

Justitiedepartementet
103 33 Stockholm

SOU 2017:45, Ny lag om företagshemligheter (Ju2017/05104/L1)

Sammanfattning

Journalistförbundet har tagit del av förslagen i SOU 2017:45, Ny lag om företagshemligheter. Journalistförbundets remissvar behandlar framförallt de konsekvenser som utredningens förslag får för möjligheten till insyn i frågor som rör företagshemligheter. I övriga delar hänvisar Journalistförbundet till TCO:s remissvar.

Journalistförbundet anser att den nya definition av företagshemligheter som utredningen föreslår är för vid och stämmer dåligt förens med definitionen i direktivet. Journalistförbundet avstyrker därför förslaget.

Utredningen föreslår att inte bara röjande som sker uppsåtligt eller av oaktsamhet ska kunna utgöra ett angrepp i lagens mening. Det ska istället räcka med att förfarandet har skett utan innehavarens samtycke. Journalistförbundet avstyrker förslaget.

Utredningen föreslår att de nuvarande skadeståndsbestämmelserna kompletteras så att den som av oaktsamhet gör sig skyldig till sådant förfarande som skulle utgöra företagsspioneri om det var uppsåtligt ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet. Journalistförbundet avstyrker förslaget.

Utredningen föreslår att sekretessbestämmelsen i 36 kapitlet 2 a § OSL ska upphävas och att 36 kapitlet 2 § OSL ska förändras. Förändringen innebär att definitionen av företagshemlighet i den nya företagshemlighetslagen styr sekretessbedömningen. Journalistförbundet avstyrker förslaget.

Utredningen föreslår att den nya sekretessbestämmelsen ska gälla utan begränsning i tid. Journalistförbundet avstyrker förslaget.

Utredningen föreslår att bestämmelserna 31 kapitlet 22 a §, 27 kapitlet 2 och 3 §§ och 34 kapitlet 1 § OSL ska ändras på ett sätt som motsvarar förändringen av 36 kapitlet 2 § OSL. Journalistförbundet avstyrker förslagen.

Utredningen föreslår att den som uppsåtligen eller av oaktsamhet röjer eller utnyttjar en företagshemlighet som han eller hon i egenskap av part eller partsrepresentant har fått del av genom beslut av en domstol ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet. Skadeståndsansvar ska också gälla för den som uppsåtligen eller av oaktsamhet röjer eller utnyttjar en företagshemlighet som han eller hon inser eller bör inse har röjts i strid med ett förordnande eller ett förbehåll som har meddelats med stöd av OSL. Journalistförbundet avstyrker förslagen.

Utredningen föreslår att regeln om tystnadspliktsförordnande enligt 5 kapitlet 4 § Rättegångsbalken (RB) ska få ett tillägg med innebörden att rätten, avseende sekretessbelagd uppgift som lagts fram inom stängda dörrar, får besluta att uppgiften inte får "utnyttjas". Det samma gäller regeln i 23 kapitlet 10 § sista stycket enligt vilken en förundersökningsledare i samband med förhör ska kunna besluta att det som förekommit vid förhöret inte får "utnyttjas". Motsvarande förändring föreslås av den särskilda regeln om brott mot tystnadspliktsförordnande i RB 9 kapitlet 6 § respektive 39 § Förvaltningsprocesslagen. Journalistförbundet avstyrker förslagen.

Definitionen av företagshemlighet

Hur "företagshemlighet" definieras i den nya företagshemlighetslagen är av stor betydelse för den nya lagens tillämpningsområde. Utredningen föreslår att dagens definition förändras på så sätt att kravet på att informationen ska avse affärs- eller driftsförhållanden i en näringsidkares rörelse tas bort. Detta görs utan att kravet ersätts med något annat rekvisit som pekar på att det ska röra just en företagshemlighet. Resultat blir att den nya definitionen öppnar upp för att i princip vilken hemlighet som helst som innebär skada i konkurrenshänseende faller in under definitionen. Utredningens föreslagna definition skiljer sig på en viktig punkt från direktivets definition. Direktivet föreskriver att informationen ska ha ett "kommersiellt värde" (artikel 2 b). Det kommersiella värdet får anses vara det som skiljer en företagshemlighet från andra hemligheter. Enligt Journalistförbundet får utredningens föreslagna definition av företagshemlighet ett för brett tillämpningsområde. Journalistförbundet avstyrker därför förslaget.

Enligt dagens företagshemlighetslag anses det inte utgöra ett obehörigt angrepp att röja en företagshemlighet genom att offentliggöra något som skäligen kan misstänkas utgöra brott, på vilket fängelse kan följa (2 § 2 stycket företagshemlighetslagen). Motsvarande bestämmelse finns även med i utredningens förslag till ny lag (3 § 2 stycket). Utöver det föreslår utredningen att "information om ett förhållande som utgör brott eller annat allvarligt missförhållande" inte ska omfattas av definitionen (1 § 3 stycket).

Att information om brott regleras på två olika ställen i den nya lagen väcker vissa frågor. Att tolka av definitionen kan information om brott aldrig utgöra en företagshemlighet. Att tolka av förslaget till ny 3 § kan dock information om

mindre allvarliga brott där fängelse inte förekommer i straffskalan utgöra ett "obehörigt angrepp". Eftersom en strikt tolkning av definitionen i 1 § ger intrycket av att uppgifter om brott aldrig kan anses som företagshemligheter framstår de två paragraferna som motsägelsefulla. Journalistförbundet instämmer i att uppgifter om brott inte bör omfattas av definitionen i 1 § men anser att ett förtydligande om hur de två paragraferna förhåller sig till varandra bör göras i det fortsatta lagstiftningsarbetet.

Olagligt anskaffande, utnyttjande och röjande – artikel 4

Utredningen föreslår att inte bara röjande som sker uppsåtligt eller av oaktsamhet ska kunna utgöra ett angrepp i lagens mening. Det ska istället räcka med att förfarandet har skett utan innehavarens samtycke. Detta är enligt Journalistförbundet ett av flera exempel på när utredningen går långt utöver vad som krävs enligt direktivet för att införliva det i svensk rätt. Journalistförbundet avstyrker förslaget och anser att det även fortsättningsvis bör krävas att angreppet skett uppsåtligt eller av oaktsamhet.

Undantagen från skyddet – artikel 5

En viktig och omdiskuterad del av direktivet var den del som gäller skydd för visselblåsare i artikel 5. Det var en artikel som diskuterades in i det sista och det slutgiltiga förslaget förhandlas fram i trilogin. I Sverige är vi stolta över vår tryck- och yttrandefrihet. Det meddelarskydd som innebär att vissa anställda har rätt att vända sig till media med uppgifter om sin arbetsgivares verksamhet går före lagen om företagshemligheter. Det är en viktig och bra princip. Journalistförbundet vill dock erinra om att det för anställda finns många olika sätt att utöva sin yttrandefrihet. Det är inte alla yttranden som skyddas av Tryckfrihetsförordningen och Yttrandefrihetsgrundlagen och det är därför viktigt att skyddet för yttrandefriheten markeras. Direktivet öppnade upp för att införa ett tydligt skydd för visselblåsare i lagen. Frånvaron av skydd för visselblåsare i kombination med att utredningen vill utvidga lagens tillämpningsområde gör enligt Journalistförbundet att utredningen får slagsida. Om förslaget genomförs kommer det att innebära en ökad rädsla hos medarbetare för att dela med sig av uppgifter som kan bidra till att avslöja missförhållanden.

Skadeståndsreglerna i FHL i förhållande till direktivet

Utredningen föreslår att de nuvarande skadeståndsbestämmelserna kompletteras så att den som av oaktsamhet gör sig skyldig till sådant förfarande som skulle utgöra företagsspioneri om det var uppsåtligt ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet. Enligt Journalistförbundet kan det leda till att den som av misstag råkat komma över uppgifter om oegentligheter drar sig för att avslöja vad han eller hon fått reda på.

När någon till slut bestämmer sig för att berätta om ett missförhållande på arbetsplatsen har det inte sällan gått så långt att personen inte längre är rädd för att bli av med jobbet. Risken att drabbas av andra repressalier så som skadestånd är dock en faktor som kan vara mycket hämmande för en persons vilja att avslöja fusk eller korrupktion. Det är därför enligt Journalistförbundet beklagligt att utredningen föreslår en utvidgning av skadeståndsansvaret på detta sätt.

Skydd för företagshemligheter under och efter domstolsförfaranden

Utredningen innehåller en gedigen genomgång av de problem som offentlighetsprincipen medför för det företag som vill skydda en företagshemlighet genom att gå till domstol. I alla sekretessfrågor finns det ett avvägningsmoment – det finns ett intresse som ska skyddas och ett intresse av insyn och dessa måste vägas mot varandra. Utredningen har i sin iver att skydda företagshemligheter gjort det väldigt enkelt för sig och bara sett till skyddsintresset. Om alla utredningar gjorde så skulle den grundlagsskyddade handlingsoffentligheten urvattnas och till slut skulle det inte finnas några möjligheter till insyn. Journalistförbundet anser inte att utredningens förslag om förändringar av OSL är rimliga och förbundet förutsätter att regeringen inte går vidare i dessa delar.

Ändring av 36 kapitlet 2 § och upphävande av 36 kapitlet 2 a § OSL

Utredningen föreslår att 36 kapitlet 2 a § OSL ska upphävas och att 36 kapitlet 2 § OSL ska förändras. Enligt 2 § gäller idag sekretess 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”. Enligt utredningens förslag ska bestämmelsen istället omfattas av absolut sekretess. Det avgörande för sekretessen ska dock vara huruvida uppgiften kan anses vara en företagshemlighet eller inte enligt den nya lagens definition. Någon absolut sekretess i traditionell bemärkelse är det alltså inte frågan om.

Journalistförbundets synpunkter på den nya definitionen av företagshemlighet framgår ovan och går i korthet ut på att den föreslagna definitionen är för vid och stämmer dåligt förens med definitionen i direktivet. Redan på den grunden anser Journalistförbundet att det finns anledning att avstyrka förslagen om förändringar av 36 kapitlet OSL.

Enligt utredningen ska det avgörande för om sekretess föreligger vara om uppgiften kan ”medföra skada i konkurrenshänseende”, vilket är ett led i definitionen av företagshemlighet. Som påpekats ovan kan en uppgift vara till skada ur konkurrenshänseende utan för den sakens skull vara en företagshemlighet. Frågan är också hur sekretessbestämmelsen ska tillämpas på organisationer som inte konkurrerar på någon marknad. Vid bedömningen av huruvida informationen är en företagshemlighet eller inte ligger det nära till hands att se till om det är en uppgift där det typiskt sett innebär en skada i konkurrenshänseende att den offentliggörs. När en sekretessprövning görs bör myndigheten dock se till den faktiska skadan i konkurrenshänseende i det enskilda fallet. Det talar enligt Journalistförbundet för att sekretessbestämmelsen inte bör sammanblandas med definitionen i lagen.

Journalistförbundet tycker inte heller att det är ändamålsenligt att skaderekvisitet inte finns i bestämmelsen i OSL. En begäran om att ta del av allmänna handlingar ska kunna göras av alla medborgare och det är därför extra viktigt att inte i onödan krångla till lagstiftningen med korshänvisningar. Det är viktigt att det tydligt framgår av bestämmelsen i OSL vad som gäller. Inte minst eftersom myndigheterna hänvisar till just OSL när de avslår en begäran om att ta del av allmänna handlingar.

Den nya ordalydelsen ger också intrycket av att absolut sekretess gäller för uppgifterna, vilket inte är avsikten enligt utredningen. Absolut sekretess används i vissa fall enligt OSL för uppgifter som har ett särskilt stort skyddsintresse. Utredningens förslag till ny sekretessbestämmelse kan lätt sammanblandas med

dessa bestämmelser med "riktig" absolut sekretess. Detta är enligt Journalistförbundet ytterligare en omständighet som gör att skaderekvisitet bör framgå av bestämmelsen.

Rekvisiten "uppgift om affärs- eller driftförhållanden" förekommer frekvent i OSL. Det är en inarbetad rättsfigur och det finns anledning att noga överväga lämpligheten i att byta ut rekvisiten. Särskilt då alternativet framstår som allt annat än ändamålsenligt.

Utredningen föreslår att den nya sekretessbestämmelsen ska gälla utan begränsning i tid med hänsyn till artikel 9 i direktivet. En förutsättning för att sekretessen ska bestå är dock att uppgiften fortsatt bedöms utgöra en företagshemlighet enligt den nya definitionen. Idag gäller sekretessen i högst 20 år. Journalistförbundet avstyrker förslaget och anser att sekretesstiden även fortsatt bör vara 20 år. Som framgår av ovan är utredningens förslag till ny definition av företagshemlighet inte i överensstämmelse med direktivets. Att sekretesstiden ska avgöras utifrån den definitionen är därför även av den anledningen inte en bra lösning.

Ändring av 31 kapitlet 22 a §, 27 kapitlet 2 och 3 §§ och 34 kapitlet 1 § OSL
 Utredningen föreslår att bestämmelserna 31 kapitlet 22 a §, 27 kapitlet 2 och 3 §§ och 34 kapitlet 1 § OSL ska ändras på ett sätt som motsvarar förändringen av 36 kapitlet 2 § OSL. Argumenten är de samma som för förändringarna av 36 kapitlet. Journalistförbundet avstyrker förslaget av samma anledningar som anförts ovan gällande 36 kapitlet OSL.

Skadestånd vid utnyttjande och röjande av företagshemlighet som erhållits på grund av en domstols beslut

Utredningen föreslår att den som uppsåtligen eller av oaktsamhet röjer eller utnyttjar en företagshemlighet som han eller hon i egenskap av part eller partsrepresentant har fått del av genom beslut av en domstol ska ersätta den skada som uppkommer genom förfarandet. Journalistförbundet avstyrker förslaget. Utredningen har inte visat på att det skulle vara ett problem idag att parter röjer uppgifter som de fått del av. Tvärtom kan denna typ av skadeståndsbestämmelser ha en hämmande inverkan på möjligheten till insyn i processen.

Angrepp på företagshemlighet som röjts i strid med förordnande eller förbehåll

Utredningen föreslår att skadeståndsansvar ska gälla för den som uppsåtligen eller av oaktsamhet röjer eller utnyttjar en företagshemlighet som han eller hon inser eller bör inse har röjts i strid med ett förordnande eller ett förbehåll som har meddelats med stöd av OSL. Journalistförbundet avstyrker förslaget. Utredningen har inte visat på att det skulle vara ett problem idag att uppgifter röjts i strid med förordnande eller förbehåll. Tvärtom kan denna typ av skadeståndsbestämmelser precis som den ovan nämnda ha en hämmande inverkan på möjligheten till insyn i processen.

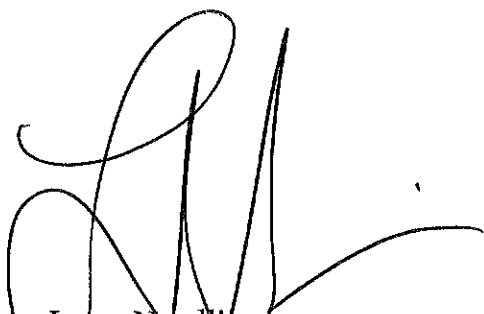
Förbud mot "utnyttjande" av företagshemlighet

Utredningen föreslår att regeln om tystnadspliktsförordnande enligt 5 kapitlet 4 § Rättegångsbalken (RB) ska få ett tillägg med innebörden att rätten, avseende sekretessbelagd uppgift som lagts fram inom stängda dörrar, får besluta att uppgiften inte får "utnyttjas". Detsamma gäller regeln i 23 kapitlet 10 § sista stycket enligt

vilken en förundersökningsledare i samband med förhör ska kunna besluta att det som förekommit vid förhöret inte får "utnyttjas". Motsvarande förändring föreslås av den särskilda regeln om brott mot tystnadspliktsförordnande i RB 9 kapitlet 6 § respektive 39 § Förvaltningsprocesslagen.

Som utredningen påpekar kommer de föreslagna förändringarna att få konsekvenser inte bara för processer som rör företagshemligheter utan även andra rättsområden. Enligt Journalistförbundet kan förändringarna få oanade, och oönskade konsekvenser. Ska en sådan förändring genomföras måste termen "utnyttjas" definieras tydligare och inte minst måste det utredas vilka konsekvenser det får ur ett yttrandefrihetsperspektiv. Journalistförbundet avstyrker förslagen.

Med vänlig hälsning
SVENSKA JOURNALISTFÖRBUNDET



Jonas Nördling
Förbundsordförande