EUROPEISKA
KOMMISSIONEN

Bryssel den 28.11.2013
SWD(2013) 472 final

ARBETSDOKUMENT FRÅN KOMMISSIONENS AVDELNINGAR

SAMMANFATTNING AV KONSEKVENSBEDÖMNINGEN

Följedokument till

Förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv

om att skydda know-how och företagsinformation (företagshemligheter) som inte har röjts från att olagligen anskaffas, utnyttjas och röjas

{COM(2013) 813 final}
{SWD(2013) 471 final}
{SWD(2013) 493 final}

ARBETSDOKUMENT FRÅN KOMMISSIONENS AVDELNINGAR

SAMMANFATTNING AV KONSEKVENSBEDÖMNINGEN

Följedokument till

Förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv

om att skydda know-how och företagsinformation (företagshemligheter) som inte har röjts från att olagligen anskaffas, utnyttjas och röjas

1. INLEDNING OCH SAMRÅD

Den 3 mars 2010 antog kommissionen en strategi för smart och hållbar tillväxt för alla (Europa 2020), som föreskriver en förstärkning av kunskap och innovation som drivkrafter för unionens ekonomiska tillväxt. Genom flaggskeppsinitiativet Innovationsunionen åtog sig kommissionen att förbättra företagens ramvillkor för innovation, bl.a. genom optimering av immateriella rättigheter.

Den 24 maj 2011 antog kommissionen i detta sammanhang en övergripande strategi för en väl fungerande inre marknad för immateriella rättigheter.

Första skedet för varje patent, formgivning eller varumärke är hemligt (lanseringen av en ny produkt, en ny revolutionerande medicin, prototypen för en ny bilmotor osv.). Innan en immateriell rättighet erhålls är företag sårbara inför hotet om stöld av värdefull forskningsinformation och kunskap. Genom lagar om företagshemligheter minimeras de risker som innovativa företag och forskningsorgan står inför, genom att möjlighet skapas till rättslig prövning i samband med olagliga tillgrepp av FoU-resultat, know-how och annan värdefull information.

Företagshemligheter har avgörande betydelse för forskningssamverkan och öppen innovation inom den inre marknaden, som kräver utbyte av värdefull information mellan flera samarbetspartner i olika medlemsstater. Skyddet av företagshemligheter är dock otillräckligt i unionen. Innovativa företag och forskningsinstitutioner utsätts i allt större utsträckning för angrepp, både inom och utanför unionen, och bristen på en gemensam och sund rättslig ram begränsar deras förmåga att fullt ut utnyttja sin potential som drivkraft för ekonomisk tillväxt och sysselsättning.

I denna konsekvensbedömning analyseras de bakomliggande orsakerna till detta problem och hur en lösning kan se ut.

Kommissionen har använt extern expertis. I två externa studier har det rättsliga skyddet för företagshemligheter i EU bedömts och den ekonomiska litteraturen i ämnet studerats. I samband med en av dessa studier deltog 537 företag i en undersökning (2012 års undersökning) och kommissionen höll ett offentligt samråd med 386 uppgiftslämnare.

2. BAKGRUND, PROBLEMFORMULERING OCH SUBSIDIARITET

Det finns belägg för att företag, oberoende av storlek, värderar företagshemligheter minst lika högt som patent och andra former av immateriella rättigheter. Företagshemligheter är särskilt viktiga för små och medelstora företag och nystartade företag. Företagshemligheter är också av betydelse när det gäller att skydda icke-teknisk innovation. Tjänstesektorn står för över

70 % av EU:s BNP och är mer beroende av företagshemligheter och mindre av patent än tillverkningssektorn.

Med tanke på det ekonomiska värdet av en företagshemlighet kan konkurrenter också försöka att anskaffa den på ett olagligt sätt, t.ex. genom stöld, otillåten kopiering, brott mot konfidentialitet osv., och därefter missbruka den. Flera trender (globalisering, utkontraktering, längre leveranskedjor, ökad användning av informations- och kommunikationsteknik osv.) tyder på att risken för angrepp på företagshemligheter ökar med tiden. I en undersökning uppgav ett av fem företag att de drabbats av angrepp eller försök till angrepp i EU under de senaste tio åren.

Trots företagshemligheternas betydelse och hoten mot dem tar den rättsliga ramen i EU lite hänsyn till detta fenomen. Det finns inga EU-bestämmelser, och skyddet i nationella regler mot angrepp på företagshemligheter är inte enhetligt. Få medlemsstater har civilrättsliga eller straffrättsliga lagar som särskilt omfattar angrepp på företagshemligheter, och de flesta av dem förlitar sig på de allmänna reglerna om illojal konkurrens eller skadestånd, och på vissa straffrättsliga bestämmelser.

Skillnader i nationell lagstiftning leder till ett splittrat rättsligt skydd mot angrepp på företagshemligheter på den inre marknaden. Detta framgår av följande tabell som innehåller en jämförelse av medlemsstaternas lagar med flera utvalda viktiga åtgärder som ett sådant rättsligt skydd skulle kunna förväntas erbjuda:

Uppdelningen av det rättsliga skyddet (utvalda åtgärder)
Källa: Baker & McKenzie (2013).

Utvalda åtgärder	AT	BE	BG	CY	CZ	DE	DK	EE	EL	ES	FI	FR	HU	IE	IT	LT	LU	LV	MT	NL	PL	PT	RO	SE	SI	SK	UK
Definition av företagshemlighet i civilrättslig lagstiftning			■		■				■				■		■	■					■	■		■		■	
Tillgång till föreläggande mot tredje part i god tro	■				■	■	■	■			■			■		■		■				■					
Förelägganden utan tidsbegränsning	■		■		■	■		■		■	■	■	■	■	■	■	■	■	■			■	■	■		■	■
Tillgång till order för destruktion av företagshemligheter/slutliga varor	■	■			■	■	■			■		■	■	■	■	■		■		■	■	■	■	■	■	■	■
Beräkning av skadestånd på grundval av rimlig royalty	■					■	■		■				■		■					■							■
Uppföranderegler om bevarande av konfidentialitet (civilrättsligt förfarande)						■							■														■
Tillräcklig straffrättslig lagstiftning	■			■	■	■	■		■	■	■	■										■	■	■			

Anm.: Tom ruta innebär att det inte finns någon motsvarighet till åtgärden i nationell lagstiftning.

– a) Skyddets omfattning: få medlemsstater har någon definition av företagshemligheter och angrepp, och vissa har över huvud taget inga särskilda bestämmelser om företagshemligheter.

– b) Rättsmedel: möjlighet till förbudsföreläggande för att stoppa alla fall där tredje man missbrukar företagshemligheter finns inte alltid (t.ex. när den företagshemlighet som angripits har överförts till tredje man i god tro; det är inte alltid möjligt att erhålla förelägganden utan tidsbegränsning; order om förstöring av slutliga varor och radering av den angripna informationen, eller återlämnande av den till den ursprungliga innehavaren av företagshemligheten, är inte alltid möjligt; traditionella regler om beräkning av skadestånd (faktiska förluster/utebliven vinst) är ofta olämpliga i fall av angrepp på företagshemlighet, och alternativa metoder (t.ex.

storlek på royalty som skulle ha betalats enligt ett licensavtal) finns inte i alla medlemsstater.

– c) Konfidentialitet för företagshemligheter under civilrättsliga förfaranden: nationella bestämmelser är oftast inte tillräckliga för att sådan konfidentialitet ska kunna säkerställas, vilket kan leda till definitiv förlust av företagshemligheten om den som utsätts väljer att processa. Denna risk avskräcker den som utsatts för angrepp på företagshemligheter från att söka rättslig prövning.

– d) Stöld av företagshemligheter är ett brott i många, men inte alla, medlemsstater, och påföljderna kan vara väldigt olika.

Detta uppsplittrade skydd innebär att användningen av rättstvister för att hindra tredje parter från att angripa företagshemligheter i en gränsöverskridande miljö blir ett otillförlitligt verktyg för skyddet av immateriella rättigheter. Det försvagar också skyddet för EU:s innovatörer mot att varor med ursprung i tredjeländer tillverkas med hjälp av företagshemligheter som stulits från dem. Praxis bekräftar att nationella regler inte är intressanta för innehavare av företagshemligheter eftersom företag sällan inför domstol försvarar företagshemligheter som angripits.

Följande två **huvudproblem** har identifierats:

1) Incitamenten är inte optimala för gränsöverskridande innovativ verksamhet. När det finns risk för angrepp på företagshemligheter och det rättsliga skyddet är ineffektivt påverkas incitamenten för innovation (även på gränsöverskridande nivå) på grund av följande:

– i) Det lägre förväntade värdet av innovationer som bygger på företagshemligheter och den högre kostnaden för att skydda dem. Å ena sidan, ju större sannolikheten är för angrepp på en företagshemlighet utan att dess ägare kan ha mycket hopp om kompensation för de skador som denne kan åsamkas, desto lägre blir den förväntade avkastningen för ägaren. Å andra sidan, ju svagare det rättsliga skyddet är desto mer måste varje innovatör investera i egna skyddsåtgärder. Av de svarande i 2012 års undersökning pekade 35 % på ökade utgifter för skyddsåtgärder som en direkt följd av angrepp (eller försök till sådant).

– ii) Den högre affärsrisken när man delar med sig av företagshemligheter. Enligt 2012 års undersökning t.ex. skulle 40 % av företagen i EU avstå från att dela företagshemligheter med andra parter på grund av rädsla för att förlora konfidentiell information genom missbruk eller utlämnande utan deras samtycke.

2) Konkurrensfördelar som bygger på företagshemligheter är i riskzonen (minskad konkurrenskraft): det uppsplittrade rättsliga skyddet inom EU garanterar inte ett jämförbart skydd och lika möjligheter till rättslig prövning inom den inre marknaden, vilket sätter konkurrensfördelar som bygger på företagshemligheter, oavsett om de är förknippade med innovation eller inte, på spel och underminerar konkurrenskraften hos innehavarna av företagshemligheter. Den europeiska kemiska industrin t.ex., som i hög grad förlitar sig på processinnovation som bygger på företagshemligheter, uppskattar att angrepp på en företagshemlighet ofta kan leda till en minskning av omsättningen med upp till 30 %. Detta äventyrar också innovatörens möjligheter att få rimlig avkastning på utnyttjandet av dennes företagshemlighet.

Innovativa företag, särskilt små och medelstora företag, påverkas negativt och innovationssamarbetet på den **inre marknaden** undergrävs. Till följd av skillnaderna i skyddsnivåer är vissa företag bättre förberedda än andra på att möta utmaningarna från en informationsbaserad ekonomi och utnyttja en effektiv infrastruktur för immateriella rättigheter. Den splittrade rättsliga ramen hindrar innovatörer från att utnyttja den fulla

potentialen över gränserna på den inre marknaden. Detta leder till en kedjereaktion när det gäller investeringar, jobb och ekonomisk tillväxt.

I avsaknad av EU-åtgärder (**grundscenario**) kommer de rättsliga medel som medlemsstaterna tillhandahåller ägare av företagshemligheter för deras försvar inte att räcka till för att åtgärda de negativa konsekvenserna av angrepp på företagshemligheter.

3. SUBSIDIARITET

EU:s åtgärder skulle kunna baseras på artikel 114 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, eftersom bättre förutsättningar för innovation och ökad effektivitet när det gäller immateriella rättigheter på den inre marknaden är själva kärnan i initiativet. **Subsidiaritetsprincipen** skulle respekteras eftersom medlemsstaterna inte på egen hand kan uppnå målen för initiativet. EU-åtgärder behövs i synnerhet för att inrätta en rättslig ram som kan skydda och därmed öka det gränsöverskridande utbytet av innovationsrelaterade företagshemligheter bland forsknings- och affärspartner, genom att säkerställa att vinsterna med angrepp på sådan information minimeras, om de inte helt elimineras. Detta flöde av information är mycket viktigt för utnyttjandet av innovationer i EU och för FoU.

4. MÅL

Allmänt mål: Se till att konkurrenskraften bland europeiska företag och forskningsorgan som bygger på know-how och företagsinformation (företagshemligheter) som inte har röjts är tillräckligt skyddad, och förbättra villkoren/ramarna för utveckling och utnyttjande av innovation och kunskapsöverföring inom den inre marknaden.

Särskilt mål: Effektivisera det rättsliga skyddet mot angrepp på företagshemligheter på den inre marknaden.

Detta särskilda mål integreras i EU:s bredare strategi för att främja och förbättra effektiviteten när det gäller infrastrukturen för immateriella rättigheter inom den inre marknaden, med hänsyn till målen i Europa 2020-strategin beträffande innovation (jfr. Innovationsunionen).

Detta är förenligt med EU:s och medlemsstaternas internationella åtaganden på detta område (jfr. avtalet om handelsrelaterade aspekter av immaterialrätter).

5. JÄMFÖRELSE MELLAN ALTERNATIV

Sammanfattad jämförelse av alternativen	***Effektivitet* [per operativt mål]***				***Effektivitet & kostnader*****	
Alternativ	Skydd med jämförbar omfattning	Tillräckliga och jämförbara möjligheter till rättslig prövning	Bevarande av konfidentialitet vid rättstvister	Avskräckande effekt	Kostnader	Effektivitet
1. Status quo.	0	0	0	0	0	0
2. Information/medvetenhet om möjligheter till rättslig prövning vid angrepp på företagshemligheter.	0	0/+	0	0/+	H	L
3. Olaglighet när det gäller angrepp på företagshemligheter.	++	+	+	+	M	M
4. Konvergens när det gäller nationella civilrättsliga rättsmedel mot angrepp på företagshemligheter.	**++**	**++**	**++**	**++**	**M**	**H**
5. Konvergens när det gäller nationella civilrättsliga och straffrättsliga rättsmedel mot angrepp på	+++	++	++	+++	H	M

företagshemligheter.						

* Jämförelse med grundscenariot: --- mycket kraftig försämring av situationen; -- kraftig försämring av situationen; - mindre försämring; 0 ingen relevant förändring; + mindre förbättring; ++ kraftig förbättring; +++ mycket kraftig förbättring.
** Övergripande bedömning av alternativet med beaktande av hur målen uppfyllts. L: Låg; M: Medel; H: Hög.

Med alternativ 1 skulle utgifterna för skyddsåtgärder förbli höga och företagen vara tveksamma till samverkan i gränsöverskridande innovationsnätverk. Överdriven fokusering på förebyggande skulle leda till strängare krav på anställda och minskad yrkesmässig rörlighet. Begränsade incitament för innovation skulle hämma skapandet av arbetstillfällen. Högre kostnader har proportionellt sett större påverkan på små och medelstora företag. EU:s ekonomi skulle bli sämre än vad som hade varit möjligt när det gäller sysselsättning, innovation och tillväxt, och konsumenterna skulle få begränsad tillgång till innovativa produkter och tjänster.

Alternativ 2 skulle förbättra möjligheterna för upphovsmän och uppfinnare att klara av problemen med angrepp på företagshemligheter, och därmed skapa ökat förtroende. Detta alternativ skulle emellertid inte på ett effektivt sätt leda till att målet uppnås, eftersom det genererar ytterligare kostnader och resurser för sammanställning, presentation och kontinuerlig uppdatering av information på alla språk och regelbundna insatser för ökad medvetenhet, eftersom innehavarna av företagshemligheter fortfarande skulle ha en svag ställning när det gäller angrepp på företagshemligheter, och eftersom skyddet i EU även fortsättningsvis skulle vara ojämnt, och varor som tillverkats i en medlemsstat med låg skyddsnivå skulle cirkulera på den inre marknaden.

Med alternativen 3, 4 och 5 skulle det harmoniserade skyddet av företagshemligheter garantera ett likvärdigt rättsligt skydd och större rättssäkerhet. Detta kommer att

– i) stärka företagens konkurrenskraft till följd av bättre gränsöverskridande skydd av företagens konkurrensfördelar, och förbättra resursfördelningen eftersom mindre investeringar i skyddsåtgärder kan förväntas, vilket frigör resurser för mer produktiva investeringar, och

– ii) öka incitamenten för (gränsöverskridande) innovativ verksamhet, till följd av det förväntade högre värdet på företagshemligheter och det ökade skyddet för gränsöverskridande kunskapsutbyte.

Dessa konsekvenser bör leda till positiva effekter när det gäller innovation (ökade investeringar i innovation, gränsöverskridande kunskapsutbyte och sidoeffekter), den inre marknaden för gränsöverskridande kreativitet och verksamhet som rör immateriella rättigheter. Dessa konsekvenser kan i slutändan gynna den ekonomiska tillväxten och konsumenternas valmöjligheter och tillgång till nya produkter och tjänster. Dessa alternativ kan också bidra till att göra det lättare för (högt) kvalificerade anställda (de som ger upphov till eller har tillgång till företagshemligheter) att byta arbetsgivare på den inre marknaden eller att starta eget företag.

Med alternativ 3 uppmanas bara medlemsstaterna att tillhandahålla effektiva och proportionella rättsmedel utan att närmare specificera dem, och detta skulle därför omfatta endast en del av de bestämmelser som krävs för en effektiv rättslig ram för skydd mot angrepp på företagshemligheter. Det skulle dessutom inte säkerställa någon avsevärd harmonisering när det gäller en företagshemlighets konfidentialitet i samband med en rättstvist. Eventuella kärande skulle fortfarande behöva göra olika riskbedömningar i varje medlemsstat. Minskningen av informationskostnaderna skulle bli begränsad.

Alternativ 4 skulle ha samma ovan nämnda positiva effekter som alternativ 3, men skulle dessutom innebära harmoniserade åtgärder för att stoppa tredje part från att använda/utnyttja angripna företagshemligheter, i förekommande fall inbegripet import från tredje land. Det

skulle också medföra större säkerhet när det gäller bevarande av konfidentialitet i samband med rättstvister genom att en gemensam rättslig ram inrättas, vilket gör att de kostnader och risker kan undvikas som är förknippade med den otillräckliga konvergensen och nackdelarna i alternativ 3. Bättre verktyg för kontroll av efterlevnaden och förbättrad skadekompensation samt bättre garantier för att en företagshemlighets konfidentialitet kan bevaras i samband med en rättstvist ger investerarna större säkerhet, vilket gynnar investeringar i innovation, särskilt i gränsöverskridande sammanhang, vilket därmed bidrar till att den inre marknaden fungerar bättre.

Alternativ 5 skulle komplettera alternativ 4 med konvergens på det straffrättsliga området och därmed stärka reglernas avskräckande effekt och ge ökad tillgång till bevis till följd av tillsynsmyndigheternas utredningsbefogenheter. Alternativ 5 skulle emellertid gå längre än det nuvarande skyddet av immateriella rättigheter enligt straffrätten, som för närvarande inte är harmoniserat på EU-nivå. Enligt proportionalitetsprincipen ska straffrättsliga åtgärder dessutom alltid vara en sista utväg, och det måste undersökas om de föreslagna ändringarna i civilrätten redan i sig är tillräckliga för att nå målen.

Alternativ 4 är lämpligast.

Val av rättsligt instrument: eftersom ett icke bindande rättsligt instrument inte skulle säkerställa de positiva effekterna skulle detta alternativ behöva genomföras genom ett **direktiv**.

6. ÖVERGRIPANDE KONSEKVENSER AV DET FÖRESLAGNA ALTERNATIVET

Konvergens när det gäller civilrättsliga rättsmedel skulle ge innovativa företag möjlighet att skydda sina rättmätiga företagshemligheter mer effektivt i hela EU. Om innehavarna av företagshemligheter kunde lita på att konfidentialitet råder under en process skulle de också vara mer benägna att söka rättsligt skydd mot potentiella skador till följd av angrepp på företagshemligheter. Den **ökade rättssäkerheten och konvergensen när det gäller lagstiftning** enligt alternativ 4 skulle bidra till att öka värdet på de innovationer som företagen försöker skydda som företagshemligheter, eftersom risken för angrepp skulle minska.

Detta alternativ skulle också ge positiva effekter för den **inre marknadens** funktion; det bör göra det möjligt för företag, särskilt små och medelstora företag, och forskare att bättre utnyttja sina innovativa idéer genom samarbete med de bästa partnerna i EU. Detta incitament till innovation, och till att skapa sådana mer effektivt, samt kostnadsbesparingarna till följd av nuvarande överdrivna skyddsåtgärder skulle bidra till att öka den privata sektorns investeringar i FoU på den inre marknaden.

En jämförbar skyddsnivå i hela EU när det gäller företagshemligheter skulle garantera att import av varor från **tredjeländer**, när sådana varor har framställts med hjälp av angripna företagshemligheter, skulle kunna stoppas var som helst i EU under likvärdiga villkor.

Samtidigt bör **konkurrensen** inte begränsas eftersom inga exklusiva rättigheter ges och alla konkurrenter har möjlighet att oberoende av varandra skaffa sig den kunskap som skyddas genom en företagshemlighet (inbegripet genom återskapande). Detta bör med tiden ge positiva effekter för konkurrenskraften och tillväxten i EU.

De lämpligaste alternativen kommer inte att medföra några direkta **sociala effekter** på makronivå, t.ex. för den nationella sysselsättningen. Indirekt bör dock effekterna bli positiva för rörligheten på högt kvalificerad arbetskraft (de som har tillgång till företagshemligheter) på den inre marknaden och för nivån på de innovationsrelaterade arbetstillfällena (tack vare ökad innovativ verksamhet), vilket bidrar till att upprätthålla sysselsättningen i EU.

Det lämpligaste alternativet bör inte medföra någon direkt inverkan på **miljön**.

Detta initiativ har ingen negativ inverkan på **grundläggande rättigheter**.

En EU-åtgärd som innebär effektivt och likvärdigt skydd av företagshemligheter i hela EU stöds av branschens aktörer som deltog i det offentliga samrådet och 2012 års särskilda undersökning. Aktörer utanför branschen ser däremot inte något behov av ett initiativ från EU.

7. ÖVERVAKNING OCH UTVÄRDERING AV DE LÄMPLIGASTE ALTERNATIVEN

Följande tre åtgärder kommer att vidtas: 1) En plan för införlivande. 2) Kommissionens återkommande övervakning av att införlivandeåtgärderna antas snabbt och korrekt och att de tillämpas. 3) Utvärdering av strategins effekter på medellång sikt.