

Via e-post: ju.L1@regeringskansliet.se

YTTRANDE
2017-09-15

Justitiedepartementet
Regeringskansliet
103 33 Stockholm

SEPAF:s (Sveriges Patentbyråers Förening) yttrande avseende Ny lag om företagshemligheter (SOU 2017:45)

Referens: Ju2017/05104/L1

Sveriges Patentbyråers Förening (SEPAF)

Sveriges Patentbyråers Förening (SEPAF) är en branschförening för byråer i Sverige som arbetar med skydd av patent, varumärken, design och andra immateriella rättigheter. Syftet med föreningen är att upprätthålla god etik och en hög yrkesskicklighet i branschen. Alla SEPAF-an slutna byråer tillämpar våra allmänna uppdragsvillkor, vilket är en trygghet för våra kunder, det vill säga användarna av de olika systemen inom immaterialrättsområdet. Genom kontakter med myndigheter och andra statliga organisationer arbetar SEPAF bl.a. för att påverka lagar och regelverk för våra kunders och branschens bästa.

Yttrande

Inledande kommentarer

SEPAF har genom remiss daterad 2017-06-07 inbjudits att inkomma med ett remissvar avseende förslagen i den rubricerade promemorian, och vill med anledning av detta därför inkomma med följande synpunkter och kommentarer.

Företagshemligheter har en särskild roll bland de immaterialrättsliga lagarna då företagshemligheter på många sätt liknar immateriella rättigheter, även om de inte ger samma typ av skydd i form av en ensamrätt. Företagshemligheter kan därför ses som en kvasi-immaterialrätt, som ändå har mycket gemensamt med resterande immateriella rättigheter. Sant är även att många immaterialrättigheter innan de blir faktiska rättigheter börjar sin existens som företagshemligheter. Till detta bör det även vägas in att regelverket kring företagshemligheter inte tidigare har harmoniserats i någon nämnvärd utsträckning, vilket har gjort området relativt svåröverskådligt för företag med verksamhet i flera olika länder eller företag som vill undersöka möjligheten att beivra

angrepp i andra länder. Harmonisering skapar generellt sett ett tydligare regelverk och gynnar skapande och kommersialisering av innovationer, immateriella rättigheter och den företagshemliga information som ligger bakom dessa innovationer och rättigheter. SEPAF ser det därför som väldigt viktigt att reglerna kring företagshemligheter harmoniseras på EU-nivå.

I och med att SEPAF och klienter till SEPAF-an slutna byråer nästan enbart behandlar frågor av civilrättslig karaktär kommer detta yttrande till övervägande del att behandla de civilrättsliga delarna i SOU 2017:45, medan de straffrättsliga delarna endast kommer att behandlas i den utsträckning de är relevanta för SEPAF:s eller SEPAF:s klienters angelägenheter.

Inledningsvis kan det kort konstateras att det förefaller tydligt att det måste göras ändringar i den svenska lagstiftningen för att genomföra EU-direktivet om skydd för företagshemligheter. SEPAF håller därför med om att detta är ett ypperligt tillfälle att uppdatera bestämmelserna i den svenska lagen om skydd för företagshemligheter och ett antal andra lagar som behandlar sekretess eller på annat sätt tangerar dessa frågor.

SEPAF har för enkelhetens skull delat upp yttrandet i ett antal olika punkter, vilka beskrivs nedan.

Vad som avses med företagshemlighet

SEPAF anser att de förändringar som har föreslagits avseende definitionen av företagshemligheter är godtagbara, om än något svårlästa, (framförallt 1 § 1 stycket 1 punkten). SEPAF anser att man här bör ta mer ledning av hur direktivet har uttryckt sig, då 1 § 1 stycket 1 punkten bör inledas med att definiera att informationen ska vara ”hemlig”. Detta ord bör skrivas ut i likhet med i formuleringen i direktivet, och inte endast förklaringen så som har gjorts i lagförslaget i dagsläget.

SEPAF ställer sig även fundersamma till om man verkligen bör använda den gamla svenska formuleringen ”vars röjande är ägnat att medföra skada i konkurrenshänseendeför innehavaren” i 1 § 1 stycket 3 punkten. Vore det inte lämpligare att använda en omvänd formulering i likhet med direktivet där det anges att ”den [information] har kommersiellt värde på grund av att den är hemlig”.

Om syftet med uppdateringen av definitionen av företagshemligheter är att harmonisera definitionen så långt som möjligt bör man lägga sig så nära direktivets definition och ordalydelse som det går och om möjligt undvika att ha kvar de gamla svenska formuleringarna. Detta gör det tydligare både för svensktalande men även utländska personer att förstå vilka rekvisit som måste vara uppfyllda för att en informationsmängd ska anses vara en företagshemlighet, och förhoppningsvis gör detta även en harmonisering av praxis enklare. SEPAF är inte heller av uppfattningen att termen ”kommersiellt värde” nödvändigtvis skulle vara snävare än termen ”skada i konkurrenshänseende”. SEPAF anser därför att det är önskvärt för harmoniseringen att lydelsen speglar texten i direktivet på EU-nivå på ett tydligare sätt.

En sak som SEPAF vill tillägga avseende definitionen av företagshemligheter är att det faktum att rekvisitet ”avser affärs- eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse” ska tas bort kan

komma att innebära vissa tolkningsproblem på kort sikt. Frågan lär uppstå om det numera ska antas att det inte alltid bara är företagsspecifik information som kan vara en företagshemlighet, utan alla form av information. Även om den föreslagna definitionen ligger närmare direktivets lydelse kan sloandet av detta rekvisit innebära att sådant som tidigare inte ansetts vara en företagshemlighet nu eventuellt kan anses räknas (eller i vart fall uppfattas) som företagshemligt.

Vidare är det positivt att det förtydligas att exempelvis sammanställningar av information kan vara företagshemligheter, samt att egna erfarenheter hos en anställd eller information om brott eller missförhållanden inte omfattas av lagen. Dessa förtydliganden bör bidra till att undanröja oklarheter och missförstånd kring företagshemligheters definition och grundläggande karaktär.

Det är även positivt att det förtydligas i lagtext att det med hänsyn till omständigheterna finns ett krav på tillräckliga och rimliga åtgärder för hemlighållande, dvs. att informationen ska "hållas hemlig". Detta rekvisit har tidigare varit relativt svårdefinierat, och att det läggs till i den faktiska lagtexten gör det förhoppningsvis troligare att företag vidtar lämpliga åtgärder för hemlighållande men också att frågan kommer att behandlas och förtydligas ytterligare.

Sammanfattningsvis i denna fråga så välkomnar SEPAF en harmonisering av definitionen av företagshemligheter, med viss reservation för att språket kan korrigeras och förtydligas i valda delar.

Tillåtna respektive otillåtna angrepp på företagshemligheter

SEPAF anser att ordet "angrepp" bör vara lämpligt att använda som samlingsbegrepp för anskaffande, utnyttjande och röjande av företagshemlig information. Begreppet har redan i alla fall i någon utsträckning använts för att beskriva de handlingar som räknas upp, och en kodifiering av begreppet är därför att välkomna.

SEPAF ser det dock som en intressant aspekt att det inte längre uppställs ett krav på uppsåt eller oaktsamhet avseende angrepp på företagshemligheter. Att en godtroende person skulle kunna göra sig skyldig till ett "angrepp" på en företagshemlighet känns språkligt något främmande, även om personen inte blir skadeståndsskyldig i slutändan. Det finns å andra sidan likheter med de immaterialrättsliga lagarna som inte uppställer något krav på uppsåt eller oaktsamhet vad gäller "intrång". Däremot är det som förslaget gör gällande, definitivt lämpligt att bestämmelser om uppsåt eller oaktsamhet även fortsättningsvis ska gälla i de bestämmelser där det behövs, såsom i skadeståndsbestämmelserna.

Vidare anser SEPAF att det är positivt att begreppet angrepp utöver anskaffande, utnyttjande eller röjande även ska omfatta import, export och lagring av intrångsgörandevaror som sker i syfte att utnyttja dem. Ju fler praktiska förfaranden som kan konkretiseras, desto lättare lär det bli för ägare av företagshemlig information att kunna peka på faktiska angrepp i det enskilda fallet.

Sammanfattningsvis instämmer SEPAF med att det finns goda skäl för att införa en definition av "angrepp" av företagshemligheter.

SEPAF ser det vidare som positivt att det i lagtexten på ett tydligt sätt framgår att skyddet för företagshemligheter inte ska medföra begränsningar för visselblåsare. Begreppen ”försummelse, oegentligheter eller olaglig verksamhet” bör täcka in de fall som skulle kunna bli aktuella för en visselblåsare att avslöja. SEPAF anser även att det är viktigt att bestämmelsen i nya FHL överensstämmer med bestämmelserna i den nya s.k. visselblåsarlagen.

Skadestånd (civilrätt)

Domstolsbeslut och Oaktsamhet anskaffar en företagshemlighet

SEPAF delar förslaget syn på den föreslagna regeln om skadestånd pga. röjande eller utnyttjande av företagshemlighet som erhållits på grund av en domstols beslut, eller av motparten i ett mål eller ärende hos domstol. Detsamma gäller den föreslagna regleringen av oaktsamt anskaffande av företagshemligheter. SEPAF delar även uppfattningen om att dessa bestämmelser inte bör föranleda något större antal tvister. I praktiken bör därför ingenting förändras i relation till vad som gäller i dagsläget i och med dessa bestämmelser.

Skadeståndsberäkning

Det är i SEPAF:s mening positivt att skadeståndsbestämmelsen ska kompletteras så att det anges att hänsyn ska tas till innehavarens uteblivna vinst och den obehöriga vinst som den som har begått intrånget har gjort. Detta ligger i linje med hur man utför skadeståndsberäkningar idag och bör ge ägaren till informationen en bättre möjlighet att konkret kunna peka på olika omständigheter som ska beaktas vid skadeståndsberäkning efter ett eventuellt angrepp.

Skydd för företagshemligheter under och efter domstolsförfaranden

SEPAF anser att det föreslagna skyddet för företagshemligheter under och efter domstolsförfaranden bör vara ett positivt tillägg, både i lagen om skydd för företagshemligheter och i offentlighets och sekretesslagen. SEPAF delar även uppfattningen att sekretessen ska gälla utan begränsning i tid, dock inte efter det att det har blivit avgjort att informationen inte utgör en företagshemlighet. Frågan om sekretess blir ofta en viktig eller till och med avgörande faktor vid en diskussion om man ska väcka talan i domstol eller ej, inte minst om talan gäller företagshemligheter.

SEPAF ser det som troligt att denna bestämmelse skulle kunna underlätta för små- och medelstora företag, vilka i så fall skulle kunna välja att tvista i allmän domstol istället för att behöva inleda ett potentiellt mer kostsamt skiljedomsförfaranden enbart för att behålla informationen som företagshemlig.

Vitesförbud och andra åtgärder mot angrepp

Vad gäller vitesförbud anser SEPAF att tillägget av vitesmöjlighet för anskaffande av företagshemligheter samt försök eller förberedelse till angrepp är motiverat och bör

hjälpa ägare av företagshemligheter att hindra att ett angrepp sker eller i alla fall hindra att skadan blir allt för stor, främst genom att man på ett tidigt stadie skulle kunna få till ett vitesförbud och på så sätt hindra angreppsgöraren från att fortsätta angreppet. Ett tänkbart problem i detta hänseende skulle dock vara att det potentiellt skulle kunna ske en ökning avseende väckta talan om vitesförbud även om det senare visar sig att förfarandet inte var brottsligt. Det är viktigt att denna möjlighet till vitesförbud på ett tidigt stadie inte blir ett sätt för konkurrenter att försöka försena eller förhindra lanseringar av produkter eller koncept.

Regler om straff (straffrätt)

Som har omnämnts inledningsvis i detta yttrande så har SEPAF inte ägnat någon större uppmärksamhet till de föreslagna förändringarna till de straffrättsliga reglerna. Då SEPAF och klienter till SEPAF:s anslutna byråer till övervägande del arbetar med frågor av civilrättslig karaktär har SEPAF har inga specifika kommentarer till den uppdatering av de straffrättsliga systemet som har föreslagits.

Sammanfattning

Sammanfattningsvis är SEPAF av åsikten att flertalet av de föreslagna förändringarna är positiva och att en uppdatering av den svenska lagstiftningen kring företagshemligheter på ett bra sätt kan genomföras och att svensk lagstiftning på så sätt kan närma sig de regler som har framställts i direktivet på EU-nivå. SEPAF har vidare gjort ett par kommentarer på den föreslagna formulering i definitionen av vad som ska utgöra företagshemlig information, samt på ett antal olika punkter där det finns funderingar och eventuella problem. Överlag ställer sig dock SEPAF bakom de föreslagna förändringarna.

Stockholm den 15 september 2017

För SEPAF,



Niklas Sandell, jur. kand. (LL.M.)

SEPAF:s remissutskott för Övrig IP