamhetskrav när det gäller att bevara sina värdefulla företagshemligheters konfidentialitet och övervaka utnyttjandet av dem, är det lämpligt att begränsa de materiella rättsanspråken eller möjligheten att väcka talan om skydd för företagshemligheter till en begränsad tidsperiod. Det bör också i nationell rätt tydligt och otvetydigt anges när denna tidsperiod börjar löpa och under vilka omständigheter den avbryts eller tillfälligt upphör att löpa.
- (24) Risken för att en företagshemlighets konfidentialitet går förlorad under domstolsförfarandet avskräcker ofta legitima innehavare av företagshemligheter från att väcka talan för att skydda sina företagshemligheter, vilket äventyrar effektiviteten i föreskrivna åtgärder, förfaranden och rättsmedel. Av detta skäl är det nödvändigt att, med förbehåll för lämpliga skyddsåtgärder som säkerställer rätten till ett effektivt rättsmedel och till en opartisk domstol, fastställa specifika krav som syftar till att skydda konfidentialiteten för den omtvistade företagshemligheten under det domstolsförfarande som inlemts för att skydda denna. Ett sådant skydd för konfidentialiteten bör fortsätta att gälla efter domstolsförfarandets slut och så länge som den information som utgör företagshemligheten inte är allmän egendom.

⁽¹⁾ Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/23/EU av den 26 februari 2014 om tilldelning av koncessioner (EUT L 94, 28.3.2014, s. 1).

⁽²⁾ Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG (EUT L 94, 28.3.2014, s. 65).

⁽³⁾ Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/25/EU av den 26 februari 2014 om upphandling av enheter som är verksamma på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster och om upphävande av direktiv 2004/17/EG (EUT L 94, 28.3.2014, s. 243).

- (25) Sådana krav bör åtminstone innefatta möjligheten att begränsa den krets av personer som har rätt att få tillträde till bevisning eller domstolsförhandlingar, med beaktande av att alla dessa personer bör omfattas av de konfidentialitetskrav som föreskrivs i detta direktiv, samt att endast offentliggöra de icke-konfidentiella delarna av domstolsavgöranden. Med tanke på att en bedömning av den omtvistade informationens art är ett av huvudsyftena med domstolsförandet, är det i detta sammanhang särskilt viktigt att säkerställa såväl att företags-hemligheters konfidentialitet ges ett effektivt skydd som att rätten till ett effektivt rättsmedel och till en opartisk domstol för parterna i domstolsförandet iakttas. Den begränsade kretsen av personer bör därför utgöras av minst en fysisk person från var och en av parterna samt parternas respektive advokater och, i tillämpliga fall, andra företrädare som enligt nationell rätt anses kvalificerade att försvara, företräda eller tillvarata en parts intressen i ett domstolsförande som omfattas av detta direktiv, som alla bör ha fullt tillträde till sådan bevisning eller sådana förhandlingar. Om någon av parterna är en juridisk person bör denna part ha möjlighet att föreslå en eller flera fysiska personer som bör ingå i kretsen av personer, så att det säkerställs att den juridiska personen tillbörligen företräds, med förbehåll för lämplig domstolsprövning för att förhindra att syftet med det begränsade tillträdet till bevisning och förhandlingar undergrävs. Sådana skyddsåtgärder bör inte tolkas som att det föreligger ett krav på att parterna ska företrädas av en advokat eller annan företrädare under domstolsförandet om krav på sådana företrädare saknas i nationell rätt. Inte heller bör de tolkas som att de begränsar domstolarnas behörighet att i enlighet med tillämpliga bestämmelser och tillämplig praxis i den berörda medlemsstaten besluta om och i vilken utsträckning berörda domstolstjänstemän också bör ha fullt tillträde till bevisning och förhandlingar för sin tjänsteutövning.
- (26) Om en tredje part olagligen anskaffar, utnyttjar eller röjer en företagshemlighet kan detta få förödande effekter för den legitima innehavaren, eftersom det när en företagshemlighet väl har röjts offentligt är omöjligt för innehavaren att återgå till den situation som förelåg innan hemligheten gick förlorad. Följaktligen är det nödvändigt att föreskriva snabba, effektiva och tillgängliga interimistiska åtgärder för att omedelbart få det olagliga anskaffandet, utnyttjandet eller röjandet av en företagshemlighet att upphöra, inbegripet då denna utnyttjas för att tillhandahålla tjänster. Det är av avgörande betydelse att en sådan åtgärd är tillgänglig utan att man behöver invänta ett avgörande i huvudsaken, med vederbörlig respekt för rätten till försvar och proportionalitetsprincipen och med beaktande av omständigheterna i det enskilda fallet. I vissa fall bör det vara möjligt att låta den påstådda intrångsgöraren, mot ställande av en eller flera säkerheter, fortsätta att utnyttja företagshemligheten, framför allt om risken för att den ska bli allmän egendom är liten. Det bör också vara möjligt att kräva säkerheter som är tillräckliga för att täcka de kostnader och den skada som svarenden åsamkas vid en oberättigad ansökan, särskilt om dröjsmål skulle vålla den legitima innehavaren av företagshemligheten irreparabel skada.
- (27) Av samma skäl är det också viktigt att föreskriva slutliga åtgärder för att förhindra olagligt utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet, även då den utnyttjas för att tillhandahålla tjänster. För att sådana åtgärder ska vara effektiva och proportionella bör deras varaktighet, när omständigheterna kräver en begränsad varaktighet, vara tillräcklig för att undanröja alla eventuella kommersiella fördelar som en tredje part kan ha vunnit genom att olagligen anskaffa, utnyttja eller röja företagshemligheten. Under alla omständigheter bör åtgärder av denna typ inte vara verkställbara om den information som ursprungligen omfattades av företagshemligheten har blivit allmän egendom av skäl som inte kan tillskrivas svarenden.
- (28) En företagshemlighet skulle kunna utnyttjas olagligen för att utforma, producera eller marknadsföra varor eller delar av varor som skulle kunna spridas över den inre marknaden och därmed påverka företagshemlighetens innehavares kommersiella intressen och den inre marknads funktion. I dessa fall, och när företagshemligheten i fråga på ett betydande sätt påverkar kvalitet, värde eller pris på den vara som är resultatet av det olagliga utnyttjandet, eller sänker kostnaderna för, underlättar eller påskyndar produktionen eller marknadsföringen av varan, är det viktigt att rättsliga myndigheter ges befogenhet att besluta om effektiva och lämpliga åtgärder för att se till att dessa varor inte släpps ut på marknaden eller att de dras tillbaka från den. Med tanke på handels globala karaktär är det också nödvändigt att sådana åtgärder innefattar förbud mot import av varorna i fråga till unionen eller lagring av dem i syfte att utbjuda dem till försäljning eller släppa ut dem på marknaden. Med beaktande av proportionalitetsprincipen bör korrigeringsåtgärder inte nödvändigtvis innebära förstöring av varor om det finns andra möjliga lösningar, exempelvis att undanröja varornas intrångsgörande egenskaper eller att avyttra varorna utanför marknaden, t.ex. genom donationer till välgörenhetsorganisationer.
- (29) Det är tänkbart att en person ursprungligen har anskaffat en företagshemlighet i god tro men först senare blir medveten om, inbegripet genom meddelande från den ursprungliga innehavaren av företagshemligheten, att personens kännedom om företagshemligheten bygger på källor som utnyttjat eller röjt företagshemligheten på ett olagligt sätt. För att undvika risken för att föreskrivna korrigeringsåtgärder eller förelägganden i sådana fall vållar denna person oproportionell skada, bör medlemsstaterna föreskriva en möjlighet att den skadelidande parten i lämpliga fall som ett alternativ till döms ekonomisk ersättning. Sådan ersättning får dock inte överstiga summan

av de royaltier eller avgifter som skulle ha debiterats om personen hade fått tillstånd att utnyttja företagshemligheten, under den tidsperiod då utnyttjandet av företagshemligheten skulle ha kunnat förhindras av den ursprungliga innehavaren av företagshemligheten. I de fall ett olagligt utnyttjande av företagshemligheten skulle utgöra en annan överträdelse av lagstiftning än den som anges i detta direktiv eller sannolikt skulle skada konsumenter bör dock ett sådant olagligt utnyttjande inte tillåtas.

- (30) För att undvika att personer som olagligen anskaffar, utnyttjar eller röjer en företagshemlighet trots att de är medvetna om, eller skäligen borde vara medvetna om, att de gör det olagligen, kan dra nytta av detta beteende och för att säkerställa att den skadelidande innehavaren av företagshemligheten i största möjliga utsträckning försätts i den situation i vilken han, hon eller den skulle ha befunnit sig i frånvaro av detta beteende, är det nödvändigt att föreskriva en tillräcklig ersättning för den skada som vållats av det olagliga beteendet. Vid fastställandet av det skadestånd som den skadelidande innehavaren av företagshemligheten tilldöms bör samtliga lämpliga faktorer beaktas, såsom den inkomstförlust som innehavaren av företagshemligheten har lidit eller intrångsgörarens obehöriga vinst och, i lämpliga fall, den ideella skada som innehavaren av företagshemligheten eventuellt har vållats. Som ett alternativ, till exempel om det med hänsyn till företagshemlighetens immateriella beskaffenhet är svårt att fastställa den faktiska skadans storlek, skulle skadeståndsbeloppet kunna grundas på t.ex. de royaltier eller avgifter som skulle ha debiterats om intrångsgöraren hade begärt tillstånd att utnyttja företagshemligheten. Ändamålet med den alternativa metoden är inte att införa en skyldighet att föreskriva straffskadestånd, utan att säkerställa ersättning som grundar sig på ett objektivt kriterium samtidigt som hänsyn tas till de kostnader som innehavaren av företagshemligheten har ådragit sig, t.ex. kostnader för identifiering och forskning. Detta direktiv bör inte hindra medlemsstaterna från att i nationell rätt föreskriva en begränsning av arbetstagares skadeståndsansvar i fall där dessa handlat utan uppsåt.
- (31) För att uppnå en kompletterande avskräckande effekt på framtida intrångsgörare och bidra till medvetenheten hos allmänheten i stort, är det lämpligt att avgöranden i fall som rör olagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av företagshemligheter offentliggörs, om så är lämpligt även med hjälp av framträdande annonser, under förutsättning att offentliggörandet inte medför att företagshemligheten röjs eller oproportionellt inverkar på någon fysisk persons personliga integritet och anseende.
- (32) Effektiviteten i de åtgärder, förfaranden och rättsmedel som är tillgängliga för innehavare av företagshemligheter kan undergrävas om de beslut som behöriga rättsliga myndigheter fattar inte efterlevs. Av detta skäl är det nödvändigt att se till att dessa myndigheter har lämpliga befogenheter att ålägga sanktioner.
- (33) För att underlätta en enhetlig tillämpning av de åtgärder, förfaranden och rättsmedel som föreskrivs i detta direktiv är det lämpligt att det föreskrivs system för samarbete och informationsutbyte dels mellan medlemsstaterna, dels mellan medlemsstaterna och kommissionen, särskilt genom att man inrättar ett nätverk av kontaktpersoner utsedda av medlemsstaterna. För att se över huruvida dessa åtgärder uppnår sitt avsedda mål bör kommissionen dessutom, vid behov biträdd av Europeiska unionens immaterialrättsmyndighet, granska tillämpningen av detta direktiv och de nationella åtgärdernas effektivitet.
- (34) Detta direktiv respekterar de grundläggande rättigheter och principer som särskilt erkänns i stadgan, i synnerhet rätten till respekt för privatliv och familjeliv, rätten till skydd av personuppgifter, yttrandefriheten och informationsfriheten, rätten till fritt yrkesval och till att arbeta, näringsfriheten, rätten till egendom, rätten till god förvaltning, särskilt rätten till tillgång till handlingar, med samtidig respekt för skyddet av affärshemligheter, rätten till ett effektivt rättsmedel och till en opartisk domstol samt rätten till försvar.
- (35) Det är viktigt att rätten till respekt för privatliv och familjeliv och rätten till skydd av personuppgifter iakttas med avseende på varje person vars personuppgifter kan komma att behandlas av innehavaren av företagshemligheten när åtgärder vidtas för att skydda en företagshemlighet och varje person som är involverad i ett domstolsförfarande som rör olagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av företagshemligheter enligt detta direktiv och vars personuppgifter behandlas. I Europaparlamentets och rådets direktiv 95/46/EG⁽¹⁾ regleras den behandling av personuppgifter som utförs i medlemsstaterna inom ramen för det här direktivet och under övervakning av medlemsstaternas behöriga myndigheter, särskilt de oberoende myndigheter som medlemsstaterna utsett. Det här direktivet bör sålunda inte påverka de rättigheter och skyldigheter som föreskrivs i direktiv 95/46/EG, i synnerhet

(1) Europaparlamentets och rådets direktiv 95/46/EG av den 24 oktober 1995 om skydd för enskilda personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter (EGT L 281, 23.11.1995, s. 31).

den registrerades rätt att få tillgång till sina behandlade personuppgifter och få uppgifterna rättade, utplånade eller blockerade i de fall där de är ofullständiga eller felaktiga och, i förekommande fall, skyldigheten att behandla känsliga uppgifter i enlighet med artikel 8.5 i direktiv 95/46/EG.

- (36) Eftersom målet för detta direktiv, nämligen att skapa en smidigt fungerande inre marknad genom fastställande av en tillräcklig och jämförbar tillgång till rättslig prövning på hela den inre marknaden i fall då en företagshemlighet olagligen anskaffas, utnyttjas eller röjs, inte i tillräcklig utsträckning kan uppnås av medlemsstaterna utan snarare, på grund av dess omfattning och sina verkningar, kan uppnås bättre på unionsnivå, kan unionen vidta åtgärder i enlighet med subsidiaritetsprincipen i artikel 5 i fördraget om Europeiska unionen. I enlighet med proportionalitetsprincipen i samma artikel går detta direktiv inte utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål.
- (37) Detta direktiv syftar inte till att fastställa harmoniserade bestämmelser för rättsligt samarbete, jurisdiktioner och erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område eller att behandla frågan om tillämplig lag. Andra unionsinstrument som i allmänna ordalag reglerar sådana frågor bör i princip vara lika tillämpliga på det område som omfattas av detta direktiv.
- (38) Detta direktiv bör inte påverka tillämpningen av konkurrensregler, särskilt artiklarna 101 och 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget). De åtgärder, förfaranden och rättsmedel som föreskrivs i detta direktiv bör inte användas för att begränsa konkurrensen på ett otillbörligt sätt i strid med EUF-fördraget.
- (39) Detta direktiv bör inte påverka tillämpningen av annan relevant lagstiftning på andra områden, däribland immateriella rättigheter, eller avtalsrätten. I fall då tillämpningsområdet för Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/48/EG ⁽¹⁾ och tillämpningsområdet för det här direktivet överlappar varandra har emellertid det här direktivet företräde som *lex specialis*.
- (40) Europeiska datatillsynsmannen har hörts i enlighet med artikel 28.2 i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 45/2001 ⁽²⁾ och avgav ett yttrande den 12 mars 2014.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

KAPITEL I

Syfte och tillämpningsområde

Artikel 1

Syfte och tillämpningsområde

1. I detta direktiv fastställs bestämmelser om skydd mot att företagshemligheter olagligen anskaffas, utnyttjas och röjs.

Medlemsstater får, under uppfyllande av bestämmelserna i EUF-fördraget, föreskriva ett mer långtgående skydd mot att företagshemligheter olagligen anskaffas, utnyttjas och röjs än vad som krävs enligt detta direktiv, under förutsättning att det säkerställs att artiklarna 3, 5, 6, 7.1, 8, 9.1 andra stycket, 9.3, 9.4, 10.2, 11, 13 och 15.3 efterlevs.

⁽¹⁾ Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/48/EG av den 29 april 2004 om säkerställande av skyddet för immateriella rättigheter (EUT L 157, 30.4.2004, s. 45).

⁽²⁾ Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 45/2001 av den 18 december 2000 om skydd för enskilda då gemenskapsinstitutionerna och gemenskapsorganen behandlar personuppgifter och om den fria rörligheten för sådana uppgifter (EGT L 8, 12.1.2001, s. 1).

2. Detta direktiv ska inte påverka
 - a) utövandet av rätten till yttrande- och informationsfrihet enligt stadgan, inbegripet respekten för mediernas frihet och mångfald,
 - b) tillämpningen av unionsbestämmelser eller nationella bestämmelser som innebär att innehavare av företagshemligheter är skyldiga att av hänsyn till allmänintresset röja information, inbegripet företagshemligheter, för allmänheten eller för administrativa eller rättsliga myndigheter, så att dessa myndigheter kan fullgöra sina uppgifter,
 - c) tillämpningen av unionsbestämmelser eller nationella bestämmelser enligt vilka unionens institutioner och organ eller nationella offentliga myndigheter är skyldiga eller har rätt att röja sådan information som lämnats av företag och som institutionerna, organen eller myndigheterna innehar enligt – och i överensstämmelse med – de skyldigheter och befogenheter som fastställs i unionsrätt eller nationell rätt,
 - d) arbetsmarknadens parter självständighet och deras rätt att ingå kollektivavtal i enlighet med unionsrätt och nationell lagstiftning och praxis.
3. Inget i detta direktiv ska tas som grund för att begränsa arbetstagares rörlighet. I synnerhet ska detta direktiv, när det gäller utövandet av sådan rörlighet, inte utgöra någon grund för att
 - a) begränsa arbetstagares användning av information som inte utgör någon företagshemlighet enligt definitionen i artikel 2.1,
 - b) begränsa arbetstagares användning av erfarenhet och färdigheter som förvärvats hederligt under deras normala yrkesutövning,
 - c) införa ytterligare begränsningar för arbetstagare i deras anställningsavtal utöver sådana begränsningar som följer av unionsrätt eller nationell rätt.

Artikel 2

Definitioner

I detta direktiv avses med

1. *Företagshemlighet*: information som uppfyller samtliga följande krav:
 - a) Den är hemlig i den meningen att den inte, som helhet eller i den form dess beståndsdelar ordnats och satts samman, är allmänt känd hos eller lättillgänglig för personer i de kretsar som normalt sett handskas med typen av information i fråga.
 - b) Den har kommersiellt värde på grund av att den är hemlig.
 - c) Den person som lagligen kontrollerar den har med hänsyn till omständigheterna vidtagit rimliga åtgärder för att hålla den hemlig.
2. *innehavare av en företagshemlighet*: en fysisk eller juridisk person som lagligen kontrollerar en företagshemlighet,
3. *Intrångsgörare*: en fysisk eller juridisk person som olagligen har anskaffat, utnyttjat eller röjt en företagshemlighet,
4. *intrångsgörande varor*: varor vilkas formgivning, egenskaper, funktion, produktionsprocess eller marknadsföring gynnas avsevärt av olagligen anskaffade, utnyttjade eller röjda företagshemligheter.

KAPITEL II

Anskaffande, utnyttjande och röjande av företagshemligheter

Artikel 3

Lagligt anskaffande, utnyttjande och röjande av företagshemligheter

1. Anskaffande av en företagshemlighet ska anses som lagligt när den erhållits på något av följande sätt:
 - a) Oberoende upptäckt eller skapande.
 - b) Iakttagelse, undersökning, demontering eller test av produkter eller föremål som har gjorts tillgängliga för allmänheten eller som den person som anskaffat informationen lagligen innehar, om den personen inte har någon lagenlig skyldighet att begränsa anskaffandet av företagshemligheten.
 - c) Arbetstagares eller arbetstagarföreträdares utövande av sin rätt till information och samråd i enlighet med unionsrätten och nationell lagstiftning och praxis.
 - d) Varje annan metod som under omständigheterna överensstämmer med god affärssed.
2. Anskaffande, utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet ska anses som lagligt i den utsträckning som sådant anskaffande, utnyttjande eller röjande krävs eller medges enligt unionsrätt eller nationell rätt.

Artikel 4

Olagligt anskaffande, utnyttjande och röjande av företagshemligheter

1. Medlemsstaterna ska se till att innehavare av företagshemligheter har rätt att ansöka om de åtgärder, förfaranden och rättsmedel som föreskrivs i detta direktiv för att förhindra, eller få ersättning för, att deras företagshemlighet olagligen anskaffats, utnyttjats eller röjts.
2. Anskaffande av en företagshemlighet utan att innehavaren av företagshemligheten samtycker ska anses som olagligt, om detta sker genom att någon
 - a) obehörigen bereder sig tillgång till eller tillägnar sig eller kopierar handlingar, föremål, material, ämnen eller elektroniska filer som lagligen kontrolleras av innehavaren av företagshemligheten och som innehåller företagshemligheten eller från vilka företagshemligheten kan härledas,
 - b) anskaffar den på något annat sätt som under omständigheterna anses strida mot god affärssed.
3. Utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet utan att innehavaren av företagshemligheten samtycker ska anses som olagligt om detta görs av en person som konstateras uppfylla något av följande villkor:
 - a) Personen har anskaffat företagshemligheten olagligen.
 - b) Personen bryter mot ett avtal om konfidentialitet eller någon annan skyldighet att inte röja företagshemligheten.
 - c) Personen bryter mot en avtalsförpliktelse eller någon annan skyldighet att begränsa utnyttjandet av företagshemligheten.
4. Anskaffande, utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet ska anses olagligt även då en person vid tidpunkten för anskaffandet, utnyttjandet eller röjandet kände till, eller under omständigheterna borde ha känt till, att företagshemligheten direkt eller indirekt hade erhållits från en annan person som utnyttjat eller röjt företagshemligheten olagligt i den mening som avses i punkt 3.

5. Att producera intrångsgörande varor, utbjuda dem till försäljning eller släppa ut dem på marknaden, eller att importera, exportera eller lagra intrångsgörande varor i dessa syften, ska också anses utgöra olagligt utnyttjande av en företagshemlighet när den person som utför sådana handlingar kände till, eller under omständigheterna borde ha känt till, att företagshemligheten hade utnyttjats olagligt i den mening som avses i punkt 3.

Artikel 5

Undantag

Medlemsstaterna ska se till att en ansökan om de åtgärder, förfaranden och rättsmedel som föreskrivs i detta direktiv avslås om det påstådda anskaffandet, utnyttjandet eller röjandet av företagshemligheten ägde rum i något av följande fall:

- a) För att utöva rätten till yttrande- och informationsfrihet enligt stadgan, inbegripet rätten till respekt för mediernas frihet och mångfald.
- b) För att avslöja fall av försummelse, oegentligheter eller olaglig verksamhet, förutsatt att svaren agerade till skydd för allmänintresset.
- c) Då arbetstagare röjt företagshemligheten för sina arbetstagarföreträdare inom ramen för företrädarnas utövande av sina uppdrag i enlighet med unionsrätt eller nationell rätt, förutsatt att röjandet var nödvändigt för utövandet av det uppdraget.
- d) I syfte att skydda ett i unionsrätt eller nationell rätt erkänt legitimt intresse.

KAPITEL III

Åtgärder, förfaranden och rättsmedel

Avsnitt 1

Allmänna bestämmelser

Artikel 6

Allmän skyldighet

1. Medlemsstaterna ska föreskriva de åtgärder, förfaranden och rättsmedel som krävs för att säkerställa möjligheten till civilrättslig prövning av ärenden om olagligt anskaffande, utnyttjande och röjande av företagshemligheter.
2. De åtgärder, förfaranden och rättsmedel som avses i punkt 1 ska
 - a) vara rättvisa och skäliga,
 - b) inte vara onödigt komplicerade eller kostsamma eller vara förenade med oskäliga tidsfrister eller omotiverade dröjsmål, och
 - c) vara effektiva och avskräckande.

Artikel 7

Proportionalitet och rättegångsmissbruk

1. De åtgärder, förfaranden och rättsmedel som föreskrivs i detta direktiv ska tillämpas på ett sätt som
 - a) är proportionellt,
 - b) undviker att hinder skapas för laglig handel på den inre marknaden, och
 - c) innefattar ett skydd mot att de missbrukas.

2. Medlemsstaterna ska se till att de behöriga rättsliga myndigheterna, på begäran av svaranden, får vidta lämpliga åtgärder enligt nationell rätt i fall då en ansökan med avseende på olagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet är uppenbart ogrundad och det konstateras att käranden har inlett domstolsförfarandet otillbörligen eller i ond tro. Dessa åtgärder får, beroende på vad som är lämpligt, innefatta skadestånd till svaranden, sanktioner för käranden eller beslut om att informera om ett avgörande i enlighet med artikel 15.

Medlemsstaterna får föreskriva att frågan om åtgärder som avses i första stycket ska handläggas i ett separat domstolsförfarande.

Artikel 8

Preskriptionstid

1. Medlemsstaterna ska i enlighet med denna artikel fastställa bestämmelser om de preskriptionstider som är tillämpliga på materiella rättsanspråk och ansökningar om sådana åtgärder, förfaranden och rättsmedel som föreskrivs i detta direktiv.

Av de bestämmelser som avses i första stycket ska framgå när preskriptionstiden börjar löpa, preskriptionstidens längd och under vilka omständigheter preskriptionstiden ska avbrytas eller tillfälligt upphöra att löpa.

2. Preskriptionstiden får inte vara längre än sex år.

Artikel 9

Bevarande av konfidentialiteten för företagshemligheter under domstolsförfaranden

1. Medlemsstaterna ska se till att parterna, deras advokater eller andra företrädare, domstolstjänstemän, vittnen, sakkunniga och varje annan person som deltar i ett domstolsförfarande om olagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet, eller som har tillgång till handlingar som ingår i domstolsförfarandet, inte har rätt att utnyttja eller röja företagshemligheter eller påstådda företagshemligheter som de behöriga rättsliga myndigheterna, efter en vederbörligen motiverad ansökan av en intressent, har identifierat som konfidentiella och om vilka de har blivit medvetna till följd av ett sådant deltagande eller en sådan tillgång. Medlemsstaterna får i detta avseende också tillåta att behöriga rättsliga myndigheter handlar på eget initiativ.

Den skyldighet som avses i första stycket ska fortsätta att gälla efter det att domstolsförfarandet har avslutats. Skyldigheten ska dock upphöra om någon av följande omständigheter föreligger:

- a) Om den påstådda företagshemligheten enligt ett avgörande som fått laga kraft inte anses uppfylla de krav som anges i artikel 2.1, eller
- b) om den berörda informationen över tid blir allmänt känd bland eller lättillgänglig för personer i de kretsar som normalt sett handskas med denna typ av information.

2. Medlemsstaterna ska också se till att de behöriga rättsliga myndigheterna, efter en vederbörligen motiverad ansökan av en part, kan vidta de specifika åtgärder som krävs för att bevara konfidentialiteten för företagshemligheter eller påstådda företagshemligheter som utnyttjas eller som det hänvisas till under ett domstolsförfarande som rör det olagliga anskaffandet, utnyttjandet eller röjandet av en företagshemlighet. Medlemsstaterna får också tillåta att behöriga rättsliga myndigheter vidtar sådana åtgärder på eget initiativ.

De åtgärder som avses i första stycket ska omfatta minst möjligheten

- a) att begränsa tillgången till sådana handlingar innehållande företagshemligheter eller påstådda företagshemligheter som lämnats in av parterna eller av tredje part, helt eller delvis, till ett begränsat antal personer,

- b) att begränsa tillträdet till domstolsförhandlingar där företagshemligheter eller påstådda företagshemligheter kan komma att röjas, och tillgången till protokoll eller utskrift från sådana förhandlingar, till ett begränsat antal personer,
- c) att tillhandahålla varje annan person än de personer som ingår i det begränsade antal personer som avses i leden a och b en icke-konfidentiell version av varje domstolsavgörande där de passager som innehåller företagshemligheter har avlägsnats eller redigerats.

Det antal personer som avses i andra stycket leden a och b ska inte vara större än vad som är nödvändigt för att säkerställa att den rätt som parterna i domstolsförandet har till ett effektivt rättsmedel och till en opartisk domstol iakttas och ska omfatta minst en fysisk person från vardera parten samt respektive advokater eller andra företrädare för parterna i domstolsförandet.

3. När de behöriga rättsliga myndigheterna beslutar om de åtgärder som avses i punkt 2 och bedömer åtgärdernas proportionalitet ska de ta hänsyn till nödvändigheten att säkerställa rätten till ett effektivt rättsmedel och rätten till en opartisk domstol, de berörda parternas och, i tillämpliga fall, tredje parts legitima intressen samt till sådan skada som någon av parterna och, i tillämpliga fall, tredje part skulle kunna åsamkas till följd av ett bifall till eller avslag på ansökan om sådana åtgärder.

4. All behandling av personuppgifter enligt punkterna 1, 2 eller 3 ska ske i enlighet med direktiv 95/46/EG.

Avsnitt 2

Interimistiska åtgärder och säkerhetsåtgärder

Artikel 10

Interimistiska åtgärder och säkerhetsåtgärder

1. Medlemsstaterna ska se till att de behöriga rättsliga myndigheterna, på begäran av innehavaren av en företagshemlighet, får besluta att någon av följande interimistiska åtgärder och säkerhetsåtgärder ska vidtas mot den påstådda intrångsgöraren:

- a) Interimistiskt föreläggande om upphörande med eller, alltefter omständigheterna, interimistiskt förbud mot utnyttjande eller röjande av företagshemligheten.
- b) Förbud mot att producera intrångsgörande varor, utbjuda dem till försäljning, släppa ut dem på marknaden eller använda dem, eller mot att importera, exportera eller lagra intrångsgörande varor i sådana syften.
- c) Beslag eller överlämnande av de varor som misstänks göra intrång, inbegripet importerade varor, för att förhindra att de införs till eller omsätts på marknaden.

2. Medlemsstaterna ska se till att de rättsliga myndigheterna, som ett alternativ till de åtgärder som avses i punkt 1, som villkor för att det påstått olagliga utnyttjandet av en företagshemlighet ska få fortsätta, får kräva att det ställs säkerheter för ersättning till innehavaren av företagshemligheten. Det får inte vara tillåtet att röja en företagshemlighet mot ställande av säkerheter.

Artikel 11

Tillämpningsvillkor och skyddsbestämmelser

1. När det gäller de åtgärder som avses i artikel 10 ska medlemsstaterna se till att de behöriga rättsliga myndigheterna har befogenhet att kräva att käranden lägger fram bevisning som skäligen kan anses som tillgänglig för att de rättsliga myndigheterna med tillräcklig säkerhet ska kunna förvissa sig om

- a) att en företagshemlighet föreligger,

- b) att käranden är innehavaren av företagshemligheten, och
- c) att företagshemligheten har anskaffats olagligen, utnyttjas eller röjs olagligen, eller att ett olagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av företagshemligheten är nära förestående.
2. Medlemsstaterna ska se till att de behöriga rättsliga myndigheterna, när de beslutar att bifalla eller avslå ansökan och när de bedömer dess proportionalitet, är skyldiga att ta hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet, i lämpliga fall inbegripet
- a) företagshemlighetens värde eller andra specifika kännetecken hos företagshemligheten,
- b) de åtgärder som vidtagits för att skydda företagshemligheten,
- c) svarandens beteende vid anskaffandet, utnyttjandet eller röjandet av företagshemligheten,
- d) effekterna av det olagliga utnyttjandet eller röjandet av företagshemligheten,
- e) parternas legitima intressen och den effekt som ett bifall till eller avslag på ansökan om åtgärderna skulle kunna få på parterna,
- f) tredje parter legitima intressen,
- g) allmänintresset, och
- h) skyddet av grundläggande rättigheter.
3. Medlemsstaterna ska se till att de åtgärder som avses i artikel 10, på begäran av svaranden, upphävs eller på annat sätt upphör att gälla om
- a) käranden inte väcker talan som leder till ett avgörande i huvudsaken vid den behöriga rättsliga myndigheten inom en rimlig tidsperiod som fastställs av den rättsliga myndighet som beslutar om åtgärderna i de fall där medlemsstatens lagstiftning så tillåter eller, om ingen sådan tidsperiod har fastställts, inom en period på högst 20 arbetsdagar eller 31 kalenderdagar, beroende på vilken som är längst, eller om
- b) den berörda informationen inte längre uppfyller kraven i artikel 2.1 av orsaker som inte kan tillskrivas svaranden.
4. Medlemsstaterna ska se till att de behöriga rättsliga myndigheterna får göra de åtgärder som avses i artikel 10 avhängiga av att käranden ställer lämplig säkerhet eller motsvarande garanti avsedd att trygga ersättning för eventuell skada som åsamkas svaranden och, i förekommande fall, andra personer som påverkas av åtgärderna.
5. Om de åtgärder som avses i artikel 10 upphävs på grundval av punkt 3 a i den här artikeln, om de förfaller på grund av en handling eller underlåtenhet från kärandens sida eller om det senare framkommer att det inte förekommit något olagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av företagshemligheten eller något hot om sådant beteende, ska de behöriga rättsliga myndigheterna ha befogenhet att, på begäran av svaranden eller en skadelidande tredje part, ålägga käranden att ge svaranden eller den skadelidande tredje parten lämplig ersättning för eventuell skada till följd av dessa åtgärder.

Medlemsstaterna får föreskriva att den begäran om ersättning som avses i första stycket ska handläggas i ett separat domstolsförfarande.

Avsnitt 3

Åtgärder efter avgörande i huvudsaken

Artikel 12

Förelägganden och korrigeringsåtgärder

1. Medlemsstaterna ska se till att de behöriga rättsliga myndigheterna, om det i ett domstolsavgörande i huvudsaken har befunnits föreligga olagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet, på begäran av käranden får besluta att en eller flera av följande åtgärder ska vidtas mot intrångsgöraren:

- a) Föreläggande om upphörande med eller förbud mot utnyttjandet eller röjandet av företagshemligheten.
- b) Förbud mot att producera intrångsgörande varor, utbjuda dem till försäljning, släppa ut dem på marknaden eller använda dem, eller mot att importera, exportera eller lagra intrångsgörande varor i sådana syften.
- c) Lämpliga korrigeringsåtgärder avseende de intrångsgörande varorna.
- d) Förstöring, helt eller delvis, av handlingar, föremål, material, ämnen eller elektroniska filer som innehåller eller utgör företagshemligheten eller, om så är lämpligt, överlämnande till käranden, helt eller delvis, av dessa handlingar, föremål, material, ämnen eller elektroniska filer.

2. De korrigeringsåtgärder som avses i punkt 1 c ska inbegripa följande:

- a) Återkallande av de intrångsgörande varorna från marknaden.
- b) Undanröjande av de intrångsgörande varornas intrångsgörande karaktär.
- c) Förstöring av de intrångsgörande varorna eller, om så är lämpligt, tillbakadragande av dem från marknaden, under förutsättning att tillbakadragandet inte undergräver skyddet för den berörda företagshemligheten.

3. Medlemsstaterna får föreskriva att deras behöriga rättsliga myndigheter, när de beslutar att de intrångsgörande varorna ska dras tillbaka från marknaden, på begäran av innehavaren av företagshemligheten även får besluta att varorna ska överlämnas till innehavaren eller till välgörenhetsorganisationer.

4. De behöriga rättsliga myndigheterna ska besluta att de åtgärder som avses i punkt 1 c och d ska vidtas på intrångsgörarens bekostnad, såvida det inte finns särskilda skäl mot detta. Åtgärderna ska inte påverka eventuella skadestånd som innehavaren av företagshemligheten kan ha rätt till på grund av det olagliga anskaffandet, utnyttjandet eller röjandet av företagshemligheten.

Artikel 13

Tillämpningsvillkor, skyddsbestämmelser och alternativa åtgärder

1. Medlemsstaterna ska se till att de behöriga rättsliga myndigheterna, när de behandlar en ansökan om sådana förelägganden och korrigeringsåtgärder som avses i artikel 12 och bedömer deras proportionalitet, är skyldiga att ta hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet, i tillämpliga fall inbegripet

- a) företagshemlighetens värde eller andra specifika kännetecken hos företagshemligheten,
- b) de åtgärder som vidtagits för att skydda företagshemligheten,

- c) intrångsgörarens beteende vid anskaffandet, utnyttjandet eller röjandet av företagshemligheten,
- d) effekterna av det olagliga utnyttjandet eller röjandet av företagshemligheten,
- e) parternas legitima intressen och den effekt som bifall eller avslag på ansökan om åtgärderna skulle kunna ha på parterna,
- f) tredje parts legitima intressen,
- g) allmänintresset, och
- h) skyddet av grundläggande rättigheter.

Om de behöriga rättsliga myndigheterna begränsar varaktigheten för de åtgärder som avses i artikel 12.1 a och b ska denna varaktighet vara tillräcklig för att undanröja eventuella kommersiella eller ekonomiska fördelar som intrångsgöraren kan ha vunnit genom det olagliga anskaffandet, utnyttjandet eller röjandet av företagshemligheten.

2. Medlemsstaterna ska se till att de åtgärder som avses i artikel 12.1 a och b, på begäran av svaranden, upphävs eller på annat sätt upphör att gälla om den berörda informationen inte längre uppfyller kraven i artikel 2.1 av orsaker som varken direkt eller indirekt kan tillskrivas svaranden.

3. Medlemsstaterna ska föreskriva att den behöriga rättsliga myndigheten, på begäran av den person som kan bli föremål för de åtgärder som föreskrivs i artikel 12, får besluta att ekonomisk ersättning ska betalas ut till den skadelidande parten i stället för att tillämpa dessa åtgärder, om samtliga följande villkor är uppfyllda:

- a) Den berörda personen kände vid tidpunkten för utnyttjandet eller röjandet inte till, och borde under omständigheterna inte heller ha känt till, att företagshemligheten erhållits från en annan person som utnyttjade eller röjde företagshemligheten olagligen.
- b) Om de berörda åtgärderna verkställdes skulle den personen åsamkas oproportionellt stor skada.
- c) Den ekonomiska ersättningen till den skadelidande parten framstår som rimligen tillfredsställande.

Om det fattas beslut om ekonomisk ersättning i stället för om sådana åtgärder som avses i artikel 12.1 a och b får den ekonomiska ersättningen inte överstiga summan av de royaltier eller avgifter som skulle ha debiterats, om personen hade begärt tillstånd att utnyttja den berörda företagshemligheten, under den tidsperiod då utnyttjandet av företagshemligheten kunde ha förbjudits.

Artikel 14

Skadestånd

1. Medlemsstaterna ska se till att de behöriga rättsliga myndigheterna, på begäran av den skadelidande parten, ålägger intrångsgörare som kände till eller borde ha känt till att deras handlande utgjorde olagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet, att till innehavaren av företagshemligheten betala ett skadestånd som är skäligt i förhållande till den faktiska skada som uppstått till följd av det olagliga anskaffandet, utnyttjandet eller röjandet av företagshemligheten.

Medlemsstaterna får begränsa arbetstagares skadeståndsansvar gentemot sina arbetsgivare för olagligt anskaffande, utnyttjande av eller röjande av en företagshemlighet i de fall där de handlar utan uppsåt.

2. Vid fastställandet av det skadestånd som avses i punkt 1 ska de behöriga rättsliga myndigheterna ta hänsyn till alla relevanta faktorer, såsom de negativa ekonomiska konsekvenserna, inbegripet utebliven vinst för den skadelidande parten, intrångsgörarens eventuella obehöriga vinst och, i tillämpliga fall, omständigheter som inte är av ekonomisk art, såsom ideell skada som innehavaren av företagshemligheten åsamkats genom det olagliga anskaffandet, utnyttjandet eller röjandet av företagshemligheten.

Som ett alternativ får de behöriga rättsliga myndigheterna i lämpliga fall fastställa skadeståndet till ett engångsbelopp på grundval av omständigheter såsom, åtminstone, summan av de royaltier eller avgifter som skulle ha debiterats om intrångsgöraren hade begärt tillstånd att utnyttja den berörda företagshemligheten.

Artikel 15

Offentliggörande av domstolsavgöranden

1. Medlemsstaterna ska se till att de rättsliga myndigheterna, i domstolsförfaranden som inletts med avseende på olagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet, på begäran av kåranden och på intrångsgörarens bekostnad, får besluta om lämpliga åtgärder för att informera om avgörandet, inbegripet att offentliggöra det helt eller delvis.

2. Vid varje åtgärd som avses i punkt 1 i denna artikel ska konfidentialiteten för företagshemligheter bevaras i enlighet med artikel 9.

3. När de behöriga rättsliga myndigheterna beslutar huruvida en sådan åtgärd som avses i punkt 1 ska vidtas och bedömer dess proportionalitet, ska de när så är lämpligt beakta företagshemlighetens värde, intrångsgörarens beteende vid anskaffandet, utnyttjandet eller röjandet av företagshemligheten, effekterna av det olagliga utnyttjandet eller röjandet av företagshemligheten samt sannolikheten för ytterligare olagligt utnyttjande eller röjande av företagshemligheten från intrångsgörarens sida.

De behöriga rättsliga myndigheterna ska även beakta huruvida informationen om intrångsgöraren skulle göra det möjligt att identifiera en fysisk person och, i sådana fall, huruvida det vore motiverat att offentliggöra den informationen, i synnerhet mot bakgrund av den möjliga skada som en sådan åtgärd kan medföra för intrångsgörarens personliga integritet och anseende.

KAPITEL IV

Sanktioner, rapportering och slutbestämmelser

Artikel 16

Sanktioner om detta direktiv inte efterlevs

Medlemsstaterna ska se till att de behöriga rättsliga myndigheterna får ålägga alla personer som underlåter eller vägrar att efterleva åtgärder som antas enligt artiklarna 9, 10 och 12 sanktioner.

Sanktionerna ska inbegripa möjligheten att förelägga viten i fall då en åtgärd som antagits i enlighet med artiklarna 10 och 12 inte efterlevs.

Sanktionerna ska vara effektiva, proportionella och avskräckande.

Artikel 17

Informationsutbyte och kontaktpersoner

För att främja samarbete, inklusive informationsutbyte, dels mellan medlemsstaterna, dels mellan medlemsstaterna och kommissionen, ska varje medlemsstat utse en eller flera nationella kontaktpersoner för frågor som rör genomförandet av de åtgärder som anges i detta direktiv. De ska överlämna uppgifter om den eller de nationella kontaktpersonerna till övriga medlemsstater och till kommissionen.

Artikel 18

Rapporter

1. Senast den 9 juni 2021 ska Europeiska unionens immaterialrättsmyndighet, inom ramen för verksamheten vid Europeiska observatoriet avseende intrång i immateriella rättigheter, utarbeta en första rapport om utvecklingstendenserna när det gäller rättstvister om olagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av företagshemligheter med tillämpning av detta direktiv.

2. Senast den 9 juni 2022 ska kommissionen utarbeta en lägesrapport om tillämpningen av detta direktiv och överlämna den till Europaparlamentet och rådet. I denna rapport ska vederbörlig hänsyn tas till den rapport som avses i punkt 1.

I lägesrapporten ska särskilt behandlas de konsekvenser som tillämpningen av detta direktiv eventuellt har för forskning och innovation, arbetstagares rörlighet samt utövandet av rätten till yttrande- och informationsfrihet.

3. Senast den 9 juni 2026 ska kommissionen göra en utvärdering av konsekvenserna av detta direktiv och överlämna en rapport till Europaparlamentet och till rådet.

Artikel 19

Införlivande

1. Medlemsstaterna ska senast den 9 juni 2018 sätta i kraft de bestämmelser i lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv. De ska genast överlämna texten till dessa bestämmelser till kommissionen.

När en medlemsstat antar dessa bestämmelser ska de innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Närmare föreskrifter om hur hänvisningen ska göras ska varje medlemsstat själv utfärda.

2. Medlemsstaterna ska till kommissionen överlämna texten till de centrala bestämmelser i nationell rätt som de antar inom det område som omfattas av detta direktiv.

Artikel 20

Ikraftträdande

Detta direktiv träder i kraft den tjugonde dagen efter det att det har offentliggjorts i *Europeiska unionens officiella tidning*.

Artikel 21

Adressater

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna.

Utfärdat i Strasbourg den 8 juni 2016.

På Europaparlamentets vägnar
M. SCHULZ
Ordförande

På rådets vägnar
A.G. KOENDERS
Ordförande

Sammanfattning av betänkandet (SOU 2017:45)

Inledning

I betänkandet föreslås en ny lag om företagshemligheter, som ska ersätta den nu gällande lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter. Förslaget har sin bakgrund i att det måste göras ändringar den svenska lagstiftningen för att genomföra ett EU-direktiv om skydd för företagshemligheter. I betänkandet föreslås även – utan bakgrund i EU-direktivet – en bestämmelse om straff för den som utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som vederbörande har haft lovlig tillgång till följd av anställning eller uppdrag eller på annan liknande grund.

Uppdraget och dess bakgrund

EU antog den 8 juni 2016 ett direktiv om skydd mot att icke röjd know-how och företagsinformation (företagshemligheter) olagligen anskaffas, utnyttjas och röjs. Syftet med direktivet är att åstadkomma en harmonisering av medlemsstaternas civilrättsliga skydd för företagshemligheter. EU-direktivet innebär inte hinder mot att medlemsstaterna föreskriver ett starkare skydd för företagshemligheter än det som krävs enligt direktivet, under förutsättning att vissa av direktivets artiklar efterlevs. Medlemsstaterna ska senast den 9 juni 2018 ha genomfört direktivet. EU-direktivet innehåller inga regler om straff.

De nuvarande svenska straffrättsliga reglerna angående angrepp på företagshemligheter innebär bl.a. att det inte är straffbart för någon som har lovlig tillgång till en företagshemlighet att röja eller utnyttja informationen. I betänkandet ”Förstärkt skydd för företagshemligheter” (SOU 2008:63) föreslogs bl.a. att straffansvar skulle införas med avseende på situationer av detta slag. En lagrådsremiss år 2013 som byggde på betänkandet har efter kritik från Lagrådet inte lett till lagstiftning.

Utredningen har haft i uppdrag att överväga dels vilka ändringar som måste göras i lagstiftningen för att genomföra EU-direktivet, dels hur ett straffansvar kan utformas när det gäller en anställd som obehörigen utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon har fått tillgång till inom ramen för sina arbetsuppgifter.

Utredningens förslag i huvuddrag

Det nuvarande skyddet i svensk rätt för företagshemligheter finns huvudsakligen i 1990 års lag om skydd för företagshemligheter. Lagen uppfyller till stor del de krav som EU-direktivet ställer, och innehåller även straffbestämmelser om angrepp på företagshemligheter. Utredningen har kunnat utgå från den nuvarande lagens bestämmelser och låta kärnan av dessa bestå utan större ändringar. Emellertid föreslås därutöver ett antal ändringar och kompletteringar, som sammantagna utgör skäl för att införa en ny lag om företagshemligheter.

För att genomföra EU-direktivets krav om skydd för företagshemligheter under och efter domstolsförfaranden har utredningen också föreslagit ändringar i bl.a. i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) och rättegångsbalken.

Vad som avses med företagshemlighet

Utredningen föreslår att lagens definition av företagshemlighet ändras så att den närmare följer EU-direktivets definition. Kravet på att det ska röra sig om information vars röjande är ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende ska behållas. Däremot föreslås att det nuvarande kravet i svensk rätt på att informationen avser affärs- eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse ska slopas. Vidare ska det av lagens definition framgå att även sammanställningar kan utgöra företagshemligheter. Det föreslås också att det ska klargöras dels att information om ett förhållande som utgör brott eller annat allvarligt missförhållande aldrig är en företagshemlighet, dels att en arbetstagares personliga erfarenhet och färdigheter inte utgör företagshemligheter.

Tillåtna respektive otillåtna angrepp på företagshemligheter

Vad som avses med angrepp

Det föreslås att ordet ”angrepp” ska användas som en samlingsbeteckning för sådana förfaranden som i dag avses med anskaffande, utnyttjande eller röjande. Därtill ska med angrepp även avses import, export och lagring av intrångsgörande varor i syfte att utnyttja dem. Det ska inte krävas uppsåt eller oaktsamhet för att ett angrepp ska föreligga, utan det ska räcka med att förfarandet skett utan innehavarens samtycke.

Lagen gäller obehöriga angrepp

Det ska liksom enligt 1990 års lag framgå att lagen endast skyddar mot obehöriga angrepp på företagshemligheter samt att det inte ska anses som ett obehörigt angrepp att någon angriper en företagshemlighet för att offentliggöra eller inför en myndighet eller annat behörigt organ avslöja något som skäligen kan misstänkas utgöra brott, på vilket fängelse kan följa, eller som kan anses utgöra annat allvarligt missförhållande. Angreppet ska i vissa fall kunna anses vara behörigt, även om det inte avser missförhållanden som är hänförliga till innehavaren av den angripna företagshemligheten.

Regler om straff

De nu gällande bestämmelserna om straff för *företagsspioneri* behålls med ändringen att straffminimum för företagsspioneri, grovt brott, föreslås bli höjt till fängelse i sex månader. Liksom för närvarande ska den som anskaffar en företagshemlighet från någon som gjort sig skyldig till företagsspioneri kunna dömas för *olovlig befatning med företagshemlighet*.

I betänkandet föreslås nya bestämmelser om straffansvar för *olovligt utnyttjande av företagshemlighet* och *olovligt röjande av företagshemlighet*. Bestämmelserna gäller i fråga om utnyttjande eller röjande av

en företagshemlighet av den som haft lovlig tillgång till hemligheten genom deltagande i en näringsidkares rörelse till följd av anställning, uppdrag eller på annan liknande grund. Gärningen ska inte vara straffbar om den med hänsyn till sitt syfte kan anses försvarlig, även om angreppet inte kan bedömas vara behörigt. Ett exempel är att en anställd röjer företagshemligheter för att avslöja sin arbetsgivares falska marknadsföring. Vidare ska det inte dömas till ansvar om gärningen annars kan anses mindre allvarlig. Straffansvaret ska inte omfatta olovligt utnyttjande eller röjande av företagshemlighet som sker senare än två år från det att deltagandet i näringsidkarens rörelse (dvs. normalt anställningen), har upphört. Försök och förberedelse till olovligt utnyttjande eller röjande av företagshemlighet ska vara straffbart.

Även den som anskaffar en företagshemlighet med vetskap om att hemligheten har tillhandahållits efter ett olovligt röjande av företagshemligheten ska kunna straffas för olovlig befattning med företagshemlighet. Om gärningen varit försvarlig eller annars mindre allvarlig, ska det inte dömas till ansvar. Även för detta brott ska gälla en tvåårig preskriptionstid.

Straffet för det nya brottet olovligt utnyttjande eller röjande av företagshemlighet föreslås vara böter eller fängelse i högst två år. Om brottet är grovt, ska straffet vara fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömningen av om brottet är grovt ska det särskilt beaktas om gärningen har varit av särskilt farlig art, avsett betydande värde eller inneburit synnerligen kännbar skada.

Skadestånd

Den som gjort sig skyldig till brott enligt den föreslagna lagen ska ersätta den skada som uppkommer.

Liksom enligt den nuvarande lagen ska skadeståndsansvar drabba den som utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon i förtroende har fått del av i samband med en affärsförbindelse.

Enligt den nuvarande lagen ska en arbetstagare, som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos arbetsgivaren som han har fått del av i sin anställning under sådana förhållanden att han insåg eller borde ha insett att företagshemligheten han inte fick avslöja den, ersätta den skada som uppkommer genom hans förfarande. Utredningen gör bedömningen att den bestämmelsen kan kvarstå i princip oförändrad.

Liksom för närvarande ska skadeståndsansvar kunna drabba den som angriper en företagshemlighet i ett senare led. Bestämmelsen om detta föreslås nu innebära att en person som erhåller en företagshemlighet med vetskap om att företagshemligheten har angripits på ett obehörigt sätt, inte ska kunna undkomma skadeståndsansvar av det skälet att företagshemligheten erhöles från någon som handlat i god tro.

En nyhet är att skadeståndsansvar ska kunna drabba den som av oaktsamhet anskaffar en företagshemlighet.

En annan nyhet är att skadeståndsansvar ska kunna drabba den som angriper en företagshemlighet som någon i egenskap av part eller partsrepresentant har fått del av genom ett domstolsbeslut.

Den nya lagen ska liksom den nuvarande innehålla en bestämmelse om beräkning av skadeståndet. Liksom för närvarande kan det vara fråga om såväl ekonomiskt som allmänt skadestånd. Det föreslås att det i bestämmelsen klargörs att hänsyn ska tas till innehavarens uteblivna vinst och den obehöriga vinst som den som har begått intrånget har gjort. Liksom enligt den nuvarande lagen ska skadeståndet kunna jämkas.

Skydd för företagshemligheter under och efter domstolsförfaranden

Ett nytt och viktigt inslag i den föreslagna lagen gäller skyddet för företagshemligheter under och efter domstolsförfaranden. Utredningen föreslår en ändring i offentlighets- och sekretesslagen med innebörden att absolut sekretess ska gälla för uppgifter om företagshemligheter. Sekretessen föreslås gälla utan begränsning i tid, dock inte efter det att det har blivit rättsligt avgjort att uppgiften i fråga inte utgör en företagshemlighet.

Företagshemligheter hanteras inte sällan av Kronofogdemyndigheten och Tullverket i samband med förfaranden som har nära koppling till domstolsförfaranden angående talan om angrepp på företagshemligheter. Utredningen föreslår att sekretess för företagshemligheter vid dessa myndigheter ska gälla utan begränsning i tid på samma sätt som för företagshemligheter i domstolsförfaranden.

Skadeståndsansvar ska kunna drabba den som uppsåtligen eller av oaktsamhet röjer eller utnyttjar en företagshemlighet som han eller hon inser eller bör inse har röjts i strid mot offentlighets- och sekretesslagen eller mot ett förordnande eller ett förbehåll som har meddelats med stöd av den lagen.

Vitesförbud och andra åtgärder mot angrepp

Vitesförelägganden och korrigeringsåtgärder

Enligt den föreslagna lagen ska en domstol kunna vid vite förbjuda någon som angripit en företagshemlighet att fortsätta angreppet. Bestämmelsen ska gälla inte bara utnyttjande och röjande utan även anskaffande av en företagshemlighet. Även ett pågående anskaffande kan nämligen behöva förbjudas i vissa fall, exempelvis när någon kontinuerligt samlar in hemliga uppgifter. En nyhet är att vitesförbud ska kunna meddelas vid försök eller förberedelse till angrepp, även om förfarandet inte är brottsligt.

Förbud och andra åtgärder ska kunna beslutas även om den som utfört angreppet saknade uppsåt eller inte var oaktsam. Huruvida den som angripit en företagshemlighet hade uppsåt eller var oaktsam kan däremot få betydelse vid bedömningen av om åtgärder och förbud är skäliga och proportionerliga.

Utredningen föreslår en ny bestämmelse om att det ska vara möjligt för en domstol att besluta att ekonomisk ersättning ska betalas ut till den skadelidande parten i stället för att exempelvis ställa upp förbud för en angripare som har erhållit företagshemligheten i god tro. Förutsättningarna för ett beslut om sådan ersättning är att de berörda åtgärderna annars skulle leda till oproportionerligt stor skada och att den ekonomiska ersättningen till den skadelidande parten framstår som rimlig. Ersätt-

ningen får inte överstiga summan av de royaltyer eller avgifter som skulle ha debiterats om personen hade fått tillstånd att utnyttja företags-hemligheten.

Liksom i dag ska en domstol kunna besluta att föremål eller handlingar som innefattar företags-hemligheten ska överlämnas till innehavaren, förstöras, ändras eller utsättas för annan åtgärd som är ägnad att förebygga missbruk. Ett beslut ska även kunna innebära att föremålet ska återkallas från marknaden. Beslut om åtgärder ska kunna meddelas även vid försök eller förberedelse till angrepp.

Även fortsättningsvis ska åtgärder endast kunna beslutas efter vad som är skäligt.

Den som röjt information så att den inte längre är företagshemlig ska enligt EU-direktivet kunna förbjudas vid vite att under viss tid utnyttja informationen. De svenska bestämmelserna behöver kompletteras med en regel om ett sådant förbud.

Interimistiska beslut om åtgärder

Det ska inte krävas att talan har väckts för ett beslut om interimistiska vitesförbud eller säkerhetsåtgärder, utan det ska vara tillräckligt att talan därefter väcks inom den frist om en månad som gäller enligt rättegångsbalken.

Även försök och förberedelser till angrepp föreslås kunna leda till interimistiska förbud och andra säkerhetsåtgärder.

Offentliggörande av domstolsavgöranden

Det föreslås att den nya lagen ska innehålla en bestämmelse om att domstol får besluta att den som har begått eller medverkat till ett angrepp på företags-hemligheter ska bekosta lämpliga åtgärder för att sprida information om domen. Detta föreslås också gälla i fråga om försök eller förberedelse till angrepp.

Förslag till lag (2018:000) om företagshemligheter

Härigenom föreskrivs¹ följande.

Vad som avses med företagshemlighet

1 § Med företagshemlighet avses i denna lag information

1. som varken såsom helhet eller i den form dess beståndsdelar ordnats och satts samman är allmänt känd hos eller lättillgänglig för personer som normalt har tillgång till information av det aktuella slaget,

2. som dess innehavare med hänsyn till omständigheterna har vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla, och

3. vars röjande är ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende för innehavaren.

Med information avses både sådana uppgifter som har dokumenterats i någon form, inbegripet sammanställningar, 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.

Information om ett förhållande som utgör brott eller annat allvarligt missförhållande är inte en företagshemlighet. Inte heller utgör en arbetstagares erfarenhet och färdigheter som erhållits vid normal yrkesutövning en företagshemlighet.

Vad som avses med angrepp

2 § Med angrepp på företagshemligheter avses anskaffande, utnyttjande eller röjande av företagshemlighet utan innehavarens samtycke. Med angrepp avses även import, export eller lagring av intrångsgörande varor i syfte att utnyttja dem och som sker utan samtycke av den som innehar företagshemligheten.

Med intrångsgörande varor avses varor vilkas formgivning, egenskaper, funktion, tillverkning eller marknadsföring gynnas avsevärt av angrepp på företagshemligheter.

Lagen gäller obehöriga angrepp

3 § Lagen gäller endast obehöriga angrepp på företagshemligheter.

Som ett obehörigt angrepp anses aldrig att någon angriper en företagshemlighet för att offentliggöra eller inför en myndighet eller annat behörigt organ avslöja något som skäligen kan misstänkas utgöra brott med fängelse i straffskalan, eller som kan anses utgöra annat allvarligt missförhållande.

¹ Jfr Europaparlamentets och Rådets direktiv (EU) 2016/943 av den 8 juni 2016 om skydd mot att icke röjd know-how och företagsinformation (företagshemligheter) olagligen anskaffas, utnyttjas och röjs, EUT L 157, 15 juni 2016, celex 32016L0943.

Straff

4 § Den som olovligen bereder sig tillgång till en företagshemlighet ska dömas för *företagsspioneri* till böter eller fängelse i högst två år eller, om brottet är grovt, till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömningen av om brottet är grovt ska det särskilt beaktas om gärningen har varit av särskilt farlig art, avsett betydande värde eller inneburit synnerligen kännbar skada.

För försök eller förberedelse till företagsspioneri ska det dömas till ansvar enligt 23 kap. brottsbalken.

5 § Den som olovligen utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon har fått del av genom att delta i en näringsidkares rörelse till följd av anställning eller uppdrag eller på annan liknande grund ska dömas för *olovligt utnyttjande av företagshemlighet* eller *olovligt röjande av företagshemlighet* till böter eller fängelse i högst två år eller, om brottet är grovt, till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömningen av om brottet är grovt ska det särskilt beaktas om gärningen har varit av särskilt farlig art, avsett betydande värde eller inneburit synnerligen kännbar skada.

Det ska inte dömas till ansvar om gärningen med hänsyn till syftet och övriga omständigheter var försvarlig, eller om gärningen annars var mindre allvarlig. Det ska inte heller dömas till ansvar om personen har begått gärningen senare än två år efter det att hans eller hennes deltagande i näringsidkarens rörelse upphört.

För försök eller förberedelse till oloovligt utnyttjande av företagshemlighet eller oloovligt röjande av företagshemlighet ska det dömas till ansvar enligt 23 kap. brottsbalken.

6 § Den som anskaffar en företagshemlighet med vetskap om att den som tillhandahåller hemligheten eller någon före honom eller henne har berett sig tillgång till denna genom en gärning som avses i 4 § ska dömas för *olovlig befattning med företagshemlighet* till böter eller fängelse i högst två år eller, om brottet är grovt, till fängelse i högst fyra år. Detsamma gäller den som anskaffar en företagshemlighet med vetskap om att hemligheten tillhandahålls, eller tidigare har tillhandahållits, genom en sådan gärning som avses i 5 §.

Om gärningen i första stycket andra meningen med hänsyn till syftet och övriga omständigheter var försvarlig, eller om gärningen annars var mindre allvarlig, ska det inte dömas till ansvar. Det ska inte heller dömas till ansvar för en gärning om röjandet som avses i 5 § har skett senare än två år efter det att deltagandet i näringsidkarens rörelse upphörde.

7 § Det ska inte dömas till ansvar enligt 4, 5 eller 6 § om gärningen är belagd med strängare straff i brottsbalken.

Skadestånd på grund av brott

8 § Den som gör sig skyldig till brott enligt 4, 5 eller 6 § ska ersätta den skada som uppkommer genom brottet eller genom att företagshemligheten utnyttjas eller röjs.

Den som av oaktsamhet gör sig skyldig till sådant förfarande som avses i 4 §, ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet. Bilaga 3

Skadestånd i samband med affärsförbindelse

9 § 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 ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Arbetstagares skadeståndsskyldighet

10 § En arbetstagar som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos arbetsgivaren som han eller hon har fått del av i sin anställning under sådana förhållanden att han eller hon insåg eller borde ha insett att företagshemligheten inte fick avslöjas ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Har förfarandet ägt rum sedan anställningen upphört, tillämpas första stycket endast om det finns synnerliga skäl.

Skadestånd vid angrepp på företagshemlighet som tidigare angripits

11 § Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet angriper en företagshemlighet som, enligt vad han eller hon inser eller borde ha insett, tidigare har angripits av någon annan ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet. Detsamma gäller om någon uppsåtligen eller av oaktsamhet angriper en företagshemlighet som, enligt vad han eller hon inser eller bör inse, har röjts i strid med offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) eller i strid med förordnande eller förbehåll som har meddelats med stöd av den lagen.

Ansvar enligt 20 kap. 3 § brottsbalken ska inte följa för den som bryter mot förbud enligt denna paragraf.

Skadestånd vid utnyttjande och röjande av företagshemlighet som någon fått del av på grund av en domstols beslut

12 § Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon i egenskap av part eller partsrepresentant har fått del av på grund av en domstols beslut ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Den som i anledning av ett mål eller ärende har fått del av en företagshemlighet från en part eller partsrepresentant i målet eller ärendet och som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer företagshemligheten ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet.

Ansvar enligt 20 kap. 3 § brottsbalken ska inte följa för den som bryter mot förbud enligt denna paragraf.

Skadeståndets storlek

13 § Vid bestämmande av skadestånd enligt 8–12 §§ ska hänsyn tas även till innehavarens intresse av att företagshemligheten inte obehörigen angrips och till övriga omständigheter av annan än rent ekonomisk betydelse.

delse. Hänsyn ska också tas till innehavarens uteblivna vinst och den vinst som skadevållaren har gjort.

Om det är skäligt kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.

Vitesförbud

14 § Den som angripit en företagshemlighet kan av domstol vid vite förbjudas att fortsätta angripa företagshemligheten.

Domstolen får meddela vitesförbud även vid försök eller förberedelse till angrepp.

15 § Den som angripit en företagshemlighet och därigenom orsakat att informationen inte längre är företagshemlig enligt 1 § kan av domstol vid vite förbjudas att utnyttja informationen för viss tid, efter vad som är skäligt.

16 § Ett vitesförbud kan hävas på talan av den som ålagts förbudet, om ändamålet med förbudet har förlorat sin betydelse.

Andra åtgärder vid angrepp på företagshemlighet

17 § Om någon har angripit en företagshemlighet får en domstol efter vad som är skäligt besluta att en handling eller ett föremål som han eller hon har i sin besittning och som innefattar hemligheten ska överlämnas till den som har utsatts för det rättsstridiga angreppet. Om det finns skäl för det, får domstolen besluta att överlämnandet ska ske mot lösen.

Kan en handling eller ett föremål som innefattar en företagshemlighet inte utan olägenhet överlämnas, får domstolen besluta efter vad som är skäligt att handlingen eller föremålet ska återkallas från marknaden, förstöras eller ändras eller utsättas för någon annan åtgärd som är ägnad att förebygga missbruk.

Domstolen får besluta om åtgärderna även vid försök eller förberedelse till angrepp.

Åtgärderna ska bekostas av angriparen om det inte finns särskilda skäl mot det.

18 § Ett beslut enligt 17 § ska inte meddelas om förverkande eller någon annan åtgärd som är ägnad att förebygga missbruk ska beslutas enligt 36 kap. brottsbalken.

Fortsatt utnyttjande mot ekonomisk ersättning

19 § Domstolen får istället för att förordna om förbud enligt 14 eller 15 § eller åtgärder enligt 17 §, på begäran av personen som begått angreppet besluta att denne ska betala skälig ekonomisk ersättning till innehavaren. Ett sådant beslut får meddelas endast om

- personen tagit emot företagshemligheten från någon annan som angripit företagshemligheten,
- personen vid angreppet inte kände till eller borde ha känt till att företagshemligheten tidigare angripits och
- om förbud eller åtgärder skulle innebära oproportionerligt stor skada för personen.

Den ekonomiska ersättningen får inte överstiga summan av de avgifter, royaltier eller likande ersättningar, som skulle ha betalats om personen i stället hade haft tillstånd att utnyttja företagshemligheten.

Interimistiska beslut

20 § Om sökanden visar sannolika skäl för att en företagshemlighet har angripits och det skäligen kan befaras att motparten genom att fortsätta angreppet förringar värdet av företagshemligheten, får domstolen meddela vitesförbud enligt 14 § för tiden fram till dess att målet slutligt har avgjorts eller annat har förordnats.

Om angreppet avser obehörigt utnyttjande av en företagshemlighet och utnyttjandet inte medför att företagshemligheten röjs får domstolen besluta att företagshemligheten får fortsätta att utnyttjas för tiden fram till dess att målet slutligt har avgjorts eller annat har förordnats, om svaret gör sannolikt att förutsättningarna i 19 § är uppfyllda och ställer säkerhet för ersättning till innehavaren.

21 § Om sökanden visar sannolika skäl för att en företagshemlighet har angripits, får domstolen efter vad som är skäligt meddela vitesförbud enligt 15 § för tiden fram till dess att målet slutligt har avgjorts eller annat har förordnats.

22 § Vid beslut enligt 20 och 21 §§ tillämpas 15 kap. 5–8 §§ rättegångsbalken.

I fråga om överklagande av beslut enligt 20 och 21 §§ samt i fråga om handläggningen i högre rätt gäller vad som föreskrivs i rättegångsbalken om talan mot beslut enligt 15 kap. rättegångsbalken.

Talerätt

23 § Talan enligt 14, 15 och 17 §§ förs av den som har utsatts för det rättsstridiga angreppet. En sådan talan får föras även i samband med åtal för brott som avses i 4, 5 eller 6 §.

Talan om utdömmande av vite förs vid den domstol som i första instans har prövat frågan om vitesförbud. Talan förs av den som har ansökt om förbudet. I samband med en sådan talan får talan föras om ett nytt vitesförbud.

Den som har överträtt ett vitesförbud får inte dömas till straff för en gärning som omfattas av förbudet.

Preskription

24 § Talan om skadestånd enligt denna lag får avse skada endast under de fem senaste åren innan talan väcktes. För skada under tid dessförinnan är rätten till skadestånd förlorad.

Vid talan om förbud enligt 14 eller 15 § eller åtgärder enligt 17 § får domstolen till grund för sin bedömning endast beakta angrepp och försök till angrepp som innehavaren känt till eller borde ha känt till under de fem senaste åren innan talan väcktes.

Spridning av information om dom

25 § På yrkande av käranden får domstolen i mål om angrepp på företagshemligheter besluta att den som har gjort eller medverkat till det obehöriga angreppet ska bekosta lämpliga åtgärder för att sprida information om domen i målet, om det är skäligt. Domstolen ska vid skälighetsbedömningen beakta vad informationsspridningen kan medföra för en enskild persons integritet och anseende.

Domstolen får besluta om informationsspridning även vid försök eller förberedelse till angrepp.

1. Denna lag träder i kraft den 1 juni 2018.
2. Genom lagen upphävs lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter. Bestämmelserna i den lagen tillämpas dock alltjämt i fråga om angrepp mot företagshemligheter som har företagits före ikraftträdandet.

Förslag till lag om ändring av rättegångsbalken (1942:740)

Bilaga 3

Härigenom föreskrivs att 5 kap. 4 §, 9 kap. 6 § och 23 kap. 10 § rättegångsbalken (1942:740) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

5 kap.¹

4 §

Har en förhandling hållits inom stängda dörrar och har det då lagts fram uppgift, för vilken det hos domstolen gäller sekretess som avses i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), får rätten besluta att uppgiften inte får uppenbaras.

Har en förhandling hållits inom stängda dörrar och har det då lagts fram uppgift, för vilken det hos domstolen gäller sekretess som avses i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), får rätten besluta att uppgiften inte får uppenbaras *eller utnyttjas*.

9 kap.

6 §²

Röjer någon utan giltigt skäl vad enligt rättsens eller undersökningsledarens förordnande inte får uppenbaras, döms han till böter.

Röjer *eller utnyttjar* någon utan giltigt skäl vad enligt rättsens eller undersökningsledarens förordnande inte får uppenbaras *eller utnyttjas*, döms han *eller hon* till böter.

23 kap.

10 §³

Undersökningsledaren bestämmer, med de begränsningar som följer av andra–sjätte styckena, vem som får närvara vid ett förhör.

Vid ett förhör ska om möjligt ett trovärdigt vittne utsett av undersökningsledaren närvara.

Ett biträde till en person som förhörs har rätt att närvara vid förhöret om det kan ske utan men för utredningen och om biträdet uppfyller de krav som ställs på en försvarare i 21 kap. 3 § tredje stycket.

Den misstänkte har rätt att själv närvara och ha sin försvarare närvarande vid ett förhör som hålls på den misstänktes begäran enligt 18 b § första stycket. Vid andra förhör med den misstänkte har han eller hon rätt att ha sin försvarare närvarande. En försvarare som inte uppfyller de krav som ställs i 21 kap. 5 § första stycket får dock förhindras att närvara om det är nödvändigt för att sakens utredning inte väsentligen ska försvåras eller för att avvärja fara för någons liv, fysiska hälsa eller frihet. Vid för-

¹ Senaste lydelse 2009:401.

² Senaste lydelse 1991:241.

³ Senaste lydelse 2017:176.

hör med någon annan än den misstänkte får den misstänktes försvarare närvara om det kan ske utan men för utredningen.

Ett målsägandebiträde har rätt att närvara vid förhör med målsäganden. Detsamma gäller en stödperson, om hans eller hennes närvaro inte är till men för utredningen.

När den som hörs är under 15 år bör den som har vårdnaden om honom eller henne vara närvarande vid förhöret, om det kan ske utan men för utredningen.

Undersökningsledaren får besluta att det som har förekommit vid ett förhör inte får uppenbaras.

Undersökningsledaren får besluta att det som har förekommit vid ett förhör inte får uppenbaras *eller utnyttjas*.

Denna lag träder i kraft den 1 juni 2018.

Förslag till lag om ändring av förvaltningsprocesslagen (1971:291)

Bilaga 3

Härigenom föreskrivs att 39 § förvaltningsprocesslagen (1971:291) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Den som utan giltigt skäl röjer vad som enligt rättens förordnande *ej* får uppenbaras *döms* till böter.

Föreslagen lydelse

39 §¹

Den som utan giltigt skäl röjer *eller utnyttjar* vad som enligt rättens förordnande *inte* får uppenbaras *eller utnyttjas*, *döms* till böter.

Denna lag träder i kraft den 1 juni 2018.

¹ Senaste lydelse 1980:104.

Förslag till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)

Härigenom föreskrivs att 27 kap. 2 och 3 §§, 31 kap. 22 a §, 34 kap. 1 § och 36 kap. 2 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

27 kap.

2 §¹

Sekretess gäller för uppgift om en enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden i

1. särskilt ärende om revision eller annan kontroll i fråga om skatt samt annan verksamhet som avser tullkontroll och som inte omfattas av 1 §,
2. ärende om kompensation för eller återbetalning av skatt,
3. ärende om anstånd med erläggande av skatt, och
4. ärende om kassaregister enligt skatteförordningen (2011:1244).

Sekretess gäller i ärende enligt lagen (2007:324) om Skatteverkets hantering av vissa borgenärsuppgifter för uppgift om en enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden, om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att den enskilde eller någon närstående till denne lider skada eller men.

Sekretessen gäller inte

1. beslut i ärende som anges i första stycket 2 och 3 samt andra stycket,
2. beslut om undantag från skyldigheter som gäller kassaregister enligt 39 kap. 9 § skatteförordningen, eller
3. beslut om kontrollavgift enligt 50 kap. skatteförordningen.

Första och andra styckena gäller inte om annat följer av 3 eller 4 §.

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.
För uppgift som kan antas utgöra företagshemlighet enligt 1 § lagen (2018:0000) om företagshemligheter gäller dock sekretessen utan begränsning i tid. Sekretessen för sådan uppgift upphör om uppgiften enligt ett avgörande som fått laga kraft inte anses utgöra sådan företagshemlighet.

3 §

Sekretessen enligt 1 och 2 §§ gäller för uppgift hos Tullverket, om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att den enskilde lider skada eller men.

¹ Senaste lydelse 2011:1427.

Motsvarande sekretess gäller i en myndighets verksamhet som avser förande av eller uttag ur tulldatabasen enligt lagen (2001:185) om behandling av uppgifter i Tullverkets verksamhet för uppgift som har tillförts databasen.

Första och andra styckena gäller inte om annat följer av 6 §.

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år. *För uppgift som kan antas utgöra företagshemlighet enligt 1 § lagen (2018:0000) om företagshemligheter gäller dock sekretessen utan begränsning i tid. Sekretessen för sådan uppgift upphör om uppgiften enligt ett avgörande som fått laga kraft inte anses utgöra sådan företagshemlighet.*

31 kap.

22 a §²

Sekretess gäller i ett mål eller ärende om varu- eller näringskännetecken för uppgift om en myndighets eller en enskilds affärs- eller driftförhållanden, om en part har begärt detta och det kan antas att den som uppgiften rör lider avsevärd skada om uppgiften röjs. Sekretess gäller dock inte för uppgift som har betydelse för bedömningen av ensamrättens giltighet eller skyddets omfattning.

Sekretess gäller i ett mål eller ärende om varu- eller näringskännetecken för uppgift som kan antas utgöra företagshemlighet enligt 1 § lagen (2018:0000) om företagshemligheter, om en part har begärt detta. Sekretess gäller dock inte för uppgift som har betydelse för bedömningen av ensamrättens giltighet eller skyddets omfattning.

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen utan begränsning i tid. *Sekretessen för uppgiften upphör dock om uppgiften enligt ett avgörande som fått laga kraft inte anses utgöra företagshemlighet enligt 1 § lagen (2018:0000) om företagshemligheter.*

34 kap.

1 §³

Sekretess gäller hos Kronofogdemyndigheten i mål eller ärende om utsökning och indrivning samt i verksamhet enligt lagen (2014:836) om näringsförbud, för uppgift om en enskilds personliga eller ekonomiska

² Senaste lydelse 2010:1890.

³ Senaste lydelse 2014:851.

förhållanden, om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att den enskilde eller någon närstående till denne lider skada eller men.

Sekretessen gäller inte uppgift om förpliktelse som avses med den sökta verkställigheten

1. i ett pågående mål, eller

2. i ett avslutat mål, om verkställighet för någon annan förpliktelse söks inom två år eller om verkställighet tidigare sökts och uppgiften inte är äldre än två år.

Sekretessen gäller inte heller beslut i mål eller ärende.

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år. Om uppgiften avser den enskildes personliga förhållanden, gäller dock sekretessen i högst femtio år.

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år. Om uppgiften avser den enskildes personliga förhållanden, gäller dock sekretessen i högst femtio år. *För uppgift som kan antas utgöra företagshemlighet enligt 1 § lagen (2018:0000) om företagshemligheter gäller sekretessen utan begränsning i tid. Sekretessen för sådan uppgift upphör om uppgiften enligt ett avgörande som fått laga kraft inte anses utgöra sådan företagshemlighet.*

36 kap.

2 §

Sekretess gäller hos domstol i mål eller ärende i domstolens rättskipande eller rättsvårdande verksamhet för uppgift om en myndighets eller en enskilds affärs- eller driftförhållanden, om det kan antas att den som uppgiften rör lider avsevärd skada om uppgiften röjs. I mål eller ärende enligt 3 kap. 2 § samt 7 kap. 1 och 2 §§ konkurrenslagen (2008:579) gäller dock sekretess för uppgift om sådana förhållanden redan om det kan antas att den som uppgiften rör lider skada om uppgiften röjs.

Sekretess gäller hos domstol i mål eller ärende i domstolens rättskipande eller rättsvårdande verksamhet för uppgift som kan antas utgöra företagshemlighet enligt 1 § lagen (2018:0000) om företagshemligheter.

Första stycket tillämpas inte, om någon annan sekretessbestämmelse till skydd för samma intresse är tillämplig på uppgiften och innebär att sekretess inte ska gälla.

För uppgift som avses i första stycket och som lämnas vid ett förhör enligt 26 eller 50 § lagen (1999:116) om skiljeförfarande gäller sekretess hos domstol, om en part begär det och det inte står klart att uppgiften kan röjas utan

För uppgift som avses i första stycket och som lämnas vid ett förhör enligt 26 eller 50 § lagen (1999:116) om skiljeförfarande gäller sekretess hos domstol, om en part begär det.

att den som uppgiften rör lider skada.

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen *i högst tjugo år.*

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen *utan begränsning i tid. Sekretessen för uppgiften upphör dock om uppgiften enligt ett avgörande som fått laga kraft inte anses utgöra företags-hemlighet enligt 1 § lagen (2018:0000) om företagshemligheter.*

Bilaga 3

Denna lag träder i kraft den 1 juni 2018.

Förslag till lag om ändring i lagen (2016:728) om
ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)

Härigenom föreskrivs att 36 kap. 2 a § lagen (2016:728) om ändring i
offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) ska utgå.

Efter remiss har yttranden över betänkandet Ny lag om företagshemligheter (SOU 2017:45) inkommit från Riksdagens ombudsmän (JO), Svea hovrätt, Hovrätten för Övre Norrland, Stockholms tingsrätt (Patent- och marknadsdomstolen), Helsingborgs tingsrätt, Västmanlands tingsrätt, Kammarrätten i Sundsvall, Förvaltningsrätten i Göteborg, Arbetsdomstolen, Justitiekanslern, Domstolsverket, Åklagarmyndigheten, Ekobrottsmyndigheten, Polismyndigheten, Säkerhetspolisen, Kriminalvården, Myndigheten för samhällsskydd och beredskap, Revisorsinspektionen, Datainspektionen, Kommerskollegium, Försvarets materielverk, Försvarets radioanstalt, Totalförsvarets forskningsinstitut, Tullverket, Finansinspektionen, Skatteverket, Kronofogdemyndigheten, Arbetsgivarverket, Statens skolinspektion, Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, Konkurrensverket, Patent- och registreringsverket (PRV), Bolagsverket, Verket för innovationssystem (VINNOVA), Tillväxtverket, Riksarkivet, Almi Företagspartner AB, FAR, Friskolornas riksförbund, Företagarförbundet Fria Företagare, Företagarna, Förhandlings- och samverkansrådet PTK, IT&Telekomföretagen Almega, Jusek, Landsorganisationen i Sverige (LO), Läkemedelsindustriföreningen (LIF), Svenska Föreningen för Immaterialrätt (SFIR), Svenska Industrins IP Förening (SIPF), Svenska Journalistförbundet, Svenska Patentombudsforeningen (SPOF), Svenskt Näringsliv, Sveriges advokatsamfund, Sveriges akademikers centralorganisation (Saco), Sveriges Kommuner och Landsting (SKL), Sveriges Patentbyråers Förening (SEPAF), Teknikföretagen och Tjänstemännens Centralorganisation (TCO).

Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet, Institutionen för mediastudier vid Stockholms universitet, Regelrådet, FICPI Sweden, Föreningen Grävande Journalister, Idéburna skolors riksförbund, Kommunala Företagens Samorganisation (KFS), Medieföretagen Almega, Näringslivets Regelnämnd (NNR), Publicistklubben, RISE Research Institutes of Sweden AB, Swedish Incubators and Science Parks (SISP), Stockholms Handelskammare, Svenska Fondhandlareföreningen, Svenska Föreningen mot Piratkopiering (SACG), Svenska Bankföreningen, Svenska Uppfinnareföreningen, Svensk Försäkring, Svensk Kooperation och Utgivarna har beretts tillfälle att yttra sig men har avstått från det.

Yttranden över betänkandet har också inkommit från Akademikerförbundet SSR, Sveriges Ingenjörer, AIPPI Sverige, Innovations- och kemiindustrierna i Sverige AB (IKEM) och Wainikkas Innovationsbyrå.

Sammanfattning av promemorian Sekretess hos domstol på konkurrensområdet

I promemorian behandlas vissa frågor om sekretess i mål och ärenden hos domstol på det konkurrensrättsliga området.

Det föreslås att hänvisningarna till konkurrenslagen i 36 kap. 2 § första stycket offentlighets- och sekretesslagen ändras så att den ordning som gällde fram till den 1 september 2016 återställs. Detta innebär att sekretess kommer att gälla hos domstol för uppgifter om affärs- och driftförhållanden i alla mål och ärenden enligt konkurrenslagen, utom i fråga om mål om utdömande av vite, och i mål enligt konkurrensskadelagen som handläggs gemensamt med ett mål om konkurrensskadeavgift redan om det kan antas att den som uppgiften rör lider skada om uppgiften röjs.

Vidare föreslås en ny bestämmelse i offentlighets- och sekretesslagen om att sekretess gäller hos domstol för uppgift som domstolen fått för prövning enligt 5 kap. 6 § konkurrensskadelagen av om en handling ska företes eller tillhandahållas. Sekretess ska gälla om inte domstolen finner att så ska ske. Samtidigt begränsas parts rätt att del av en sådan handling genom en föreskrift i sist nämnda bestämmelse.

Lagändringarna föreslås träda i kraft den 1 januari 2018.

Förslag till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)

Härigenom föreskrivs i fråga om offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)

dels att 36 kap. 2 § ska ha följande lydelse,

dels att det ska införas en ny paragraf, 36 kap. 5 a §, och närmast före 36 kap. 5 a § en ny rubrik av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

36 kap.

2 §

Sekretess gäller hos domstol i mål eller ärende i domstolens rättskipande eller rättsvårdande verksamhet för uppgift om en myndighets eller en enskilds affärs- eller driftförhållanden, om det kan antas att den som uppgiften rör lider avsevärd skada om uppgiften röjs. I mål eller ärende enligt 3 kap. 2 § samt 7 kap. 1 och 2 §§ konkurrenslagen (2008:579) gäller dock sekretess för uppgift om sådana förhållanden redan om det kan antas att den som uppgiften rör lider skada om uppgiften röjs.

Sekretess gäller hos domstol i mål eller ärende i domstolens rättskipande eller rättsvårdande verksamhet för uppgift om en myndighets eller en enskilds affärs- eller driftförhållanden, om det kan antas att den som uppgiften rör lider avsevärd skada om uppgiften röjs. I mål eller ärende enligt 3 kap. 2 §, 7 kap. 1 § och 8 kap. 1 § 1–5 konkurrenslagen (2008:579) samt i mål enligt konkurrensskadelagen (2016:964) som handläggs gemensamt med ett mål om konkurrensskadeavgift enligt 3 kap. 5 § konkurrenslagen gäller dock sekretess för uppgift om sådana förhållanden redan om det kan antas att den som uppgiften rör lider skada om uppgiften röjs.

Första stycket tillämpas inte, om någon annan sekretessbestämmelse till skydd för samma intresse är tillämplig på uppgiften och innebär att sekretess inte ska gälla.

För uppgift som avses i första stycket och som lämnas vid ett förhör enligt 26 eller 50 § lagen (1999:116) om skiljeförfarande gäller sekretess hos domstol, om en part begär det och det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att den som uppgiften rör lider skada.

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

Prövning av viss fråga om
skriftligt bevis

5 a §

*Får en domstol uppgift för
prövning enligt 5 kap. 6 §
konkurrensskadelagen (2016:964)
gäller sekretess för uppgiften om
inte domstolen finner att uppgiften
ska företes eller tillhandahållas.*

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2018.

Förslag till lag om ändring i konkurrensskadelagen (2016:964)

Bilaga 6

Härigenom föreskrivs att 5 kap. 6 § konkurrensskadelagen (2016:964) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

5 kap.

6 §

Om det vid prövningen av om en handling ska företes eller tillhandahållas görs gällande att handlingen är en sådan som avses i 5 § första stycket 1 eller 2, är den som yrkandet riktas mot, efter begäran av den som framställt yrkandet, skyldig att överlämna handlingen till rätten för prövning av frågan. Vid denna prövning får rätten inte ge någon annan tillfälle att yttra sig än konkurrensmyndigheten eller den som upprättat handlingen.

Om det vid prövningen av om en handling ska företes eller tillhandahållas görs gällande att handlingen är en sådan som avses i 5 § första stycket 1 eller 2, är den som yrkandet riktas mot, efter begäran av den som framställt yrkandet, skyldig att överlämna handlingen till rätten för prövning av frågan. Vid denna prövning får rätten inte ge någon annan tillfälle att yttra sig än konkurrensmyndigheten eller den som upprättat handlingen. *En part har rätt att ta del av handlingen endast i den mån rätten finner att den ska företes eller tillhandahållas.*

Finner rätten att handlingen är undantagen från skyldigheten att förete eller tillhandahålla skriftlig handling ska handlingen omedelbart återlämnas. Innehåller handlingen även uppgifter som inte omfattas av undantaget ska rätten behålla ett utdrag ur handlingen med dessa uppgifter.

Vid prövningen av skyldigheten enligt första stycket att överlämna handlingen till rätten är 38 kap. 4, 5 och 7 §§ rättegångsbalken tillämpliga.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2018.

Förteckning över remissinstanserna (promemorian)

Efter remiss har yttranden över promemorian Sekretess hos domstol på konkurrensområdet inkommit från Riksdagens ombudsmän (JO), Justitiekanslern, Svea hovrätt (Patent- och marknadsöverdomstolen), Kammarrätten i Stockholm, Kammarrätten i Sundsvall, Stockholms tingsrätt (Patent- och marknadsdomstolen), Domstolsverket, Konkurrensverket, Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, Sveriges advokatsamfund, Föreningen Svenskt Näringsliv och Företagarna.

Regelrådet har beretts tillfälle att yttra sig men har avstått från det.