



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Anna Johansson

# Skadeståndsrättsliga konsekvenser vid arbetstagares obehöriga angrepp på företagshemligheter

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet  
30 högskolepoäng

Handledare: Birgitta Nyström

Termin för examen: HT21

# Innehåll

<b>SUMMARY</b>	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>3</b>
<b>FÖRORD</b>	<b>5</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>6</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>7</b>
1.1 Bakgrund	7
1.2 Syfte och frågeställningar	8
1.3 Avgränsningar	8
1.4 Metod	9
1.5 Material	11
1.6 Disposition	14
<b>2 FÖRETAGSHEMLIGHETER</b>	<b>16</b>
2.1 Rättslig bakgrund	16
2.2 Begreppet företagshemlighet	18
2.2.1 Inledning	18
2.2.2 Affärs- eller driftsförhållanden	19
2.2.3 Inte allmänt känd eller lättillgänglig	21
2.2.4 Vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla	22
2.2.5 Ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende	23
2.2.6 Yrkeseferenheter	24
2.4 Angrepp på företagshemlighet	27
2.4.1 Inledning	27
2.4.2 Anskaffa	28
2.4.3 Utnyttja eller röja	30
<b>3 SKADESTÅNDRÄTTSLIGA KONSEKVENSER VID ANGREPP MOT FÖRETAGSHEMLIGHETER</b>	<b>33</b>
3.1 Inledning	33
3.2 Arbetstagares skadeståndsansvar	34
3.2.1 Inledning	34
3.2.2 Fått del av i anställning	35
3.2.3 Ond tro rörande företagshemlighetsstatus	36
3.2.6 Synnerliga skäl	37

<b>3.3 Skadeståndets storlek vid brott mot företagshemlighetslagen</b>	<b>40</b>
3.3.1 Allmänt om skadebegreppet och skadeståndets funktion i LFH	40
3.3.2 Skadeståndets storlek	43
<b>4 AVSLUTANDE DISKUSSION</b>	<b>48</b>
4.1 Inledning	48
4.2 Begreppet företagshemlighet	48
4.3 Angrepp på företagshemlighet	50
4.4 Skadeståndsskyldighet vid angrepp	51
4.5 Skadeståndets storlek	51
5 Slutsats	52
<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>55</b>
<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>58</b>

# Summary

Trade secrets represent great values for companies and the legal protection of such information is central in promoting companies' opportunities to invest in innovation and fair competition in the market. In order to resolve a significant legal difference in the protection of trade secrets amongst the States of the European Union, the European Parliament adopted an EU directive in 2016 on the protection of trade secrets. Sweden had a law to similar effect adopted in 1990, but to implement the directive, a new law was drafted that came into force in 2018. The new law contains several similarities with the previous law, while the implementation of the EU-directive has led to significant differences as well.

At the beginning of 2021, the Swedish Labor Court announced its first ruling, which tried an action for damages based on the 2018 law. Based on this judgement the thesis aims to investigate the legal consequences of a employees unauthorized attack on company trade secrets. The purpose of the essay necessitates knowledge of the content of applicable law regarding what constitutes a trade secret, when a trade secret has been attacked, and what the tort consequences of an attack are. However, legal sources belonging to the 2018 law are few and provide limited guidance for answering these questions. The directive, its preparatory work and preamble, as well as the preparatory work, precedents, and doctrine related to the law from 1990, are therefore relevant to the thesis investigation.

For employers, the new law sets greater demands on active measures and clarity regarding what constitutes trade secrets. As in the previous law, professional skills and experience are regarded as trade secrets. A major change that the new law has brought about for employees is that they under certain circumstances can be liable for damages for merely the possession of a trade secret.

The conclusion of the thesis is that the method used for implementation of the directive in Swedish law has entailed an unclear concept formation that creates difficulties in the interpretation of the Trade Secrets Act. To achieve the purpose of the directive, uniform trade secret legislation within the Union, clarifying the case-law of the European Court of Justice on the concepts that are central to the legislation is required.

# Sammanfattning

Företagshemlig information står för stora värden inom bolag - ett rättsligt skydd av sådan information är centralt för att främja företags möjligheter att investera i innovation och konkurrera på marknaden. Mot bakgrund av angelägna skillnader i medlemsstaternas lagstiftning beträffande skydd för företagshemligheter antog EU-parlamentet 2016 ett direktiv. Sverige hade sedan 1990 en lag på området men för att genomföra direktivet utarbetades en ny lag som trädde i kraft 2018. Den nya lagen innehåller flera likheter med den tidigare gällande lagen, samtidigt som direktivet medfört betydande skillnader.

I början av 2021 kom Arbetsdomstolen med det första rättsfallet som prövar ett skadeståndsyrkande med stöd av 2018-års lag. Uppsatsen syftar därför till att utreda de skadeståndsrättsliga konsekvenserna vid en arbetstagares obehöriga angrepp av företagshemligheter. Uppsatsens syfte nödvändiggör vetenskap om innehållet i gällande rätt avseende vad som utgör en företagshemlighet, när en sådan har angripits och vilka de skadeståndsrättsliga konsekvenserna av ett angrepp är. Rättskällor tillhörande 2018 års lag ger en begränsad vägledning för besvarande av uppsatsens frågeställningar. direktivet, dess förarbeten och ingress samt förarbeten, praxis och doktrin tillhörande den tidigare gällande lagen är därför av betydelse för utredningen.

För arbetsgivare ställer den nya lagen högre krav på aktiva åtgärder och tydlighet gällande vad som utgör företagshemligheter. Precis som i den tidigare lagen utgör yrkesskicklighet och erfarenhet företagshemligheter. En större förändring som den nya lagen medfört för arbetstagare är att denne under vissa omständigheter kan bli skadeståndsskyldig enbart för ett innehav av företagshemlighet.

Slutsatsen i uppsatsen är att metoden vid implementeringen av direktivet i svensk rätt har inneburit en otydlig begreppsbildning som medför svårigheter vid tolkningen av företagshemlighetslagen. För att uppnå syftet med direktivet, en enhetlig företagshemlighetslagstiftning inom unionen, så krävs förtydligande praxis från EU-domstolen kring de begrepp som är centrala i lagstiftningen.

# Förord

Tack till min kära familj, mamma, pappa och Ida, för att ni med glädje och entusiasm stöttar mig i det jag tar mig an.

Tack till mina härliga vänner som förgyller mina dagar och som fått mig att glömma pluggångesten för en stund.

Tack till Birgitta Nyström som varit mig behjälplig med värdefull input och kloka råd.

Tack till Advokatfirman Lindahl och mina numera kollegor för att ni underlättat mitt uppsatsskrivande med kontorsplats, mycket pepp och trevliga kaffepauser.

Markaryd i januari 2022

Anna Johansson



# Förkortningar

AD	Arbetsdomstolen
Direktivet	EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV (EU) 2016/943 av den 8 juni 2016 om skydd mot att icke röd know-how och företagsinformation (företagshemligheter) olagligen anskaffas, utnyttjas och röjs
FHL	Lag (1990:409) om skydd för företagshemligheter
LFH	Lag (2018:558) om skydd för företagshemligheter
MBL	Lag (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv, <i>Rättsfall från Högsta domstolen</i>
Prop.	Proposition
SkL	Skadeståndslag (1972:207)
SOU	Statens offentliga utredningar
TRIPS-avtalet	Avtalet om handelsrelaterade aspekter av immaterialrätter
UrL	Lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk

# 1 Inledning

## 1.1 Bakgrund

I takt med att allt fler kunskapsföretag växer fram på marknaden ökar även företagens behov av att skydda värdefull information inom företaget. Know-how, innovationer och information är den mest värdefulla tillgången inom den kunskapsintensiva sektorn. Även inom industrisektorn är information och know-how av avgörande betydelse för att få och bibehålla konkurrensmässiga fördelar. Arbetsgivare är beroende av sin personal och investerar stora resurser i arbetstagarens kunskap och utveckling. Inom ramen för sin tjänst kan arbetstagare behandla eller utveckla information som ökar betydelsen av arbetstagarens lojalitet eftersom typen av information kan stå för stora värden inom ett bolag.

Att en anställd eller en tidigare anställd angriper en arbetsgivares information och använder den för att sedan bedriva konkurrerande verksamhet är inte alldeles ovanligt. Den arbetsgivare som väljer att driva saken i domstol och yrka skadestånd står ofta inför ett antal betydande utmaningar. Gränsdragningen mellan huruvida informationen som arbetstagaren utnyttjar utgör en företagshemlighet eller faktiskt bara är en del av arbetstagarens yrkesskicklighet, kunskap och erfarenhet är ofta svår. Vidare uppstår inte sällan problem kring att avgöra om ett angrepp har skett, om en ersättningsgill skada är för handen och hur skadeståndsersättningen i sådana fall ska beräknas.

I Sverige fanns tidigare en lag som reglerade företagshemligheter, Lag (1990:409) om skydd för företagshemligheter (FHL). Mot bakgrund av EU:s företagshemlighetsdirektiv som antogs 2016 stiftades 2018 en ny lag i Sverige om företagshemligheter, Lag (2018:558) om företagshemligheter (LFH) som reglerar ett skydd mot företagshemlig information. I början av året kom det första rättsfallet, AD 2021 nr 1, som prövar ett skadeståndsyrkande med stöd av LFH. Uppsatsen ämnar mot bakgrund av den nya lagen och den nya domen

från Arbetsdomstolen att utreda när skadeståndsskyldighet kan uppstå för en tidigare anställd till följd av ett angrepp av en företagshemlighet och hur skadeståndet ska beräknas enligt den nya lagen.

## 1.2 Syfte och frågeställningar

Uppsatsen syftar till att utreda de skadeståndsrättsliga konsekvenserna vid en arbetstagares obehöriga angrepp på företagshemligheter. Syftet nödvändiggör en utredning av dels av hur gällande rätt definierar begreppet företagshemlighet, dels när en företagshemlighet har angripits. För att uppnå uppsatsens syfte besvaras följande frågeställningar:

1. Vad är en företagshemlighet?
2. När har en företagshemlighet angripits enligt LFH?
3. När kan skadeståndsskyldighet uppstå för en arbetstagare vid ett angrepp på företagshemligheter enligt LFH och hur ska skadeståndsansättningen storlek beräknas?

En ambition i uppsatsen är att utröna hur eventuella skillnader i LFH, FHL och direktivet påverkar tolkningen och tillämpningen av LFH.

## 1.3 Avgränsningar

Skyddet för företagshemligheter angränsar till ett flertal rättsområden: konkurrensrätt, arbetsrätt, straffrätt, immaterialrätt, marknadsföringsrätt, avtalsrätt och yttrandefrihet för att nämna några. Lagen om företagshemligheter har såväl civilrättsliga som straffrättsliga inslag. Mot bakgrund av uppsatsens begränsade omfattning är uppsatsen avgränsad till det civilrättsliga skyddet för företagshemligheter och behandlar de arbetsrättsliga och skadeståndsrättsliga aspekterna. Yttrandefriheten samt immaterialrättsliga, konkurrensrättsliga, avtalsrättsliga och marknadsföringsrättsliga aspekter i samband med angrepp mot företagshemlighetslagen behandlas därför inte heller.

Den som påstår att någon gjort sig skyldig till ett angrepp på en företagshemlighet har bevisbördan för att så skett. Likaså har den som yrkar skadestånd med anledning av ett angrepp på en företagshemlighet bevisbördan för att en skada uppstått och för skadans storlek. Uppsatsens frågeställningar kan således aktualisera vissa bevisfrågor. Med anledning av uppsatsens begränsade omfång och bevisfrågans komplexitet görs emellertid ingen djupdykning i frågor rörande bevisbörda och beviskrav. Emellanåt finns det dock anledning att kort diskutera bevisning generellt, särskilt i samband med resonemang kring svårigheterna för domstolen att avgöra om skada uppstått och skadeståndets storlek.

I målet AD 2021 nr 1, som var det rättsfall som väckte mitt intresse för ämnet, var det främst fråga om en arbetstagares skadeståndsskyldighet vid angrepp mot företagshemligheter. Jag har således i uppsatsen valt att behandla arbetstagares och tidigare arbetstagares skadeståndsskyldighet, och därmed avgränsa mig mot andra tänkbara skadeståndsskyldiga subjekt enligt LFH.

## 1.4 Metod

För att besvara uppsatsens frågeställningar och uppfylla dess syfte förutsätts vetskap om innehållet i gällande rätt avseende vad som utgör en företagshemlighet, när en sådan har angripits och vilka de skadeståndsrättsliga konsekvenserna av ett angrepp är. Uppsatsen utreder därför i huvudsak rättsläget och beskriver det som det är, *de lege lata*.<sup>1</sup> Beskrivningen av rättsläget är försedd med fotnotshänvisningar i syfte att öka uppsatsens transparens och förse läsaren med vidareläsningshänvisningar.

I uppsatsen används rättsdogmatisk metod för att beskriva gällande rätt. Rättsdogmatisk metod beskriver den hierarki av rättskällor som råder i Sverige. Vid rättsdogmatisk metod studeras därmed de allmänt accepterade rättskällorna lag, förarbeten, praxis och doktrin för att utreda gällande rätt och besvara uppsatsens syfte och frågeställningar. Den rättsdogmatiska metoden

---

<sup>1</sup> Kleineman (2018) s 36.

syftar till, i dess mest basala form, att utifrån en konkret problemformulering försöka finna en lösning genom applikation av olika rättsregler.<sup>2</sup>

LFH är en svensk implementering av ett EU-direktiv. Den rättsdogmatiska metoden kompletteras därför med en EU-rättslig metod för att beakta EU-rättens företräde och överordning samt den EU-rättsliga normhierarkin.<sup>3</sup> EU-rätten består av två nivåer, den överstatliga nivån och den nationella nivån med medlemsstaterna. Traditionellt har man på nationell nivå implementerat regler och direktiv som kommer från den överstatliga nivån. Implementeringen sker individuellt inom de olika nationella rättsordningarna.<sup>4</sup>

Ett direktiv antas i två steg: först ska den lagstiftande församlingen anta direktivet på EU-nivå och därefter ska det implementeras enskilt i varje medlemsstat.<sup>5</sup> Vid implementeringen av EU-direktiv på nationell nivå måste hela den nationella rättsordningen analyseras i ljuset av direktivet och inte enbart de regler som direktiv påverkas av direktivet. Den nationella lagstiftningsförsamlingen måste även ta hänsyn till internationella traktat och från vilka källor dessa traktat härrör, eftersom tolkningen av en viss text kan vara olika beroende av källan.<sup>6</sup>

När EU-rätten ska tolkas är avgöranden från EU-domstolen av betydelse. En grundläggande frågeställning är hur EU:s rättsakter ska tolkas av de nationella domstolarna. EU-domstolen har fastslagit att dess domslut kan ha direkt effekt på nationell nivå och praxis är därför att dessa ska ges tolkningsföreträde vid en eventuell konflikt med nationell rättsordning.<sup>7</sup>

---

<sup>2</sup> Kleineman (2018) s 21 ff.

<sup>3</sup> Reichel (2018) s 109 ff.

<sup>4</sup> Eriksson (2011) s 26.

<sup>5</sup> Nääv & Zamboni (2018) s 124.

<sup>6</sup> Nääv & Zamboni (2018) s 134 ff.

<sup>7</sup> Nääv & Zamboni (2018) s 110.

## 1.5 Material

Inom juridiken är det centralt att veta från vilken källa en regel härstrammar. Somliga källor betraktas som rättskällor och andra uppnår inte samma status. Som nämnts ovan angående den rättsdogmatiska metoden är de huvudsakliga rättskällorna lag, förarbeten, praxis och doktrin. En regel har bara rättslig auktoritet om den härstammar från en rättskälla. Kommer regeln från en källa som inte är en rättskälla har den inte auktoritet inom juridiken. Ett exempel på en källa med regler som inte är en rättskälla är en självhjälpbok som uppställer regler för hur man ska leva ett bättre liv. Alla jurister är ense om att lagar och författningar är rättskällor. Andra källor, till exempel rättsvetenskaplig doktrin, råder det större tveksamhet kring.<sup>8</sup> Vid skrivandet av uppsatsen är det därför av vikt att fundera över vilken rättslig auktoritet som en källa har.

I uppsatsen granskas i huvudsak LFH. Det görs även vissa jämförelser med FHL för att bedöma vilka regler som är oförändrade jämfört med LFH. Bestämmelserna i LFH ger en begränsad vägledning varför i huvudsak övriga rättskällor har varit av stor betydelse vid besvarande av uppsatsens frågeställningar. För att undersöka bakomliggande motiv till LFH samt regleringens uppbyggnad och innehåll är förarbeten och rättspraxis av framstående betydelse. Beträffande lagförarbeten är utredningen<sup>9</sup>, som ligger till grund för propositionen, och propositionen<sup>10</sup> som i sin tur leder fram till lagstiftningen, de huvudsakliga källorna.

Den nu gällande lagen tillkom med anledning av ett EU-direktiv, Europaparlamentets och rådets direktiv 2016/943/EU. Med utgångspunkt i den EU-rättsliga metoden granskas därför direktivet för att utröna de grunder och överväganden som lagen baseras på för att tolka den svenska lagen i ljuset av EU-rätten. Eftersom EU-domstolen ännu inte haft några mål gällande

---

<sup>8</sup> Dahlman & Wahlberg (2019) s 57 ff.

<sup>9</sup> Ny lag om företagshemligheter (SOU 2017:45).

<sup>10</sup> Prop. 2017/18:200 En ny lag om företagshemligheter.

företagshemligheter kommer uppsatsen lämna vissa frågor obesvarade och istället problematisera dessa.

I vissa delar används även propositionen<sup>11</sup> till FHL; förarbetena till den tidigare gällande lagen är relevanta i de delar som lagstiftaren uttryckligen har medgett att LFH *i alla avseenden* ska vara oförändrad i jämförelse med FHL. Slutsatsen dras således att eftersom LFH är oförändrad är även motiven bakom oförändrade, om inget annat framgår. Tolkningen av rekvisiten är således en något osäker bedömningsfråga som görs från regel till regel och inte avseende propositionen i dess helhet.

Det finns en gedigen samling rättsfall från Arbetsdomstolen som behandlar diverse frågor anknutna företagshemligheter: vad en företagshemlighet är, när en företagshemlighet har blivit angripen och skadeståndsskyldighet i samband med ett angrepp av en företagshemlighet. Majoriteten av den praxis som behandlas i uppsatsen är emellertid rättsfall i vilka domstolen tillämpar FHL; mål som behandlar de frågor som är relevanta för uppsatsens frågeställningar i vilka domstolen tillämpar LFH är mycket få. Rättsfallen som härrör till FHL är dock relevanta i de delar och för de rekvisit där den nya och den tidigare lagen överensstämmer. De valda rättsfallen förtydligar och exemplifierar de rekvisit som presenteras.

Arbetsdomstolens dom AD 2021 nr 1 är det mest centrala rättsfallet av den praxis som behandlas i uppsatsen. Målet är det första att behandla ett skadeståndsyrkande med stöd av LFH och är i huvudsak intressant för bedömningen vid bestämmande av skadeståndets storlek. Rättsfallet är dock intressant även gällande bedömningen av när ett angrepp är för handen, mer specifikt för tolkning av rekvisitet *tillägnande*. Arbetsdomstolen behandlar även det något oklara rekvisitet *synnerliga skäl*, som måste föreligga för att en tidigare anställd ska bli skadeståndsskyldig.

---

<sup>11</sup> Prop. 1987/88:155 om skydd för företagshemligheter.

Vid granskandet av rättsfallen är det centralt att skilja på rättsfall från underrätterna och rättsfall från de högsta dömande instanserna. I Sverige får domstolarna frånga prejudicerande rättsfall från högsta instans men huvudregeln är emellertid att prejudikaten utgör en rättskälla och ska följas. När det gäller praxis från underrätterna blir frågan mer komplicerad. Somliga jurister hävdar att även dessa avgöranden utgör en rättskälla medan andra inte håller med. Om man granskar hur domstolarna förhåller sig till praxis från underrätterna verkar det dock som att även dessa avgöranden utgör en rättskälla, om än något svagare.<sup>12</sup>

Doktrin på området är något begränsad och så särskilt beträffande den nya lagen, LFH. Vägledning har ändock till viss del kunnat hämtas från doktrin som förhåller sig till den tidigare lagen, FHL, i de delar som lagen är oförändrad. För att bringa klarhet i vilka rekvisit i den nya lagen som ska tolkas på samma vis som i den tidigare lagen, har propositionen till LFH varit till hjälp.

Det ska, som ovan nämnts, framhållas att doktrin traditionellt inte anses ha formell tyngd som rättskälla.<sup>13</sup> Vissa jurister menar att det utgör en rättskälla enbart för att domstolarna hänvisar till doktrin i sina domskäl. En hänvisning i domskälen räcker emellertid inte för att en källa ska få status som rättskälla. För att ett rättsvetenskapligt verk ska få status som rättskälla krävs att det behandlas som en rättslig auktoritet. Så är sällan fallet med doktrin. Om en domare blir övertygad om en lösning på ett problem som anges i doktrin utgör detta sakskaäl och inte auktoritetsskaäl. Med andra ord väljer domaren inte lösningen för att den är överordnad hierarkiskt, utan snarare för att domaren anser att den är rimlig. Med detta sagt finns det emellertid rättsvetenskapliga verk som utgör rättskällor, ett exempel på sådana verk är *Per Olof Ekelöfs serie Rättegång I-V*.<sup>14</sup> Förhållningssättet vid studerandet av doktrin har således varit kritiskt och urvalet av doktrin har gjorts mot bakgrund av respektive författares dignitet på området. Det bör vidare framhållas att de

---

<sup>12</sup> Dahlman & Wahlberg (2019) s 68 ff.

<sup>13</sup> Kleineman (2018) s 28.

<sup>14</sup> Kleineman (2018) s 28; Dahlman & Wahlberg (2019) s 68 ff.



uppfattningar av rättsläget som frambringas i doktrin inte nödvändigtvis motsvarar gällande rätt.

Professor Reinhold Fahlbecks verk ”Lagen om företagshemligheter – En kommentar och rättsöversikt” har varit av betydelse vid tolkning av diverse rekvisit i LFH, i synnerhet för tolkning av de rekvisit som är nytillkomna i förhållande till FHL. Fahlbeck gör i boken en djupgående analys av LFH och jämför även lagen mot den tidigare gällande. Boken har varit av central betydelse då det är en av få juridiska verk som behandlar LFH, men har i huvudsak använts som underlag till inspiration och för hänvisning till andra rättskällor. Även den digitala versionen av Fahlbecks lagkommentar har använts i vilken nyheter inom rättsutvecklingen har inarbetats av Henrik Bengtsson, Niklas Selberg och Lennart Svensäter.

Vidare har vägledning kunnat hämtas från professor Bengt Domeijs verk ”Från anställd till konkurrent”. Domeijs bok har begagnats för att tolka de rekvisit som är oförändrade i LFH i jämförelse med FHL, eftersom boken utgavs innan den nya lagen tillkom. Domeijs verk behandlar situationen då en anställd blir konkurrent; verket är därför särskilt intressant eftersom uppsatsen behandlar skadeståndsrättsliga konsekvenser vid just en arbetstagares obehöriga angrepp på företagshemligheter.

## **1.6 Disposition**

Uppsatsen är indelad i en utredande del, kapitel 2 och kapitel 3, där gällande rätt framställs, och i en diskuterande del, kapitel 4, i vilket materialet som framställts i kapitel 2 och 3 analyseras och problematiseras för att slutligen besvara uppsatsens frågeställningar.

Kapitel 2 behandlar de två första frågeställningarna, vad en företagshemlighet är och när en företagshemlighet har angripits i företagshemlighetslagens mening. Kapitel 2 inleds, i avsnitt 2.1, med en rättslig bakgrund av företagshemlighetsregleringen för att bringa klarhet i kopplingen mellan FHL, direktivet och LFH samt att presentera lagstiftningens ändamål. För att

skadeståndsskyldighet ska uppstå är det nödvändigt att ett angrepp är för handen. För att avgöra när en företagshemlighet har angripits, är det nödvändigt att veta vad en företagshemlighet är; således behandlas företagshemlighetsbegreppet i kapitel 2.2 och angrepp i kapitel 2.3 för att ge läsaren en pedagogisk följd. Avsnitt 2.2 och 2.3 är i stort uppbyggda på samma vis. Rekvisit för rekvisit behandlas och gällande rätt presenteras i huvudsak i den hierarkiska ordning som följer av rättskälleläran. En kort jämförelse görs mellan vad som gäller enligt LFH och FHL samt direktivet.

Om en företagshemlighet har angripits enligt vad som framställts i kapitel 2, kan skadeståndsskyldighet uppstå. Kapitel 3 behandlar således uppsatsens tredje frågeställning om när skadeståndsskyldighet kan uppstå och hur skadeståndets storlek ska beräknas. Avsnitt 3.1 är en inledning till kapitlet i vilket den skadeståndsrättsliga regleringen i LFH presenteras i korthet i förhållande till annan skadeståndsrättslig reglering. I avsnitt 3.2 behandlas arbetstagares skadeståndsansvar och de olika rekvisit som måste vara uppfyllda för att skadeståndsskyldighet ska uppstå för en arbetstagare. I avsnitt 3.3 behandlas sedan skadeståndets storlek vid brott mot företagshemlighetslagen. Avsnittet inleds med en redogörelse för skadeståndets funktion i LFH och allmänt om skadebegreppet. Därefter redogörs för de olika principer och överväganden som ligger till grund för bedömningen av skadeståndets storlek.

Uppsatsens sista kapitel, kapitel 4, innehåller en analys som tar avstamp i uppsatsens föregående, deskriptiva delar och avser att diskutera vad som framgår därigenom. Frågeställningarna behandlas i tur och ordning med ambitionen att besvara uppsatsens syfte och resultera i en slutsats.

# 2 Företagshemligheter

## 2.1 Rättslig bakgrund

Skydd för företagshemlig information har en lång tradition inom den svenska rättsordningen. Sveriges första lag till skydd för företagshemligheter, FHL, stiftades 1990. Innan dess fanns dock lagen (1931:152) med vissa bestämmelser mot illojal konkurrens, som innebar ett skydd på konkurrensrättsliga grunder för företagsspecifikt kunnande.<sup>15</sup>

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, även kallat Företagshemlighetsdirektivet. Mot bakgrund av de angelägna skillnader som rådde mellan medlemsstaternas lagstiftning beträffande skydd mot företagshemligheter tillkom direktivet för att stärka och förbättra villkoren för innovativ affärsverksamhet inom EU. I direktivet betonas att företagshemligheter är av stor och allt ökande betydelse för företags möjlighet att konkurrera på den internationella marknaden. Genom ett effektivt skydd för företagshemlig information främjas investeringar i innovation och know-how.<sup>16</sup> Direktivet ämnar vidare bidra till en ökad sysselsättning liksom förbättra unionens konkurrenskraft och skapa en smidigt fungerande inre marknad.<sup>17</sup>

Direktivet har sin grund i TRIPS-avtalet, som är Världshandelsorganisationens avtal om handelsrelaterade aspekter av immaterialrätter, vilket samtliga av unionens medlemsstater är bundna av. TRIPS-avtalet följer i sin tur den amerikanska lagstiftningen Uniform Trade

---

<sup>15</sup> Prop. 1987/88:155 s 9.

<sup>16</sup> Direktivets skäl 4.

<sup>17</sup> Direktivets skäl 6.

Secrets Act.<sup>18</sup> Direktivet ämnar därför även att omsätta avtalet i medlemsländernas inhemska rätt.<sup>19</sup> Direktivet är ett minimidirektiv, innebärande att det står medlemsstaterna till förfogande att föreskriva ett mer långtgående skydd mot angrepp på företagshemligheter. Direktivet är dock i vissa avseenden ett maximidirektiv; medlemsstaterna får exempelvis inte föreskriva att ett enligt direktivet lagligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av företagshemlighet ska vara otillåtet enligt nationell rätt.<sup>20</sup>

För genomförande av företagshemlighetsdirektivet i svensk rätt tillsattes 2016 en utredning för att överväga vilka ändringar av svensk rätt som var påkallade med anledning av anpassning till direktivet. Regeringen framlade förslag till en ny lag om företagshemligheter i proposition 2017/18:200 som antogs av Riksdagen den 23 maj 2018. Den nya lagen om företagshemligheter, LFH, ersatte således den tidigare gällande lagen om skydd för företagshemligheter, FHL.<sup>21</sup> Vid genomförandet av direktivet önskades att den nya lagen i hög utsträckning skulle bygga på den äldre lagens systematik och terminologi.<sup>22</sup> Metoden vid utformandet av den nya lagen har medfört att LFH:s struktur skiljer sig från direktivets struktur, vilket får betydelse för tillämpningen av LFH eftersom rättskällor hänförliga till den tidigare lagen fortfarande är av relevans.

Endast fem respektive tre år har passerat sedan direktivet och LFH instiftades. Den nya lagen behåller flera av den tidigare lagens centrala regleringar, men har även medfört betydande förändringar.

---

<sup>18</sup> Prop. 2017/18:200 s 26.

<sup>19</sup> MARKT/2011/128/D s 3 f.

<sup>20</sup> Direktivets Artikel 1.1; direktivets skäl 10.

<sup>21</sup> Lagrådsremiss ”En ny lag om företagshemligheter” s 16 f.

<sup>22</sup> Prop. 2017/18:200 s 23; SOU 2017:5 s 57.

## 2.2 Begreppet företagshemlighet

### 2.2.1 Inledning

Enligt artikel 2.1 i direktivet avses med företagshemlighet sådan information vilken 1) är hemlig i den mening att den inte, sin helhet eller dess beståndsdelar ordnats och satts samman, är allmänt känd eller lättillgänglig som inte är allmänt känd eller lättillgänglig för de personer i de kretsar som normalt sett handskas med typen av information i fråga, 2) har ett kommersiellt värde på grund av att den är hemlig och 3) innehavaren av informationen, med hänsyn till omständigheterna, har vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla den.

Trots att LFH är en implementering av direktivet är definitionerna av företagshemligheter inte identiska. Definitionen av företagshemligheter i svensk rätt återfinns i 2 § LFH som information 1) om affärs- eller driftsförhållanden 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. Av bestämmelsens andra stycke framgår en avgränsning; erfarenheter och färdigheter som en arbetstagare har fått vid normal yrkesutövning, eller information om något som utgör ett brott eller annat allvarligt missförhållande utgör inte företagshemligheter.

Begreppet *information* betecknar det skyddsvärda objektet enligt LFH, alltså det objekt som till sin art omfattas av lagen. En central fråga för lagens tillämpningsområde är *vilken information* som ska anses utgöra just en företagshemlighet.<sup>23</sup> Bestämmelsens lydelse ger en begränsad vägledning för tolkning av de kumulativa rekvisit som uppställs och vägledning kan därför

---

<sup>23</sup> Prop. 2017/18:200 s 24.

hämtas i direktivet, dess förarbeten och ingress, men även i den svenska lagens förarbeten, svensk rättspraxis och doktrin.

### 2.2.2 Affärs- eller driftsförhållanden

Att informationen innefattar *affärs- eller driftsförhållanden i en näringsidkares rörelse eller i en forskningsinstitutions verksamhet* är en förutsättning för att den ska anses vara en företagshemlighet enligt LFH, precis som enligt den tidigare regleringen i FHL.<sup>24</sup>

I propositionen till FHL konstateras att begreppet *affärs- eller driftsförhållanden* inkluderar information som kan hänföras till den pågående driften eller direkta produktionen, som rör konstruktions- och utvecklingsarbete, forskning, prov och liknande. Vidare tar begreppet inte bara sikte på kommersiella uppgifter om enskilda affärshändelser, utan också på information om affärshändelser av mer allmänt slag, så som till exempel marknadsundersökningar och prissättningskalkyler.<sup>25</sup> I svensk rättspraxis har ett brett fält av *information* behandlats. Rörande vilken information som till sin art kan utgöra företagshemligheter har praxis låtit företagshemlighetslagen få det tillämpningsområde som förarbetena anger; professor Fahlbeck menar att inget avgörande har utvidgat, begränsat eller preciserat det informationsområde som följer av lagförarbetena.<sup>26</sup>

Majoriteten av de tvister som uppstår kring företagshemligheter, åtminstone för sådana fall då en tidigare arbetstagare blir en konkurrent, avser information om kundregister, kontaktpersoner, inköp eller annan kundinformation. Information om kunder hos ett väletablerat företag är värdefull information för ett nystartat bolag för att enklare kunna etablera sig på marknaden. Avgöranden från svensk rättspraxis kan sammanfattas att ”Ett företags kundregister innehåller typiskt sätt information som har karaktären

---

<sup>24</sup> Se 1 § FHL.

<sup>25</sup> Prop. 1987:88:155 s 35; prop. 2017/18:200 s 27 f.

<sup>26</sup> Fahlbeck, Företagshemlighetslagen, 4A (JUNO 2021-07-09), kommentaren till 2 §.

av företagshemligheter”. All sådan information är information som omfattas av begreppet affärs- eller driftsförhållanden i 2 § LFH.<sup>27</sup>

Vidare uppställer 2 § 1 st. 1 p att det ska vara fråga om information om affärs- eller driftsförhållanden i en *näringsidkares rörelse eller i en forskningsinstitutions verksamhet*. Näringsidkar-begreppet fanns även i FHL och har i förarbetena givits en vid betydelse även i LFH; som näringsidkare omfattas varje fysisk eller juridisk person som bedriver ekonomisk verksamhet, oavsett vinstsyfte.<sup>28</sup>

I direktivet finns inte något uttryckligt krav på att informationen ska röra affärs- eller driftsförhållanden i en näringsidkares rörelse eller forskningsinstitutions verksamhet. direktivet förutsätter emellertid att informationen har ett faktiskt eller potentiellt kommersiellt värde. Vidare lyfter skälen till direktivet betydelsen av hemlighållande av information som skapar konkurrensfördelar och bidrar till utvecklingsmöjligheter. I propositionen till LFH uttalar regeringen att direktivet inte heller utgör något hinder för ett preciserande av vad det är för information som omfattas. Mot bakgrund av detta samt den vida definitionen av vad som avses med *näringsidkare* ansåg lagstiftaren att kravet i FHL är i enlighet med direktivets syfte och valde därför att behålla det i den nya lagen.<sup>29</sup>

Det kan diskuteras huruvida det tillagda rekvisitet om *affärs- eller driftsförhållanden* har en begränsande effekt av räckvidden för LFH i förhållande till direktivet. Flera remissinstanser ställde sig kritiska till regeringens förslag i propositionen till LFH och i doktrin har även uttalats att den begränsande effekten av rekvisitet kan skapa problem då EU-direktiv ska implementera en minimi-nivå inom unionen.<sup>30</sup>

---

<sup>27</sup> AD 2003 nr 61; AD 2009 nr 63; AD 2017 nr 12; Domeij (2016) s 92.

<sup>28</sup> Prop. 1987/88:155 s 34 f.; prop. 2017/18:200 s 28.

<sup>29</sup> Prop. 2017/18:200 s 27 f.

<sup>30</sup> Domeij (2013) s 539.

### 2.2.3 Inte allmänt känd eller lättillgänglig

För att information ska utgöra en företagshemlighet enligt 2 § 1 st. 2p LFH får den inte vara *allmänt känd eller lättillgänglig*. Att informationen inte är allmänt känd utgör själva kärnpunkten för begreppet företagshemlighet. I LFH har det krav på informationen som anges i direktivets artikel 2.1 a i princip ordagrant implementerats: den ska vara hemlig, innebärande 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.

Rekvisitet i 2 § 1 st. 2p LFH är nästan identiskt med vad som stadgades i FHL, med skillnaden att den nya lagen klargör att även *sammanställningar* av uppgifter som kan vara allmänt kända eller lättillgängliga var för sig kan utgöra företagshemligheter; sammanställningar som sådana kan vara skyddsvärd, även om beståndsdelarna är enkla, okomplicerade, allmänt kända eller lättillgängliga.<sup>31</sup> Rekvisitet avseende sammanställningar av information innebär i princip endast en kodifiering av vad som redan ansågs gälla enligt praxis till FHL.<sup>32</sup>

Förarbetena till LFH nämner materialblandningar och recept på livsmedel som exempel på sådana sammanställningar av information som omfattas.<sup>33</sup> I praxis har främst sammanställningar av kundinformation varit vanligt förekommande, men även affärsmässig eller teknisk information så som bolags årsredovisningar och uppgifter i offentliga patentansökningar kan tänkas utgöra sådana sammanställningar som omfattas.<sup>34</sup> I den utsträckning en sammanställning av information uppfyller de krav som ställs på information i allmänhet för att utgöra en företagshemlighet är den att anse som skyddsvärd i lagens mening. I konkurrensmässigt hänseende kan sammanställningar ha samma värde och funktion som annan hemlig

---

<sup>31</sup> Prop. 2017/18:200 s 30; SOU 2017:45 s 19.

<sup>32</sup> Fahlbeck (2019) s 297; prop. 2017/18:200 s 31; Svea Hovrätts beslut den 29 december 2010 mål nr Ö 7342-10.

<sup>33</sup> Prop. 2017/18:200 s 30.

<sup>34</sup> Fahlbeck (2019) s 418; Domeij (2016) avsnitt 3.2.5.9.



information; det som skyddas är det konkurrensförsteg som sammanställningen ger upphov till för innehavaren.<sup>35</sup>

Informationen får vidare inte vara *allmänt känd eller lättillgänglig* för den som har *normal tillgång* till information av det aktuella slaget för att utgöra en företagshemlighet enligt 2 § 1 st. 2p LFH. Någon vägledning för vad rekvisitet närmare innebär framgår inte av lagtexten eller direktivet, inte heller lagens förarbeten. Ledning får istället sökas i Uniform Trade Secrets Act, den bakomliggande regleringen till TRIPS-avtalet som i sin tur ligger bakom direktivet. I Uniform Trade Secrets Act uttrycks rekvisitet som ”not being generally known to, and not being readily ascertainable by proper means, by other persons”. Begreppet lättillgänglig kan genom diverse språkversioner och översättningar av regleringen främst förstås som *lätt att åtkomma*. Det kan därför menas att det avgörande för det rättsliga skyddet är informationens *svåråtkomlighet*, snarare än dess *svårförståelighet*.<sup>36</sup>

#### **2.2.4 Vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla**

Det är endast sådan information som informationsinnehavaren har *vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla* som kan utgöra företagshemligheter enligt 2 § 1 st. 3 p LFH. Rekvisitet fanns inte i den tidigare lagen, utan är nytillkommet och hämtat från direktivets artikel 2.1.c som anger att den person som lagligen kontrollerar informationen ska ha vidtagit rimliga åtgärder för att hålla den hemlig.<sup>37</sup> Rekvisitet är emellertid delvis en implementering av den praxis som utvecklats till FHL, då det även tidigare fanns ett krav på att en företagshemlighet skulle vara hemlig och inte allmänt känd eller lättillgänglig. Tillfört i den nya lagen är en skyldighet på aktivt handlande för innehavaren av företagshemligheten för att skydda hemligheten med ordet ”*vidtagit*” för att genomföra direktivet.<sup>38</sup>

---

<sup>35</sup> Fahlbeck (2019) s 418.

<sup>36</sup> Fahlbeck (2019) s 419; Uniform Trade Secrets Act section 1 (4) (i).

<sup>37</sup> SOU 2017:45 avsnitt 5.4.4.

<sup>38</sup> SOU 2017:45 s 256.

Av förarbetena till FHL framgår att kretsen av personer som känner till informationen ska vara begränsad, definierbar och sluten; de som har del av informationen ska inte reservationslöst vara behöriga att utnyttja hemligheten eller föra den vidare.<sup>39</sup>

För att kravet på rimliga åtgärder ska vara uppfyllt och för att hemligheterna ska omfattas av LFH krävs att de skyddas med ekonomisk försvarbara åtgärder. I förarbetena till LFH anges att företag och forskningsinstitutioner så tydligt som möjligt ska klargöra vilken information som är hemlig och införa rutiner för att skydda känslig information.<sup>40</sup>

### **2.2.5 Ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende**

Det fjärde och sista rekvisitet som måste vara uppfyllt för att informationen ska utgöra en företagshemlighet enligt 2 § 1 st. 4 p är att det ska röra sig om information *vars röjande är ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende*. Rekvisitetet är identiskt med vad som tidigare stadgades i FHL.<sup>41</sup> Rekvisitets lydelse i lagen skiljer sig däremot något åt från definitionen i direktivet.

Rekvisitets motsvarighet i direktivet återfinns i artikel 2.1 b, vari stadgas ett krav på att informationen ska ha ett kommersiellt värde på grund av att den är hemlig. Vid stiftandet av den nya företagshemlighetslagen valde lagstiftaren att behålla lydelsen i FHL av två huvudsakliga skäl - dels att det ansågs att lydelsen hade samma innebörd som i direktivet, dels att definitionen i FHL redan var förankrad genom praxis, förarbeten och doktrin i svensk rätt.<sup>42</sup> Flera remissinstanser ställde sig emellertid kritiska till regeringens förslag att behålla lydelsen i FHL och anförde att den bredare definitionen i direktivet skulle införlivas.<sup>43</sup> I doktrin har också anförts att det finns en väsentlig skillnad mellan de två definitionerna som kan orsaka

---

<sup>39</sup> Prop. 1987/88:155 s 35 f.

<sup>40</sup> Prop. 2017/18:200 s 30 f.

<sup>41</sup> Se 1 § FHL.

<sup>42</sup> Prop. 2017/18:200 s 29 f.

<sup>43</sup> Se bl.a. Sveriges Advokatsamfund, Remissvar till förslag om ny lag (2018:0000) om företagshemligheter, R2017/1024, Stockholm, 2017-09-15 och Arbetsdomstolen, Remissyttrande, Betänkandet Ny lag om företagshemligheter (SOU 2017:45), Dnr 31/2017, Stockholm, 2017-09-22.

juridiska svårigheter i en framtida prövning i EU-domstolen<sup>44</sup>; Direktivets lydelse syftar huvudsakligen till att utesluta trivial information av obetydligt ekonomiskt värde<sup>45</sup>, medan den svenska lydelsen med begreppet konkurrensskada innefattar en värdering huruvida ett hemlighållande är lämpligt.<sup>46</sup>

En stor mängd information om affärs- eller driftsförhållanden faller utanför lagens tillämpningsområde till följd av kravet att röjandet av informationen ska vara ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende för innehavaren.<sup>47</sup> Gällande den första delen av rekvisitet, att röjandet ska vara *ägnat* att medföra skada i konkurrenshänseende ska inte en uppsåtsbedömning göras, utan en abstrakt skadebedömning. Det krävs inte att faktisk skada uppkommer i det enskilda fallet – det räcker att röjandet typiskt är av en sådan beskaffenhet att det medför skada.<sup>48</sup> Den andra aspekten av rekvisitet, *skada i konkurrenshänseende*, innebär att informationen ska vara av betydelse för ett företags konkurrensförmåga för att anses utgöra en företagshemlighet.<sup>49</sup> Enligt förarbetena ska det vara fråga om sådan information som har ett kommersiellt värde och därmed har betydelse för företagets förmåga att konkurrera på marknaden.<sup>50</sup>

## 2.2.6 Yrkeseferenheter

I 2 § 2 st. LFH stadgas två undantag från definitionen av företagshemligheter. Företagshemligheter kan inte vara erfarenheter och färdigheter som en arbetstagare har fått vid normal yrkesutövning. Information om brott eller annat allvarligt missförhållande företagshemligheter utgör inte heller företagshemligheter.

---

<sup>44</sup> Domeij (2016) s 539.

<sup>45</sup> Direktivets skäl 14.

<sup>46</sup> Domeij (2016) s 539.

<sup>47</sup> Prop. 2017/18:200 s 139.

<sup>48</sup> Prop. 2017/18:200 s 139 och prop. 1987:88:155 s 36.

<sup>49</sup> Prop. 2017/18:200 s 139.

<sup>50</sup> Prop. 2017/18:200 s 29.

Stadgandet om att erfarenheter och färdigheter som en arbetstagare tillägnat sig vid normal yrkesutövning är nytillkommet och reglerades inte i den tidigare gällande lagen. Undantaget var dock redan innan direktivets implementering gällande rätt i Sverige; åtskillnad gjordes mellan företagshemligheter och erfarenheter och färdigheter som en arbetstagare tillägnat sig vid normal yrkesutövning i förarbeten och praxis tillhörande FHL.<sup>51</sup> Med anledning av att direktivet anger att inget som stadgas däri ska tas till grund för att begränsa arbetstagares rörlighet, särskilt inte genom att begränsa arbetstagares användning av sådana erfarenheter och färdigheter som förvärvats hederligt under deras normala yrkesutövning<sup>52</sup>, valde lagstiftaren att tydliggöra avgränsningen i lagtexten. I propositionen till LFH anges att yrkesskickligheter ska undantas från LFH på samma sätt som det gjordes i FHL.<sup>53</sup>

Det är alltså nödvändigt att dra en gräns mellan sådan information om affärs- eller driftförhållanden som finns i en näringsidkares rörelse och sådant som klassas som personlig skicklighet, erfarenhet och kunskap hos en anställd i näringsverksamheten. Sådant som hänför sig till den enskilda arbetstagarens yrkesskicklighet faller utanför näringsidkarens exklusiva sfär och därmed begreppet företagshemlighet i lagens mening.<sup>54</sup> Det finns inte någon klar och allmängiltig gräns mellan vad som utgör företagshemligheter i rörelsen och vad som utgör arbetstagarens yrkesskicklighet. Av förarbeten, praxis och doktrin går det emellertid att utvärdera vissa omständigheter som är av betydelse i en sådan bedömning.<sup>55</sup>

I förarbetena till FHL anges att principen är att information som vem som helst med adekvat utbildning kan omsätta till praktiska resultat ska anses som information som tillhör näringsidkaren – till exempel, om ett visst tekniskt resultat främst är beroende av utfärdade instruktioner, bör instruktionerna

---

<sup>51</sup> Prop. 2017/18:200 s.34; prop. 1987/88:155 s 35.

<sup>52</sup> Direktivet artikel 1.3 b.

<sup>53</sup> Prop. 2017/18:200 s 35.

<sup>54</sup> Prop. 2017/18:200 s 34.

<sup>55</sup> Domeij (2016) s 104 ff.

betraktas som företagshemligheter. Om informationen däremot är knuten till individen, så att den inte heller genom instruktion eller anvisning kan överflyttas till någon annan, bör den anses utgöra yrkesskicklighet och därmed inte ingå i näringsidkarens rörelse.<sup>56</sup> Ett exempel på en pedagogisk distinktion är mellan principer för problemlösning, som i regel är att anse som yrkesskicklighet, och en konkret lösning på ett problem som exempelvis en tillverkningsmetod, som är att anse som företagshemlighet.<sup>57</sup>

En fråga som regelbundet aktualiseras i samband med en anställnings upphörande är om arbetstagaren kan utnyttja de personliga relationer denne har utvecklat med diverse kunder och klienter. Samma princip som förarbetena ger uttryck för torde appliceras här; en personlig relation mellan säljare och kund kan inte jämföras med företagshemlig information. Utnyttjandet av en sådan relation kan däremot begränsas av arbetsgivaren genom en konkurrensklausul i anställningsavtalet.<sup>58</sup>

Vägledande rättsfall som rör gränsdragningen mellan vad som utgör en företagshemlighet och vad som är yrkesskicklighet är mycket få.<sup>59</sup> I AD 2013 nr 24 fastställde arbetsdomstolen att ett kundregister inte kunde anses vara yrkesskicklighet, utan utgör en företagshemlighet. Domstolen menade att den typ av kundregister som svaranden befattat sig med var så företagsspecifik att den inte kan anses vara en del av svarandens personliga skicklighet, kunskaper och erfarenhet. Även AD 2018 nr 61 har viss relevans. I målet var arbetstagaren bunden av en klausul med förbud för denne att under två år efter anställningens upphörande värva arbetskamrater. Domstolen fann att arbetstagarens kännedom om anställda hos arbetsgivaren och hans relationer med dessa inte kan jämföras med företagshemligheter.

---

<sup>56</sup> Prop. 1987/88:155 s 35; prop. 2017/18:200 s 35; SOU 1983:52 s 373.

<sup>57</sup> Domeij (2016) s 105.

<sup>58</sup> Fahlbeck (2019) s 119 ff.

<sup>59</sup> Fahlbeck, Lagen om företagshemligheter, 4A (JUNO 2021-07-09), kommentar till 2 § 2 st.

Att gränsdragningsfrågan mellan yrkesskicklighet och företagshemligheter mycket sällan aktualiseras i praktiken kan bero på att det krävs synnerliga skäl för att den anställde ska bli skadeståndsskyldig efter det att anställningen har upphört (se mer om detta i avsnitt 3.2). I doktrin har det framförts att en annan orsak kan vara att undantaget inte uttryckligen stadgades i FHL, alternativt att domstolen anser att information som är yrkesskicklighet inte uppfyller kravet på hemlighållande och av det skälet inte utgör en företagshemlighet.<sup>60</sup>

## 2.4 Angrepp på företagshemlighet

### 2.4.1 Inledning

I ingressen till Företagshemlighetsdirektivet anges att det är av relevans att urskilja vilka omständigheter som motiverar ett rättsligt skydd av företagshemligheter.<sup>61</sup> Definitionen av vad som utgör ett *angrepp* av en företagshemlighet är därför central. Angrepp är en samlingsterm som infattar en rad handlingar som företas av någon med annans företagshemlighet utan dennes samtycke; begreppet betecknar varje sådant handlande, oavsett om det är lovligt, skadeståndsgrundande eller straffbart.<sup>62</sup> Så väl direktivets artikel 4 som 3 § LFH skiljer på tre olika typer av angrepp: *anskaffande*, *utnyttjande* och *röjande* av företagshemligheter.

Huruvida ett angrepp är för handen avgörs som huvudregel objektivt då 3 § LFH är fri från subjektiva rekvisit. För angreppsformen tillägnande, en form av anskaffande, finns visserligen ett undantag; det krävs i subjektivt hänseende ett syfte eller en avsikt att tillägna sig företagshemligheten.<sup>63</sup> Även den som i god tro anskaffar en företagshemlighet utan innehavarens samtycke angriper alltså som huvudregel denna.<sup>64</sup> Angrepp i god tro kan däremot inte föranleda skadestånd, se mer om detta i kapitel 3.

---

<sup>60</sup> Domeij (2018) s 60 f.

<sup>61</sup> Regeringskansliet, Faktapromemoria 2013/14: FPM42 s 1.

<sup>62</sup> Prop. 2017/18:200 s 37.

<sup>63</sup> Fahlbeck, Företagshemlighetslagen, 4A (JUNO 2021-07-09), kommentar till 3 §; prop. 2017/18:200 avsnitt 7.2 och s 144.

<sup>64</sup> Fahlbeck, Företagshemlighetslagen, 4A (JUNO 2021-07-09), kommentar till 3 §;

En grundläggande förutsättning för att ett handlande ska utgöra ett angrepp på en företagshemlighet är att det ska ha skett *utan innehavarens samtycke*. Ett anskaffande, utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet som sker med innehavarens samtycke kan aldrig utgöra ett obehörigt angrepp. Skälen bakom direktivet återspeglar denna princip tydligt; i direktivets skäl 3 betonas vikten av öppen innovation, samarbete och utbyte av företagshemligheter.

Av 4 § 1 st. LFH framgår vidare att det endast är obehöriga angrepp som omfattas av lagens tillämpningsområde. Ett angrepp kan enligt bestämmelsens andra stycke aldrig anses som obehörigt om det utförs i syfte att offentliggöra eller inför en myndighet eller annat behörigt organ avslöja något som 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. Bestämmelsen undantar alltså sådant anskaffande, utnyttjande eller röjande som av olika skäl kan anses godtagbara. Paragrafen är en implementering av direktivets artikel 3 och 5, som gör en distinktion mellan lagliga respektive olagliga anskaffanden.

### **2.4.2 Anskaffa**

Att anskaffa en företagshemlighet kan enligt bestämmelsen i 3 § 1 p LFH innefatta att *bereda sig tillgång till, tillägna sig* eller på *annat sätt* anskaffa företagshemligheten. I direktivets motsvarande bestämmelse i artikel 4.2 stadgas att ett anskaffande av en företagshemlighet som sker utan innehavarens samtycke ska anses olagligt om detta sker genom att någon *bereder sig tillgång till, tillägnar sig* eller *kopierar* handlingar, föremål, ämnen eller elektroniska filer som kontrolleras av innehavaren av företagshemligheten och som innehåller hemligheten eller från vilka företagshemligheten kan härledas anskaffar den på något annat sätt som anses *strida mot god affärssed*.

---

Prop. 2017/18:200 s. 142; SOU 2017:45 s 396 och 399.

I förarbetena definieras anskaffa som 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.<sup>65</sup> Bestämmelsen ger vidare begreppet en omfattande innebörd och öppnar upp för en vidsträckt tolkning genom lydelsen ”*på något annat sätt anskaffar*”.

Gemensamt för de olika formerna av anskaffning i 3 § 1p är att de som huvudregel förutsätter någon form av aktivitet; den som får del av en företagshemlighet utan ett eget agerande kan inte ställas till svars för angrepp. Att av slump få reda på en företagshemlighet eller att av misstag erhålla något om en företagshemlighet omfattas således inte av 3 § 1p LFH.<sup>66</sup>

*Tillägnande* är ett begrepp som inte återfanns i den tidigare lagen och har tillförts LFH genom Företagshemlighetsdirektivet artikel 4.2.a.<sup>67</sup> Tillägnande är en självständig form för angrepp och i propositionen till LFH anförs att det medför en väsentlig förstärkning av företagshemlighetsskyddet. Tillägnelse som angreppsform är särskilt av betydelse för skadeståndsansvaret i 5–10 §§ LFH.<sup>68</sup>

Med tillägnande avses förenklat att någon gör någon annans egendom till sin egendom.<sup>69</sup> Karakteristiskt för sådana situationer som inbegrips i tillägnande är att angriparen vidtar någon form av åtgärd med ett dokument eller annan typ av handling eller föremål som innehåller företagshemligheter, som denne har lovlig tillgång till, och därigenom gör dokumentet till sitt. Ett exempel på tillägnande kan var arbetstagaren kopierar dokument som innehåller företagshemligheter och därigenom gör de till sina – arbetsgivaren behåller då tillgången till företagshemligheten, men förlorar kontrollen över den. Utgångspunkten är att det krävs en aktivitet för att göra sig skyldig till

---

<sup>65</sup> Prop 2017/18:200 s 40.

<sup>66</sup> Fahlbeck, Företagshemlighetslagen, 4A (JUNO 2021-07-09), kommentar till 3 § 1p.

<sup>67</sup> Prop. 2017/17:200 s 142.

<sup>68</sup> Fahlbeck, Företagshemlighetslagen, 4A (JUNO 2021-07-09), kommentar till 3 § 2p; Prop. 2017/18:200 s. 39, 68, 91, 143 och 164.

<sup>69</sup> Prop. 2017/18:200 s 38.



tillägnande. Ett tillägnande kan emellertid vara för handen även vid passivitet om en arbetstagare till exempel inte återlämnar material.<sup>70</sup>

För att ett tillägnande ska vara för handen fordras ett syfte eller en avsikt att den företagshemliga informationen ska tillfalla angriparen; det ska föreligga ett uppsåt att tills vidare behålla och förfoga över den som ägare.<sup>71</sup> Det är alltså inte fråga om ett obehörigt tillägnande om syftet med till exempel en kopiering är att underlätta utförandet av arbetsuppgifter; att en arbetstagare arbetar hemifrån och därmed har den företagshemliga informationen i sin bostad innebär inte i sig att denne har tillägnat sig företagshemligheten. Om arbetstagaren däremot kopierar dokumenten i syfte att göra den till sin är ett obehörigt tillägnande för handen.<sup>72</sup> Fallet är detsamma om arbetstagaren med avsikt att behålla dokumenten och trots arbetsgivarens uppmaning, underlåter att lämna tillbaka eller förstöra dem.<sup>73</sup>

I AD 2021 nr 1 hade en arbetstagare under sin anställning olovligen kopierat företagshemliga dokument hos sin arbetsgivare till ett externt minne. Arbetsdomstolen kom fram till att det inte förelåg ett tillägnande eftersom kopieringen skett en tid innan det var aktuellt att anställningen skulle avslutas och avsikten inte hade varit att göra kalkylprogrammet till sitt eget, utan snarare att använda filerna i sitt arbete. Arbetsdomstolen fann dock att arbetstagaren gjort sig skyldig till olovligt utnyttjande och röjande.

### **2.4.3 Utnyttja eller röja**

Angreppsformerna *utnyttja* och *röja* är oförändrade i LFH i jämförelse med FHL.<sup>74</sup> Angreppen regleras i direktivets artikel 4.3 vilken stadgar att ett utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet som sker utan innehavarens samtycke ska anses olagligt om detta görs av en person som har anskaffat företagshemligheten olagligen, bryter mot avtal om konfidentialitet eller

---

<sup>70</sup> Prop 2017/18:200 s 38 f. samt 67 och 154.

<sup>71</sup> Prop 2017/18:200 s 143, se även s 39, 43 och 154.

<sup>72</sup> Prop. 2017/18:200 s 39 f; AD 2021 nr 1.

<sup>73</sup> Prop. 2017/18:200 s 40 och 142 f.

<sup>74</sup> Prop 2017/18:200 s 144.

någon annan skyldighet att inte röja företagshemligheten, eller bryter mot en avtalsförpliktelse eller någon annan skyldighet att begränsa utnyttjandet av företagshemligheten.

Begreppet *utnyttja* återfinns i 3 § 2 p LFH och fanns även med i den tidigare gällande lagen. I förarbetena anges att det som avses med utnyttjande är att någon i egen verksamhet praktiskt använder den information som företagshemligheten innebär. Utnyttjandet ska vara av kommersiell art, men det krävs inte att verksamheten går med vinst. Det kan således konstateras att det inte föreligger ett utnyttjande om en arbetstagare använder hemligheten för privat bruk.<sup>75</sup>

Angreppsformen utnyttja har med anledning av tillkomsten av begreppet *tillägnande* i LFH förlorat mycket av den betydelse som det hade i FHL. Tillägnande är nu det i händelsekedjan tidigaste angreppet; oavsett om utnyttjande föreligger eller inte måste alltså ett tillägnande skett i första ledet. Frågan om utnyttjande och dess olika former och omfattning har främst betydelse för skadestandsfrågan där sådant som hur angrepp skett, hur omfattandet det är hur länge det pågått är av relevans vid beräkning av skadeståndet.<sup>76</sup>

Begreppet *röjande* återfinns i 3 § 3p LFH. Med röjande avses att angriparen avslöjar en företagshemlighet för någon annan; till vem som helst och på vilket sätt som helst. Av detta följer att en arbetstagare eller annan som har lovlig tillgång till informationen som utgångspunkt kan anses röja informationen i lagens mening. Det finns inget krav på att någon ersättning ska utgå till den som röjer för att rekvisitet ska vara uppfyllt. Hur röjandet sker, muntligen, skriftligen eller genom utlämnande av ett föremål ur vilket hemligheten kan utläsas, saknar även betydelse.<sup>77</sup> För att rekvisitet ska vara uppfyllt krävs inte heller att den till vilket röjandet sker faktiskt tar del av eller

---

<sup>75</sup> Prop. 2017/18:200 s 144 och AD 2015 nr 39.

<sup>76</sup> Fahlbeck, Företagshemlighetslagen, 4A (JUNO 2021-07-09), kommentar till 3 § 3p.

<sup>77</sup> SOU 2008:63 s 323.

förstår informationen; det räcker att den gjorts tillgänglig på ett sådant sätt att mottagaren hade möjlighet att ta del av den.<sup>78</sup>

---

<sup>78</sup> Se b.la. *Hovrätten över Skåne och Blekinge*, T 74–16, dom 2017-03-09.

# 3 Skadeståndsrättsliga konsekvenser vid angrepp mot företagshemligheter

## 3.1 Inledning

Angrepp på företagshemligheter kan ge upphov till skadestånd. Så väl LFH och UrL som MBL, SkL och allmänna regler för skadestånd i kontraktsförhållanden är regler som kan aktualiseras i samband med ett sådant angrepp.<sup>79</sup> Eftersom en grundläggande princip inom svensk skadeståndsrätt är att ersättningen inte får leda till överkompensation blir det nödvändigt att avgöra vilket regelverk som ska användas vid beräkningen av skadeståndet.<sup>80</sup>

Den skadeståndsrättsliga regleringen i LFH återfinns i 5–11 §§ som anger att den som orsakar skada genom överträdelser av LFH ska ersätta skadan. Lagen innehåller i princip en fullständig reglering av de skadeståndsrättsliga frågorna som lagen ger upphov till - det är därav sällan behövligt att tillämpa skadeståndsregler utanför LFH när företagshemligheter utnyttjas eller röjs i strid med tystnadsplikter i affärs- och anställningsförhållanden.<sup>81</sup> LFH är *lex specialis*, innebärande att LFH utgör specialbestämmelser inom dess tillämpningsområde och ska tillämpas istället för allmänna skadeståndsrättsliga regler. Skadeståndslagen är dock generellt tillämplig som ett komplement till LFH.<sup>82</sup>

I direktivets artikel 14 förutsätts att skadestånd ska kunna utdömas vid alla typer av angrepp, så länge angreppet skett med uppsåt eller av oaktsamhet.<sup>83</sup> I propositionen till LFH konstaterade lagstiftaren att det saknades anledning att ändra skadeståndsbestämmelserna i den då gällande lagen eftersom

---

<sup>79</sup> Se b.la AD 2017 nr 12; AD 2011 nr 11; AD 2003 nr 61.

<sup>80</sup> Domeij (2018) s 203.

<sup>81</sup> Fahlbeck, Företagshemlighetslagen, 4A (JUNO 2021-07-09).

<sup>82</sup> Prop. 1987/88:155 s.43; SOU 2017:45 s 411.

<sup>83</sup> Prop. 2017/18:200 s 58.

bestämmelserna var i linje med direktivet; skadeståndsregleringen i LFH innehåller samma systematik som i FHL. Äldre förarbetsuttalanden är således fortfarande av intresse.<sup>84</sup>

## 3.2 Arbetstagares skadeståndsansvar

### 3.2.1 Inledning

Då en arbetstagare obehörigen angriper en företagshemlighet uppstår en komplicerad situation skadeståndsriktigt eftersom flera regelkomplex kan konkurrera. Handlingarna med företagshemligheten som arbetstagaren utfört kan strida mot LFH och SkL, men även mot lojalitetsplikten och eventuellt kollektivavtal.<sup>85</sup> LFH är emellertid *lex specialis* och ska därför tillämpas i första hand.

I 7 § LFH stadgas huvudregeln för när en anställd kan bli skadeståndsskyldig. Regeln uppställer ett antal rekvisit för ansvar: informationen utgör en *företagshemlighet* i LFH:s mening, arbetstagaren har fått del av företagshemligheten *i sin anställning*, arbetstagaren är i *ond tro*, arbetstagaren *angriper* företagshemligheten i enlighet med 3 § LFH, en *skada* har uppkommit och det har skett med *uppsåt* eller *oaktsamhet*. Samtliga rekvisit bedöms objektivt förutom uppsåtsbedömningen som bedöms subjektivt. I 7 § 2 st. LFH regleras situationen då ett utnyttjande eller röjande skett efter det att anställningen har upphört regleras tillkommer även rekvisitet att *synnerliga skäl* ska föreligga. Bestämmelsen gör således skillnad mellan sådant missbruk som sker *under anställningsförhållandet* och sådant missbruk som sker *efter anställningsförhållandet*.

I direktivet regleras arbetstagarens skadeståndsansvar i 14.1 andra stycket. Direktivet möjliggör för de nationella lagstiftarna att låta anställda som av *oaktsamhet* begått angrepp undkomma skadeståndsansvar. Som synes har

---

<sup>84</sup> Prop. 2017/18:200 s 59.

<sup>85</sup> Domeij (2018) s 203.

Sverige inte utnyttjat detta undantag; istället är skadeståndsansvaret i LFH strängare än vad direktivet kräver.

Bestämmelsen för arbetstagares skadeståndsansvar i FHL var snarlik – det enda som tillkommit med anledning av LFH är att regeln numera även omfattar *anskaffande* av en företagshemlighet. I förarbetena till den nya lagen görs bedömningen att innebörden ifråga om synnerliga skäl, ond tro, oaktsamhet och uppsåt ska vara oförändrad gentemot FHL.<sup>86</sup>

### 3.2.2 Fått del av i anställning

Skadeståndsbestämmelserna i LFH utgår från att den potentiellt skadeståndsskyldiga har fått lovlig tillgång till företagshemligheter från dess innehavare; ett av rekvisiten som ska vara uppfyllda för skadeståndsansvar enligt 7 § är därför att arbetstagaren har *fått del av företagshemligheten i sin anställning*.

Av förarbetena framgår att bedömningen för huruvida arbetstagaren fått del av företagshemligheten i sin anställning är arbetsrättslig och hänför sig till lojalitetsplikten.<sup>87</sup> Lojalitetsplikten är en allmän rättsgrundsats och en dold klausul i anställningsförhållandet som innebär att den anställde förpliktigar sig att inte vidta åtgärder som är ägnade att skada eller på annat vis försvåra arbetsgivarens verksamhet. Arbetstagaren är istället skyldig att sätta arbetsgivarens intresse i första hand.<sup>88</sup> För att en ansvarssituation skall aktualiseras krävs alltså att hemligheten omfattas av lojalitetsplikten. Det ska finnas ett direkt samband mellan hemligheten och arbetstagarens tjänst samt att arbetstagaren ska ha vetskap om hemligheten för att kunna fullgöra sina arbetsuppgifter för att informationen ska fall in under lojalitetsplikten.<sup>89</sup>

---

<sup>86</sup> Prop. 2017/18:200 s 59.

<sup>87</sup> Prop. 1987/88:155 s 44

<sup>88</sup> Källström & Malmberg (2016) s 243 ff.

<sup>89</sup> Fahlbeck (2019) s 583; prop. 1987/88:155 s 44; AD 2010 nr 7.

Det krävs emellertid inte att den anställda har fått del av hemligheten i uttryckligt förtroende av arbetsgivaren; de företagshemligheter som den anställda stöter på inom ramen för sin anställning faller in under bestämmelsen. Ansvar som lojalitetsplikten medför omfattar således även sådana hemligheter som arbetstagaren fått ta del av genom annan arbetstagar, eller som denne själv utvecklat och som arbetsgivaren ännu inte fått kännedom om.<sup>90</sup> Det torde inte finnas någon situation då arbetstagarens kunskap om företagshemligheter kan menas utgöra överskottsinformation som fritt kan utnyttjas eller röjas. I propositionen till FHL framhålls att den anställda i sin anställning inte i något avseende avsiktligt får agera på ett sätt som skadar arbetsgivaren, mot bakgrund av lojalitetsplikten.<sup>91</sup>

### **3.2.3 Ond tro rörande företagshemlighetsstatus**

För att 7 § LFH ska vara tillämplig krävs det att arbetstagaren insåg eller borde ha insett att den hemliga uppgiften inte fick avslöjas. Enligt förarbetena till LFH ska bedömningen för huruvida arbetstagaren insåg eller borde ha insett göras från fall till fall, med arbetstagarens egna förutsättningar som utgångspunkt.<sup>92</sup>

Propositionen till FHL innehåller en utförlig beskrivning av förutsättningarna för ond tro. Det kan tänkas finnas situationer då det står självklart för en arbetstagar att viss information är hemlig, till exempel då uppgiften är märkt som hemlig eller om särskilda säkerhetsföreskrifter ges. Fallet då arbetstagaren får del av företagshemligheten en passant, till exempel i samband med utvecklingsidéer, produktionsfaktorer eller liknande, bör emellertid vara desto vanligare. Om en näringsidkare har vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla viss information torde rekvisitet vara uppfyllt.<sup>93</sup>

---

<sup>90</sup>Fahlbeck, Företagshemlighetslagen, 4A (JUNO 2021-07-09), kommentar till 7 §; Prop. 1987/88 s 45.

<sup>91</sup> Prop. 1987/88:155 s 19.

<sup>92</sup> Prop. 2017/18:200 s 64.

<sup>93</sup> Prop. 2017/18:200 s 45.

Utifrån formuleringen ”fått del av” i lagtexten framgår att den avgörande tidpunkten för ond tro är tidpunkten då arbetstagaren tog del av informationen, inte vid tidpunkten för röjandet eller utnyttjandet. Om arbetstagaren har mottagit informationen i god tro är inte 7 § tillämplig heller vid efterföljande röjande eller utnyttjande trots att mottagaren då upplysts om att uppgiften överlämnats i förtroende. Arbetstagarens insikt om företagshemligheten kan således sägas bero till stor del på de åtgärder som arbetsgivaren har vidtagit till skydd för hemligheten.<sup>94</sup>

### 3.2.6 Synnerliga skäl

I 7 § 2 st. tillkommer rekvisitet att *synnerliga skäl* ska föreligga för att en arbetstagare ska bli skadeståndsskyldig för ett angrepp efter det att anställningen har upphört. Andra stycket kan betraktas som en inskränkning av huvudregeln i första stycket som innebär att en arbetstagare vars anställning har upphört är fri från sina åligganden enligt lojalitetsplikten och därför har rätt att utnyttja sådan kunnsighet och erfarenhet som han förvärvat under sin anställning. I förarbetena framförs att det emellertid skulle framstå som stötande om allvarliga angrepp på företagshemligheter är fritt från sanktioner för att angriparens anställning har upphört hos näringsidkaren vid angreppets fullbord. Med hänsyn till detta föreskrivs skadeståndsansvar för en tidigare anställd i de fall då denne har utnyttjat eller röjt en företagshemlighet och det föreligger *synnerliga skäl*.<sup>95</sup> Skadeståndsansvar efter anställnings upphörande inträder alltså när rekvisiten för ansvar enligt första stycket är uppfyllda och det därtill föreligger synnerliga skäl.

Regeln i 7 § 2 st. LFH är dispositiv. Om något avtal har ingåtts mellan parterna om att tystnadsplikt eller konkurrensförbud gäller efter anställningens upphörande krävs alltså inte att det föreligger synnerliga skäl för att en tidigare anställd ska bli skadeståndsskyldig.<sup>96</sup>

---

<sup>94</sup> Prop. 2017/18 s 138 och s 61.

<sup>95</sup> Prop. 1987/88:155 s 46; prop. 2017/18:200 s 142.

<sup>96</sup> Prop. 2017/18:200 s. 77.



Som framgår av lagtexten omfattar 7 § 2 st. LFH endast utnyttjande eller röjande av företagshemligheter. I propositionen till LFH anges att anskaffande, i form av tillägnande, emellertid kan ske efter anställnings upphörande om arbetstagaren besitter företagshemlig information som den vägrar lämna tillbaka och istället gör den till sin - det krävs då inte synnerliga skäl för att arbetstagaren ska bli skadeståndsskyldig.<sup>97</sup> Förarbetsuttalandena kan menas strida mot principen att arbetstagaren har full frihet att förfoga över arbetsgivarens företagshemligheter när anställningen har upphört. I doktrin har därför framförts att en sådan vägran att återlämna information jämte tillägnet bör beaktas som en form av elakartat utnyttjande och att synnerliga skäl enligt 7 § 2 st. därför föreligger.<sup>98</sup>

Bestämmelsen är tillämplig när arbetstagarens agerande i det enskilda fallet framstår som utmanande eller förkastligt – arbetstagaren ska på ett stötande sätt ha missbrukat förtroendet som följer av anställningsförhållandet.<sup>99</sup> I propositionen anges vidare ett antal typfall på sådana situationer då synnerliga skäl föreligger. Om en arbetstagare under sin anställning har planerat och förberett ett överförande av hemlig information till konkurrerande verksamhet, till exempel genom systematiskt inhämtande av dokumentation om företagshemligheten, anses synnerliga skäl föreligga. Även då arbetstagaren har tagit anställning hos arbetsgivaren i syfte att åtkomma företagshemligheter utgör synnerliga skäl. Förhållandet att företagshemligheten har missbrukats med hjälp av dokumentation i någon form är något som ofta talar för att det finns synnerliga skäl. En omständighet som, tillsammans med andra omständigheter, också talar för att synnerliga skäl föreligger är om den anställda har haft en särskild förtroendeställning hos arbetsgivaren. En omständighet som å andra sidan kan tala emot ansvar är att arbetstagaren själv har utvecklat hemligheten hos sin tidigare arbetsgivare.<sup>100</sup>

---

<sup>97</sup> Prop. 2017/18:200 s 153 f. och s 69.

<sup>98</sup> Fahlbeck, Företagshemlighetslagen, 4A (JUNO 2021-07-09), Kommentar till 7 § 2 st.

<sup>99</sup> Prop. 1987:88:155 s. 20 och s 46.

<sup>100</sup> Prop. 2017/18:200 s 62 f.

Vid bedömning av huruvida det föreligger synnerliga skäl tas även hänsyn till skadans storlek – synnerliga skäl kan inte anses föreligga om angreppet endast i ringa utsträckning har påverkat den tidigare arbetsgivarens konkurrensförmåga.<sup>101</sup>

De exempel som anges i förarbetena är begränsade, men ytterligare vägledning kan hämtas i svensk rättspraxis. Enligt professor Domeij kan de exempel som anges i förarbetena sammanfattas som att så länge en anställd inte gör en flagrant överträdelse av lojalitetsplikten så riskeras inga rättsliga påföljder efter avslutad anställning; praxis stärker detta konstaterande och höjer lägstanivån något för när rekvisitet synnerliga skäl är uppnått.<sup>102</sup>

I målet AD 2013 nr 24 framhåller arbetsdomstolen den princip som framgår av 7 § 2 st LFH. En anställd ska som utgångspunkt efter det att dess anställning har upphört fritt få nyttja sin yrkesskicklighet som denne förvärvat under anställningen, även till den del som kunskapen innefattar företagshemligheter. Arbetsdomstolen konstaterar att för att synnerliga skäl ska föreligga krävs ”att arbetstagaren på ett stötande sätt har missbrukat det förtroende som följer av anställningsförhållandet”. I förevarande mål ansågs svaranden ha missbrukat förtroendet på ett sådant sätt då han under pågående anställning hade förberett konkurrerande verksamhet.

I AD 2021 nr 1 refererar domstolen till de konstateranden som arbetsdomstolen gör i AD 2013 nr 24. I målet ansågs svaranden ha uppfyllt rekvisitet *synnerliga skäl* då han under sin anställning, i företagsledande position med väsentligt inflytande, kopierat och överfört och datafiler och sedan efter sin anställning använt sig av dessa företagshemligheter i syfte att medföra betydande fara i konkurrenshänseende för käranden.

Rekvisitet om synnerliga skäl i LFH är som tidigare konstaterat oförändrat från FHL. I betänkandet till lagförslaget var flera remissinstanser kritiska till

---

<sup>101</sup> Prop 2017/18:200 s 62 f.

<sup>102</sup> Domeij (2018) s 202.

att behålla kravet på synnerliga skäl för skadeståndsansvar efter avslutad anställning. Det framhölls av bland annat Advokatsamfundet och Svenska föreningen för immaterialrätt (SFIR) att rekvisitet inte är i linje med direktivets syfte, då ett så långtgående krav ger företag ett bristfälligt rättsligt skydd för sina hemligheter. Eftersom 1 § 3 st. LFH explicit undantar yrkesskicklighet och erfarenheter från företagshemligheter innebär 7 § 2 st LFH endast ett allt för långtgående krav som strider mot direktivet.<sup>103</sup>

Arbetsgivares skydd för företagshemligheter är alltså i stort begränsat i tiden – arbetstagare har stora möjligheter att efter anställningen utnyttja sin vetskap om arbetsgivarens företagshemligheter. Eftersom 7 § är dispositiv kan arbetsgivare på avtalsvägen förstärka skyddet för informationen genom sekretessåtaganden eller konkurrensklausuler.

### **3.3 Skadeståndets storlek vid brott mot företagshemlighetslagen**

#### **3.3.1 Allmänt om skadebegreppet och skadeståndets funktion i LFH**

Det ligger i skadeståndets natur att det krävs att en skada har uppkommit för att skadestånd ska aktualiseras. Detta framgår även uttryckligen av LFH, då ett av rekvisiten för tillämplighet av 7 § är att skada ska ha uppkommit. Skadebegreppet i LFH har behandlats i praxis och är av mycket vidsträckt karaktär; även det rent ideella intresset av att hemligheter inte angrips utgör allmänt skadestånd, en ersättningsgill skada (för vidareutveckling se avsnitt 3.3.2).<sup>104</sup> Det föreligger i princip alltid en skada om hemligheten obehörigen angrips eftersom det ligger i företagshemlighetens natur att innehavaren har ett intresse av att hemlighålla den. Har ett obehörigt angrepp konstaterats är

---

<sup>103</sup> Se Advokatsamfundet, Remissvar till förslag om ny lag (2018:0000) om företagshemligheter, R-2017/1024, Stockholm, 2017-09-15 och svenska föreningen för immaterialrätt, dnr: Ju2017/05104/L1, Stockholm, 2017-09-15.

<sup>104</sup> Se b.la RH 2002:61; Fahlbeck, Företagshemlighetslagen, 4A (JUNO 2021-04-01) kommentar till 11 §.

det alltså ofta en icke-bedömning att också konstatera förekomsten av skada.<sup>105</sup>

Den kanske mest grundläggande av skadeståndets funktioner i allmänhet, och det utomobligatoriska skadeståndet enligt SkL i synnerhet, är *reparation*; den skadelidande ska återställas i det tillstånd som rådde innan skadan inträffade.<sup>106</sup> Skadeståndets reparativa funktion har traditionellt sett ställts emot dess *preventiva* funktion, innebärande att skadeståndet ska förebygga skadegörande handlingar.<sup>107</sup> Den preventiva funktionen kan i sin tur delas upp i en avskräckande och en moralbildande funktion.<sup>108</sup> Det saknas emellertid empirisk bevisning för att konstatera att skadeståndslagstiftningen faktiskt förebygger skadegörande handlingar - varför den reparativa funktionen åtnjuter störst stöd i doktrin.<sup>109</sup>

Att skadebegreppet i LFH är av vidsträckt natur och att ideell skada vägs in i skadebedömningen kan tyda på att skadeståndet här fyller andra funktioner än det utomobligatoriska skadeståndet enligt SkL. I förarbetena till LFH anges att skadestånd som utdöms med anledning av lagen, liksom tidigare av FHL, har två funktioner: dels ska skadeståndet avskräcka från missbruk av företagshemligheter, prevention, dels ekonomiskt kompensera den skadelidande, reparation. Det är utifrån dessa överordnade skadeståndsrättsliga principer som skadeståndets storlek sedan bestäms.<sup>110</sup>

Förarbetena anger vidare att den huvudsakliga funktionen för skadestånd enligt företagshemlighetslagen är reparation; skadeståndet ska i princip ge full ersättning för uppkommen skada. I propositionen anses att även skadestånd för omständigheter av annat än rent ekonomisk betydelse är hänförligt till den reparativa funktionen eftersom det minskar problemet med

---

<sup>105</sup> Fahlbeck (2019) s 564 f.

<sup>106</sup> Hellner & Radetzki (2018) s 37 f.

<sup>107</sup> Hellner & Radetzki (2018) s 40 ff.

<sup>108</sup> Andersson (2013) s 327 f.

<sup>109</sup> Hellner & Radetzki (2018) s 40 ff.

<sup>110</sup> Prop. 2017/18:200 s 72; Domeij (2018) s 208.

att bevisa skadans storlek för den skadelidande.<sup>111</sup> Den preventiva funktionen tillmäts dock även betydelse på så vis att skadeståndet ska beräknas på ett sådant vis att det inte framstår som ekonomiskt lönsamt att obehörigt utnyttja en företagshemlighet framför att på lovligt vis skapa sig tillgång till hemligheten.<sup>112</sup>

Skadeståndets funktioner framgår även tydligt av direktivet; det som söks undvikas av EU-lagstiftaren är just att hemlighetsangriparen ska kunna dra nytta av det obehöriga angreppet. I direktivets skäl 30 framförs att skadeståndsbestämmelser till skydd för företagshemlighetslagen ska införas av två anledningar: dels för att undvika att personer som olagligen angriper företagshemligheter ska kunna dra nytta av sådant beteende, dels för att säkerställa att den skadelidande innehavaren av hemligheten försätts i en sådan situation som denne skulle befunnit sig i om det inte hade varit för angreppet.

En viktig utgångspunkt vid utdömande av skadestånd enligt företagshemlighetslagen är att beloppet sätts på en balanserad nivå för att upprätthålla skydd för företagshemligheter men samtidigt inte avskräcka från värdefull utveckling och samarbeten. Om för låga belopp utdöms finns det en risk att det lönar sig att missbruka företagshemligheter. Likaså finns det en risk med att utdöma för höga belopp; en överkompensation för den skadelidande som inte står i proportion till skadan kan leda till rädsla hos samarbetspartners och arbetstagare när det gäller hanterande av företagshemligheter. En grundprincip inom skadeståndsrätten är dock att skadestånd aldrig ska sätta så lågt att det är mindre än den angripnes skada eller angriparens vinst.<sup>113</sup>

---

<sup>111</sup> Prop. 2017/18:200 med hänvisning till prop. 1987/88:155 s 26.

<sup>112</sup> Prop. 2017/18:200 s 72.

<sup>113</sup> Domeij (2018) s 209.

### 3.3.2 Skadeståndets storlek

I 11 § LFH stadgas en allmän regel om beräkning av skadestånd för alla skadeståndssanktionerade bestämmelser i lagen. Regelns formulering är avsiktligt formulerad till att medge full och generös ersättning till den som fått sin företagshemlighet angripen. Bestämmelsen genomför artikel 14.1 andra stycket och artikel 14.2 i företagshemlighetsdirektivet, men innebär emellertid inte någon ändring i sak från vad som tidigare gällde enligt FHL.<sup>114</sup>

Som tidigare konstaterat är skadeståndets funktion i LFH dels reparation, dels prevention. I reparativt hänseende är därför tanken att den skadelidande ska erhålla full ersättning för uppkommen skada. I propositionen till LFH anges, i likhet med vad som framgår av direktivet, att hela den faktiska skadan ska ersättas. Ersättningen skall inte bara avse den ekonomiska skadan inklusive ren förmögenhetsskada, utan även allmänt skadestånd, det vill säga det ideella intresset som näringsidkaren har av att hemligheten inte angrips och andra omständigheter av annat än ren ekonomisk betydelse.<sup>115</sup>

Skadeståndet enligt LFH kan alltså sägas omfatta två komponenter: ekonomisk skada och ideell skada, allmänt skadestånd. Den ekonomiska skadan omfattar dels den förlust som drabbar den angripna i form av ekonomiskt minus, som utebliven vinst. Det allmänna skadeståndet enligt LFH är en självständig skadeståndsform; allmänt skadestånd kan dömas ut även om ingen ekonomisk skada uppstått eller bevisats. Det allmänna skadeståndet utgör alltså en form av påslag utöver ekonomisk skada. Det kan vidare menas ha en karaktär av etisk-moralisk upprättelse för den angripne och ett motsvarande klander av angriparen.<sup>116</sup>

Hur begreppet *skada* slutligen bestäms avgör vilka belopp som aktualiseras. Om med skada förstås den ersättning som den angripne skulle kunna ha fått om företagshemligheten överlätits på sedvanligt kommersiellt sätt, kan

---

<sup>114</sup> Se 9 § FHL och Prop. 2017/18:200 s 72.

<sup>115</sup> Prop. 1987/88:155 s 49 och prop. 2017/18:200 s 72.

<sup>116</sup> Prop. 2017/18:200 s 73 f: AD 2003 nr 61, AD 2011 nr 11 och AD 2010 nr 7.

skadeståndsbeloppet som döms ut överstiga den angripnes skada. Med hänsyn till skadeståndets preventiva funktion är det nödvändigt att angriparen betalar ett skadestånd på en sådan nivå att ett otillbörligt angrepp inte är ekonomiskt fördelaktigt i jämförelse med en laglig åtkomst. Angrepp ska alltså aldrig föranleda någon lagstridig fördel; om angriparens obehöriga vinst kan bestämmas ska skadeståndet därför sättas till minst detta belopp, oavsett huruvida den angripne lidit skada överhuvudtaget eller i dennas omfattning.<sup>117</sup> Genom möjligheten att utdöma allmänt skadestånd utöver den ekonomiska skadan kan syftet uppnås att ingen fördel ska utdelas genom olaglig åtkomst.<sup>118</sup>

En grundsvårighet vid beräkningen av skadeståndet vid ett obehörigt angrepp av en företagshemlighet är att skadan normalt består i att något *inte har skett*. Det rör sig ofta om en utebliven försäljning för den berättigade innehavaren av hemligheterna, snarare än att en identifierbar kostnad uppstått i näringsverksamheten.<sup>119</sup> Utgångspunkten är att skadeståndet ska ersätta den vinst som hade uppstått om angreppet inte hade skett. Ett första steg är därför att uppskatta vilken omsättning, och hur stor vinst, som den drabbade har förlorat; den förlorade potentiella försäljningsintäkten minus insparade kostnader hos den drabbade beräknas.<sup>120</sup>

Ytterligare ett problem som kan uppstå vid beräkningen av skadestånd vid en arbetstagares obehöriga angrepp är att en del av skadan troligtvis skulle ha uppkommit på ett helt legalt sätt. Till exempel kan kunder tänkas avbryta inköp från arbetsgivaren av andra skäl, särskilt om arbetstagaren som slutar vara kundens kontaktperson.<sup>121</sup>

I målet AD 2006 nr 49 lämnade en arbetstagare sin anställning hos ett företag och inledde därefter konkurrerande verksamhet med företaget.

---

<sup>117</sup> Direktivets skäl 30; prop. 2017/18:200 s 72 och s 160.

<sup>118</sup> Prop. 2017/18:200 s 72; 160 och prop. 1987/88:155 s 49; Fahlbeck (2019) s 658;

<sup>119</sup> NJA 1998 s 633; Domeij (2018) s 211.

<sup>120</sup> Domeij (2018) s 212.

<sup>121</sup> AD 2006 nr 49; Domeij (2018) s 212 f.

Arbetsdomstolen konstaterade att arbetstagaren hade gjort sig skyldig till angrepp på den tidigare arbetsgivarens företagshemligheter. Arbetsgivaren hävdade att arbetstagaren hade orsakat bolaget skada genom att de förlorat en kund. Arbetsdomstolen kom fram till att det inte var visat att det var arbetstagarens agerande som föranlett att kunden valde att avsluta samarbetet med bolaget. Domstolens argumentation bygger på ett hypotetiskt resonemang; kanske var kunderna tillräckligt beroende av arbetstagaren för att följa med denne, även om övergången till en konkurrent hade genomförts på ett lagligt sätt, utan olovligt utnyttjande av företagshemligheter.<sup>122</sup>

Bevisbördan för skadans storlek åvilar enligt allmänna bevisregler den skadelidande. Det har emellertid visat sig vara en utmaning att i företagshemlighetstvister bevisa den skada som den rättmätiga innehavaren anser sig ha lidit till följd av ett missbruk. Förarbetena till FHL anger därför vissa faktorer som kan tillmätas betydelse vid uppskattning av skadans storlek. Sådana omständigheter som kan ha betydelse är vad för typ av företagshemlighet det rör sig om, angreppets omfattning, den skadelidandes uteblivna vinst och om den skadelidande har en underlägsen ställning i förhållande till angriparen.<sup>123</sup> Uppsåtliga angrepp eller grovt oaktsamma angrepp ska föranleda högre skadeståndsbelopp än gärningar som framstår som mer ringa. Förarbetena framhåller även att det i vissa fall kan vara svårt att bedöma den skadelidandes uteblivna vinst, och att skadeståndet då kan bestämmas utifrån skadevållarens vinst.<sup>124</sup>

Med hänsyn till att skadeståndet genom utdömande av ideellt skadestånd kan sättas i relation även till andra faktorer än rent ekonomiska, ska de omständigheter som räknats upp ovan normalt anses vara tillräckliga för bestämmandet av skadeståndet. De belopp som har utdömts i den praxis som utvecklats till FHL har ändock varit påtagligt låga; i detta avseende överensstämmer inte praxis med lagstiftarens intentioner.<sup>125</sup>

---

<sup>122</sup> Domeij (2018) s 215.

<sup>123</sup> Prop. 1987/88:155 s 49; AD 2009 nr 38.

<sup>124</sup> Prop. 1987/88:155 s 49; Domeij (2018) s 208-218.

<sup>125</sup> Fahlbeck (2019) s 500.



Ytterst styrande i bedömningen för skadeståndets storlek är normen i 14.2 i direktivet. Enligt artikeln ska hänsyn tas till ”alla relevanta faktorer”, så som negativa ekonomiska konsekvenser inbegripet utebliven vinst och intrånggörarens eventuella obehöriga vinst. Artikeln anger att i tillämpliga fall ska hänsyn också tas till omständigheter av icke-ekonomisk art, såsom ideell skada till följd av det olagliga angreppet.

Direktivets artikel 14.2 stadgar vidare att skadeståndet kan fastställas till ett engångsbelopp på grundval av omständigheter som åtminstone summan av de upphovsvinster eller avgifter som skulle ha debiterats om intrånggöraren hade begärt tillåtelse att utnyttja aktuell företagshemlighet. I skälen till direktivet anges att bestämmelsen ska användas i sådana situationer då det är svårt att uppskatta den faktiska skadans storlek, till exempel då det rör sig om företagshemligheter av immateriellt slag. Ändamålet med metoden är att säkerställa ersättning som grundar sig på ett objektiva kriterium, samtidigt som hänsyn tas till de faktiska kostnader som den legitima innehavaren av företagshemligheten har haft.<sup>126</sup> I den praxis som utvecklats i anslutning till FHL är som konstaterat skadeståndsbeloppen generellt låga och motsvarar ofta inte ens den verkliga skada som har uppstått för den legitima innehavaren. Genom direktivet kan det möjligen finnas potential att komma till rätta med den här bristen som tidigare funnits.

I AD 2021 nr 1 framhöll domstolen anförde att angriparens obehöriga vinst till följd av det obehöriga nyttjandet kan beaktas som en självständig och central faktor vid ersättningsbestämningen, även då någon ekonomisk skada för den rättmätige hemlighetsinnehavaren inte anses ha uppkommit. Vidare anförde Arbetsdomstolen att frågan om vilken obehörig vinst skadevällaren gjort måste normalt bedömas utifrån en jämförelse mellan ett verkligt händelseförlopp, vad som faktiskt har inträffat efter den skadegörande händelsen och ett hypotetiskt händelseförlopp, vad som sannolikt skulle ha

---

<sup>126</sup> Direktivets skäl 30.

inträffat om den skadegörande händelsen inte hade inträffat. I fallet kom rätten fram till att den inte var visat att den skadelidande faktiskt drabbats av någon förlust, utebliven vinst, till följd av angreppet. Däremot ansåg rätten det visat att skadevållaren haft en betydande nytta och gjort en obehörig vinst av att utnyttja den skadelidandes företagshemligheter.

# 4 Avslutande diskussion

## 4.1 Inledning

Detta kapitel innehåller en analys med ambitionen att i tur och ordning besvara uppsatsens frågeställningar och att därmed uppnå uppsatsens syfte. Analysen har sin utgångspunkt i uppsatsens deskriptiva delar och avser att diskutera vad som framgår därigenom.

## 4.2 Begreppet företagshemlighet

Begreppet i LFH skiljer sig något från den definition som anges i direktivet. En skillnad är att LFH uppställer rekvisitet *orsaka skada i konkurrenshänseende*. Diskrepansen mellan definitionen i direktivet och den svenska lagen innebär att det inte enbart går att se till definitionen i LFH - det fordras en tolkning av begreppet i ljuset av direktivet. Distinktionen mellan begreppet i LFH och begreppet i direktivet kan tänkas orsaka tolkningsproblem i framtida prövning i EU-domstolen.

Begreppet företagshemlighet i LFH är även ändrat i jämförelse med hur begreppet reglerades i FHL. En väsentlig skillnad mellan begreppet i LFH och tidigare gällande FHL är, till följd av genomförandet av direktivet, att information i den nu gällande lagen måste skyddas med *rimliga åtgärder* för att utgöra en företagshemlighet. Regleringen i LFH bygger således på en skyldighet för näringsidkaren att i någon mening aktivt vidta åtgärder för att hålla information hemlig för att utgöra en företagshemlighet enligt lagen.

Ett problem som kan uppstå med anledning av det nytillkomna rekvisitet som påkallar aktivt handlande från näringsidkaren är att det troligen kan finnas situationer då företag inte själva har identifierat vad som faktiskt utgör företagshemligheter i deras verksamhet - det kan vara otydligt vad det finns för information som en tidigare anställd kan ta med sig som utgör konkurrensfördelar. Rekvisitet påkallar således ett internt arbete med

identifiering av vad den mest relevanta delen i verksamheten är och vad som utgör företagshemligheter. Det är en fördel för näringsidkaren om denne till exempel vid upprättande av anställningsavtal har sett över vad för information som är skyddsvärd för att kunna formulera ett förbud eller en bestämmelse. Det är då lättare att försvara en företagshemlighet, när det är tydliggjort vad för information som behöver skyddas och i vilken utsträckning. En annan åtgärd är att dokumentera sina företagshemligheter och ha ett internt klassificeringssystem där det är möjligt att kontrollera vilka som har tillgång till informationen. På så vis står det även klart för arbetstagaren att informationen är skyddad och inte får spridas vidare. Med hjälp av sådana åtgärder som bidrar till en tydlighet och en dialog med de anställda hade troligen flertalet tvister även kunnat undvikas.

Vid bedömningen av vad som utgör en företagshemlighet är distinktionen mellan företagshemligheter och yrkeserfarenheter väsentlig. Yrkeserfarenheter undantas i LFH analogt med direktivet och det bakomliggande syftet är att inte hämma den fria rörligheten av arbetskraft. Det finns ingen klar och allmängiltig gräns mellan vad som utgör företagshemligheter i rörelsen och vad som utgör arbetstagarens yrkesskicklighet, däremot går det att utvärdera vissa omständigheter av betydelse. En princip som lyfts fram i förarbetena är att information som är knuten till individen på ett sådant vis att den inte heller genom instruktion eller anvisning kan överflyttas till någon annan, bör anses utgöra yrkesskicklighet. Det är emellertid något svårt att utifrån principen utvärdera vad som *inte* utgör företagshemlig information; på ett teoretiskt plan kan det hävdas att allt går att kodifiera till en instruktion eller anvisning. Oundvikligen finns det dock sådant som kräver mer avancerade instruktioner och trots en instruktion tar tid att lära sig. Vissa arbetsmoment är så komplexa och innehåller inslag som vid varje utförande av arbetsuppgiften kommer skilja sig åt. För att lösa sådana komplexa och föränderliga arbetsuppgifterna torde det krävas mer än bara en instruktion, nämligen erfarenhet.

## 4.3 Angrepp på företagshemlighet

En stor skillnad i den nu gällande lagen, i jämförelse med den tidigare, är att området för angrepp på företagshemligheter har utvidgats och att fler typer av ageranden därför är otillåtna och kan ge upphov till skadestånd. I FHL var endast utnyttjande och röjande skadeståndssanktionerade angrepp. Enligt LFH kan skadeståndsskyldighet uppstå enbart då en arbetstagare *tillägnar sig* en företagshemlighet som denne har lovlig tillgång till om det sker utan objektivet samtycke från innehavaren av informationen. Den nya lagen ställer således även i detta avseende högre krav på arbetsgivaren att tydliggöra riktlinjer om vad som är tillåtet i fråga om hantering av hemlig information.

Utifrån arbetsdomstolens bedömning i fallet AD 2021 nr 1 tycks tillägnande förutsätta en tämligen tydlig koppling till att arbetstagaren är på väg att bli avskuren från den aktuella företagshemligheten och att det därmed finns en subjektiv tillägnelseavsikt. Om den olovliga kopieringen däremot sker tätt inpå att anställningen avslutas finns ofta anledning att anta att syftet varit ett annat än utförande av arbetsuppgifter. Det är något osäkert om målet ska tolkas som ett ställningstagande med innebörden att anställdas olovliga kopiering behöver utföras i avsikt att använda den företagshemliga informationen i strid med den rättmätige innehavarens intresse. Framtida fall får vidare avgöra hur tillägnandefrågan för anställda ska behandlas.

En arbetstagare behöver alltså inte längre kommersiellt ha nyttjat företagshemligheten för att ett angrepp ska vara för handen och skadeståndsskyldighet ska uppstå, det räcker att arbetstagaren bara har en kopia hos sig. I jämförelse med FHL är det alltså nu möjligt att bli skadeståndsskyldig i ett tidigare skede i händelsekedjan. Vad som är intressant är att ett kommersiellt nyttjande dock kan få betydelse för storleken på skadeståndet – i AD 2021 nr 1 utdömdes nämligen skadestånd för obehörig vinst.

## 4.4 Skadeståndsskyldighet vid angrepp

En skillnad från den tidigare gällande lagen är, som tidigare konstaterat, att det inte längre krävs att den anställde faktiskt utnyttjar eller röjer företagshemligheten. I den nya lagen är det skadeståndsgrundande att ens angripa arbetsgivarens företagshemlighet. Det innebär att redan när den anställde exempelvis kopierar bolagets företagshemliga information till ett externt utrymme för att obehörigen ta med sig informationen, kan denne alltså bli skadeståndsskyldig.

Det är viktigt att hålla distinktion när det rör sig om en arbetstagare som har avslutat anställningen för vad som utgör ett angrepp av en företagshemlighet i sig och när man faktiskt kan göra något åt det, eftersom det då krävs synnerliga skäl för skadestånd. I vissa fall går det alltså inte att göra något åt att det rör sig om en företagshemlighet och att den har blivit angripen.

I direktivet ställs krav på att alla angrepp som är uppsåtliga också är skadeståndsgrundande. Vid tolkning av rekvisitet synnerliga skäl i LFH krävs det alltså att man drar ett likhetstecken mellan synnerliga skäl och uppsåtligt angrepp för att tillämpningen ska vara förenlig med direktivet. Fall som typiskt utgör synnerliga skäl är situationer då arbetstagaren i någon mening har missbrukat arbetsgivarens förtroende, till exempel genom planering och förberedelse av konkurrerande verksamhet vilket kan menas vara mer eller mindre detsamma som att ha uppsåt till ett angrepp.

## 4.5 Skadeståndets storlek

Skadeståndsbestämmelserna i LFH har väsentligen samma utformning som i FHL och vid ersättningsbestämningen ska därför alltså samma principer tillämpas. En brist som har identifierats med den tidigare gällande lagen är dock att de skadeståndsbelopp som utdömts i praxis varit påtagligt låga och inte överensstämmt med lagstiftarens intentioner om att bidra till prevention och reparation. Möjligen innebär genomförandet av direktivet att ett omtag

kan göras och att bristen med utdömandet av låga skadeståndsbelopp kan avhjälpas eftersom det i direktivet uttryckligen stadgas att den obehöriga nyttjarens vinst är en sådan omständighet som ska beaktas vid fastställandet av ersättningens storlek.

I AD 2021 nr 1 gjorde arbetsdomstolen ett antal uttalanden som kan tänkas vara av principiell vikt vid tolkning och tillämpning av skadestånd enligt LFH, i synnerhet för bestämmande av skadeståndets storlek. Eftersom den uteblivna vinsten inte kunde visas, bestämde Arbetsdomstolen skadeståndets storlek mot bakgrund av den obehöriga vinsten, i enlighet med vad som stadgas i direktivet. Fallet tyder på att när LFH tolkas i ljuset av direktivet ska obehörig vinst och preventionsintresset få en större återverkan på det slutliga ersättningsbeloppet.

Ett problem som emellertid kan tänkas uppstå då skadeståndets storlek ska bestämmas utifrån den obehöriga vinsten är att den obehöriga vinsten normalt måste bedömas utifrån en jämförelse mellan ett verkligt händelseförlopp och ett hypotetiskt händelseförlopp. Hypotetiska händelseförlopp är svåra att avgöra. En möjlig rättsutveckling till följd av möjligheten att kräva skadestånd utifrån den obehöriga vinsten är att käranden kommer försöka kräva betydande summor som de vill hänföra till ett hypotetiskt händelseförlopp som är svårt att kontrollera.

Skadeståndsregleringen är oförändrad i övriga delar och behåller samma systematik som i FHL. Precis som i FHL krävs enligt LFH ond tro för att skadestånd ska aktualiseras för den anställda. LFH medger i stort samma möjligheter till skadestånd som i FHL.

## **5 Slutsats**

Flertalet av begreppen i LFH skiljer sig åt från direktivets lydelse, vilket till stor del beror på den metod som användes vid implementeringen av direktivet i svensk lagstiftning. Jag påstår att problemet med begreppsbildningen i LFH

har två orsaker. Dels beror det på att viss systematik och terminologi från FHL behövs i LFH, dels på att begreppen som direktivet innehåller är tvetydiga och det överlämnas i stort till de nationella lagstiftarna och domstolarna att utkristallisera innebörden av begreppen.

Målet med direktivet har till stor del varit att skapa en uniform lagstiftning på EU-nivå och därigenom underlätta marknadsmässig konkurrens inom unionen. För att uppnå detta syfte innehåller direktivet en rad begrepp som ska skapa en enhetlig begreppsbyggnad inom unionen. Det är oundvikligt att tolkningen av begreppen kommer skilja sig på såväl nationell nivå från domstol till domstol som medlemsstaterna emellan. När begreppsbyggnaden på detta sätt överlämnas till varje enskild medlemsstat är det oundvikligt att resultatet blir som det har blivit i Sverige eftersom varje enskild medlemsstat vid implementeringen kommer sätta sin egen prägel på lagstiftningen. Kanske är detta ett problem vid implementeringen av alla direktiv. Oaktat kommer denna problematik kvarstå tills dess att EU-domstolen genom förtydligande praxis skapar en enhetlig begreppsbyggnad på företagshemlighetsområdet.

Den oklara begreppsbyggnad som implementeringen av direktivet har inneburit gör att det är svårt att precis avgöra vad en företagshemlighet är. Som det ser ut nu är det upp till de svenska domstolarna att från fall till fall tolka lagen i ljuset av direktivet. Att företagshemlighetsbegreppet är svårt att precisera påverkar även övriga frågeställningar, eftersom de är beroende av vad en företagshemlighet är. De övriga frågeställningarna påverkas emellertid inte bara av att företagshemlighetsbegreppet är oklart – även angreppsförmerna och skadeståndsbestämmelserna innehåller begrepp som inte har en enhetliga begrepp i lagen och direktivet.

Det är emellertid inte ovanligt att rättslig begreppsbyggnad och begreppstolkning innehåller otydligheter. Detta är inte bara negativt utan kan också innebära vissa fördelar. Det gör rätten dynamisk och föränderlig över tid, vilket säkrar en lagstiftning som påverkas av det rättsliga och politiska klimatet över tid. Jag menar att det finns en fördel med den otydliga begreppsbyggnaden på det snabbt föränderliga område som



företagshemligheter utgör. Företag och företagande är i behov av en dynamisk lagstiftning till följd av de snabba förändringar som till exempel IT innebär och har inneburit. Definitionen av en företagshemlighet idag behöver inte vara detsamma som om 10 år. En något otydlig definition ger domstolarna utrymme att anpassa lagstiftningen efter tidseran.

# Käll- och litteraturförteckning

## KÄLLOR

### Offentligt tryck

#### 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

#### Propositioner

Prop. 1987/88:155

*Om skydd för företagshemligheter*

Prop. 2017/18:200

*En ny lag om företagshemligheter*

#### Utredningsbetänkanden

SOU 2017:45

*Ny lag om företagshemligheter*

SOU 2008:63

#### Lagrådsremisser

Lagrådsremiss 8 februari 2018

*Ny lag om företagshemligheter*

#### Remissyttranden

Sveriges Advokatsamfund, Remissvar till förslag om ny lag (2018:0000) om företagshemligheter, R2017/1024, Stockholm, 2017-09-15.

Arbetsdomstolen, Remissyttrande, Betänkandet Ny lag om företagshemligheter (SOU 2017:45), Dnr 31/2017, Stockholm, 2017-09-22.

## Litteratur

Andersson, Håkan: *Ansvarsproblem i skadeståndsrätten*, uppl. 1:1: Iustus förlag, 2013. [Cit. Andersson (2019)].

Dahlman, Christian och Wahlberg, Lena, *Juridiska grundbegrepp – en vänbok till David Reidhav*, Lund: Studentlitteratur, 2019. [Cit. Dahlman & Wahlberg (2019)]

Domeij, Bengt: *Från anställd till konkurrent - Lojalitetsplikt, företagshemligheter och konkurrensklausuler*, uppl. 1:1, Uppsala: Wolters Kluwer, 2016. [Cit. Domeij (2016)]

Domeij, Bengt: *den nya Svenska lagen om företagshemligheter*, Nordiskt Immateriellt Rättsskydd, 2013, s 539.

Fahlbeck, Reinhold: *Lagen om företagshemligheter – En kommentar och rättsöversikter*, uppl. 4:1: Norstedts Juridik, 2019. [Cit. Fahlbeck (2019)]

Hellner, Jan och Radetzki, Marcus: *Skadeståndsrätt*, uppl. 10:1: Norstedts Juridik, 2018. [Cit. Hellner & Radetzki (2018)]

Kleineman, Jan, Rättsdogmatisk metod, I: Zamboni, Mauro & Nääv, Maria (red.), *Juridisk metodlära*, uppl. 2:1, Lund: Studentlitteratur, 2018. [Cit. Kleineman (2018)]

Korling, Fredric & Zamboni, Mauro, *Juridisk metodlära*, uppl. 1:1, Studentlitteratur, 2013. [Cit. Korling & Zamboni (2013)]

Källström, Kent och Malmberg, Jonas: *Anställningsförhållandet: inledning till den individuella arbetsrätten*, uppl. 4:1, Uppsala: Iustus Förlag AB, 2016. [Cit. Källström & Malmberg (2016)]

## Digitala källor

Fahlbeck, Reinhold, Bengtsson, Henrik, Selberg, Niklas och Svensäter, Lennart: *Lagen om företagshemligheter – en kommentar och rättsöversikter*, JUNO version 4A, publ. 2021-07-09, Norstedts Juridik. [Cit. Fahlbeck, Företagshemlighetslagen, 4A (JUNO 2021-07-09)]

## Övrigt

Study in Trade Secrets and Confidential Business Information in the Internal Market, Final study, April 2013, Prepared by Baker & McKenzie for the European Commission (Contract Number: MARKT/2011/128/D). [Cit: MARKT/2011/128/D]

Världshandelsorganisationens (WTO) Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS-avtalet).

Uniform Trade Secrets Act

# Rättsfallsförteckning

## Arbetsdomstolen

AD 2021 nr 1

AD 2006 nr 49

AD 2011 nr 11

AD 2010 nr 7

AD 2017 nr 12

AD 2018 nr 25

## Högsta domstolen

NJA 1998 s 633

## Underinstanser

RH 2002:61

Svea Hovrätts beslut den 29 december 2010 mål nr Ö 7342-10

Hovrätten över Skåne och Blekinge, T 74–16, dom 2017-03-09.