

Dit artikel is verschenen in en geschreven voor het tijdschrift [Juridisch up to Date](#). Het artikel is met veel aandacht en zorgvuldigheid geschreven, maar bevat informatie van algemene aard. Juridisch advies is echter altijd maatwerk. Wint u dus altijd deskundig juridisch advies in. (Lees onze disclaimer).

Jutd 2018 De nieuwe Wet bescherming bedrijfsgeheimen 'How to protect a secret'

Jutd 2018 d.d. 24-09-2018

Auteur: Mr. A.C. van Campen

Inleiding

Binnenkort wordt de nieuwe Wet bescherming bedrijfsgeheimen van kracht. Momenteel wordt het wetsvoorstel behandeld door de Eerste Kamer, nadat de Tweede Kamer medio april van dit jaar het voorstel al aanvaardde. De wet is een uitvloeisel van een Europese Richtlijn ter bescherming van bedrijfsgeheimen. Op grond van de nieuwe wet kan worden opgetreden tegen het onrechtmatig gebruiken van bedrijfsgeheimen. Denk hierbij aan interne bedrijfsprocessen, uitvindingen of commerciële informatie. Tegen eenieder die deze informatie onrechtmatig verkrijgt of gebruikt kan worden opgetreden. Aan de nieuwe wet is recent nog een artikel toegevoegd waardoor het mogelijk wordt voor de rechter om de in het ongelijk gestelde partij te veroordelen in veel hogere proceskosten dan in normale civiele procedures.

Europese Richtlijn

Bedrijven worden regelmatig geconfronteerd met bedrijfsgeheimen die worden gelekt. Veelal is die informatie voor deze bedrijven van grote waarde en wordt door het weglekken van geheimen grote schade geleden. De behoefte aan adequate en uniforme regelgeving op dit punt heeft geleid tot de roep om internationale regelgeving. Op Europees niveau is daarom op 8 juni 2016 een Europese Richtlijn aangenomen die voor een meer effectieve bescherming moet zorgen. De aanleiding tot de Europese Richtlijn uit 2016¹ werd gevormd door het feit dat bedrijfsgeheimen vanwege verschillende nationale wetgeving niet dezelfde mate van bescherming genoten binnen de Europese Unie. In Nederland bestaat op dit moment bij voorbeeld nog géén specifieke regelgeving die ziet op de bescherming van bedrijfsgeheimen, ondanks eerdere internationale afspraken die in 1994 zijn gemaakt door onder meer Nederland.² In de richtlijn hebben de Europese lidstaten zich verplicht om uiterlijk 8 juni 2018 wetgeving op nationaal niveau te implementeren teneinde een Europees level playing field te creëren op het gebied van de bescherming van bedrijfsgeheimen.

Wetsvoorstel bescherming bedrijfsgeheimen

In Nederland is daartoe het wetsvoorstel Wet bescherming bedrijfsgeheimen ingediend en behandeld in de Tweede en Eerste Kamer.³ Op 22 juni 2018 is in de Eerste Kamer de Memorie van Antwoord ingediend en naar aanleiding daarvan zijn diverse vragen gesteld die in september 2018 beantwoord dienen te worden.⁴ Een datum van inwerkingtreding van de nieuwe wet is op dit moment nog niet bekend. Wel is duidelijk dat Nederland de gestelde deadline voor implementatie van de richtlijn niet heeft gehaald.

Op grond van het wetsvoorstel krijgen rechthebbenden een aantal mogelijkheden om bedrijfsgeheimen te beschermen.⁵ Daarbij is in art. 1 van het wetsvoorstel de definitie van bedrijfsgeheim ruim gekozen. Feitelijk kan elk soort informatie kwalificeren als een bedrijfsgeheim. Wel moet voldaan worden aan drie cumulatieve voorwaarden. Allereerst moet de informatie geheim zijn en dus niet algemeen bekend of eenvoudig toegankelijk voor personen die

zich regelmatig bezighouden met dit soort informatie. Op de tweede plaats moet de geheime informatie in elk geval enige handelswaarde hebben. Tot slot is relevant dat de houder 'redelijke maatregelen' dient te nemen om de informatie geheim te houden. Dat kan bestaan uit een geheimhoudingsbeding dat wordt opgelegd aan werknemers, maar ook uit het feitelijk afsluiten van ruimtes of versleutelen van digitale informatie.

Het wetsvoorstel is hierbij niet op alle punten duidelijk. Wat exact onder begrippen als 'handelswaarde' en 'redelijke maatregelen' moet worden verstaan, zal uiteindelijk in de jurisprudentie moeten worden ingevuld. Wel is duidelijk dat naar mate een bedrijf groter en professioneler is, een uitgebreidere bescherming van de geheime informatie verwacht mag worden. Ook aan advocaten zullen in dat verband hoge(re) eisen gesteld mogen worden, gelet op hun beroepsmatige geheimhoudingsplicht. Wel moet aangetekend worden dat een bedrijfsgeheim geen volledig, exclusief recht betreft, omdat een derde die onafhankelijk tot een gelijklopende ontdekking, ontwerp of informatie komt, niet als een inbreukmaker wordt gezien door de wetgever.

In het wetsvoorstel worden vervolgens aan de houder van bedrijfsgeheimen bepaalde middelen geboden om inbreuken op bedrijfsgeheimen te bestrijden. Denk daarbij op bepaalde verboden die kunnen worden opgelegd. Zo kan er een verbod op het gebruik of de openbaarmaking van bedrijfsgeheimen worden gevorderd maar ook een vordering tot het terugroepen of vernietigen van reeds vervaardigde producten. Ook kunnen schadevergoedingen worden toegewezen. Veel van deze middelen bestonden al op grond van de huidige Nederlandse regelgeving en jurisprudentie, maar de mogelijkheden worden door het wetsvoorstel verruimd en gecodificeerd in de wet.⁶

Verder voorziet het wetsvoorstel in een oplossing voor een veel voorkomend bewijsprobleem dat zich voordoet bij het aanpakken van het lekken van bedrijfsgeheimen. De rechthebbenden zullen in de huidige situatie bij het nemen van juridische actie namelijk doorgaans moeten bewijzen dat de geheime informatie bestaat. Daarbij is het risico levensgroot dat de geheime informatie als zodanig prijs zal moeten worden gegeven, hetgeen uiteraard niet wenselijk is. Het wetsvoorstel creëert waarborgen om het bestaan van bedrijfsgeheimen te bewijzen zonder de inhoud daarvan prijs te geven. In het Wetboek voor Burgerlijke Rechtsvordering worden deze waarborgen opgenomen zodat rechthebbenden het bestaan van bedrijfsgeheimen kunnen stellen en bewijzen, zonder dat zij daarvoor de inhoud van deze bedrijfsgeheimen bekend hoeven te maken. Zo kan bij voorbeeld bepaald worden dat alléén advocaten toegang krijgen tot het bedrijfsgeheim, terwijl de rechter niettemin zijn oordeel op het bedrijfsgeheim kan baseren.⁷ Ook kan een verbod worden opgelegd om mededelingen te doen omtrent gegevens uit de procedure aan (proces)vertegenwoordigers, getuigen, deskundigen en andere personen die deelnemen aan de procedure (art. 1019ib lid 1 Rv).

Relevant om te vermelden is voorts dat het wetsvoorstel ook enkele uitzonderingen kent. Dat geldt bij voorbeeld wanneer een lid van de Ondernemingsraad in de uitoefening van zijn functie een bedrijfsgeheim openbaar maakt. Ook voor het handelen van een zogeheten 'klokkenluider' is een uitzondering opgenomen.

Proceskostenveroordeling

Ook ter zake de uit te spreken proceskostenveroordeling wordt in het wetsvoorstel een nieuw systeem geïntroduceerd. Doorgaans hanteren rechters in civiele zaken namelijk een

liquidatietarief dat gebaseerd is op een puntensysteem dat afhankelijk is van enerzijds het belang van de zaak en anderzijds de verrichte werkzaamheden (zoals de ingediende processtukken en het aantal zittingen). De Hoge Raad heeft bepaald dat er alleen in buitengewone omstandigheden ruimte is voor een uitzondering op dit systeem door toekenning van een vergoeding van de volledige proceskosten.⁸ Daarbij moet worden gedacht aan misbruik van procesrecht of onrechtmatig handelen. Dat is alleen het geval bij het instellen van een vordering terwijl deze evident ongegrond is en – in verband met de betrokken belangen van de wederpartij – achterwege gelaten had moeten worden. De lat voor het aannemen van een dergelijke omstandigheid ligt echter zeer hoog en die situatie komt daardoor maar uiterst zelden voor.

In de praktijk blijkt dat proceskostenveroordelingen ingevolge het hiervoor genoemde liquidatietarief slechts een fractie belopen van de werkelijk door partijen gemaakte (advocaat)kosten. Voor veel procespartijen is het een doorn in het oog dat zij na afloop van een slepende en kostbare procedure, slechts een doekje voor het bloeden kunnen ontvangen. De nieuwe Wet bescherming bedrijfsgeheimen biedt de rechter de mogelijkheid om af te wijken van het liquidatietarief dat als hoofdregel bij proceskostenveroordelingen wordt gehanteerd. Door Minister Wiebes is in zijn Memorie van Antwoord van 22 juni 2018 aangegeven dat afwijken van de hoofdregel geen verplichting betreft voor rechters, maar slechts een mogelijkheid. Bij flagrante en welbewuste inbreuken op bedrijfsgeheimen kan een volledige proceskostenveroordeling worden toegewezen. De wetgever heeft daarbij met name gedacht aan MKB-bedrijven die bij een glasheldere inbreukzaak in het gelijk worden gesteld, maar vervolgens met de proceskosten blijven zitten. In andere zaken zal een volledige proceskostenveroordeling minder voor de hand liggen. Voor die zaken biedt de nieuwe wet de mogelijkheid om vast te houden aan het reguliere (en veel lagere) liquidatietarief. Angst voor een grotere rechtsongelijkheid is er volgens de Minister niet. De wet introduceert namelijk een billijkheidstoets specifiek op het punt van de toekenning van een proceskostenveroordeling. Zo kan de rechter bijvoorbeeld rekening houden met het feit of de inbreukmaker welbewust inbreuk heeft gemaakt, de mate waarin de inbreuk eenduidig is vast te stellen en/of de financiële draagkracht van een in het ongelijk gestelde partij.⁹

Slotsom

De Wet bescherming bedrijfsgeheimen zal bij in werking treden zorgen voor een adequatere bescherming van bedrijfsgeheimen in vergelijking met de huidige wettelijke mogelijkheden. Bovendien zal binnen de Europese Unie een zelfde mate van bescherming gewaarborgd zijn als gevolg van de implementatie van de Europese Richtlijn van 8 juni 2016. Tegen onrechtmatige gebruikers of verkrijgers van bedrijfsinformatie kan hierdoor effectiever worden opgetreden. De Nederlandse wetgever heeft daarbij oog gehad voor in de bewijsproblemen die zich in de praktijk kunnen voor doen.

Ook in de toekenning van proceskosten kan de rechter maatwerk bieden door rekening te houden met de specifieke kenmerken van elk afzonderlijk geval. Een ruimere mogelijkheid tot het toekennen van proceskostenveroordelingen gekoppeld aan een billijkheidstoets zou buiten ook buiten de Wet bescherming bedrijfsgeheimen toepassing verdienen.

NOOT

1. Richtlijn 2016/943/EU. Zie: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016L0943&from=NL>
2. Nederland is namelijk partij bij de zogenoemde TRIP-overeenkomst die op 15 april 1994 is gesloten door diverse staten, maar dat leidde niet tot specifieke wetgeving. TRIP is een afkorting van Trade-Related aspects of Intellectual Property Rights.
3. Zie: Regels ter uitvoering van Richtlijn 2016/943/EU van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2016 betreffende de bescherming van niet-openbaar gemaakte knowhow en bedrijfsinformatie (bedrijfsgeheimen) tegen het onrechtmatig verkrijgen, gebruiken en openbaar maken daarvan (PbEU 2016, L157) (Wet bescherming bedrijfsgeheimen). Zie: Kamerstukken 34821 alsmede <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/kst-34821-A.html>.
4. Zie: Nader Voorlopig Verslag d.d. 17 juli 2018. <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/dossier/34821/kst-34821-D?resultIndex=0&sorttype=1&sortorder=4>.
5. Zie tevens: 'Nieuwe bescherming van bedrijfsgeheimen', W. Pors, TOP 2018/276.
6. Denk bijv. aan de huidige mogelijkheden tot het starten het leggen van bewijsbeslag en het starten van procedure op grond van art. 843a Rv, maar ook aan het bepaalde in art. 27 en 29 Rv.
7. Art. 22 lid 3 wetsvoorstel Wet bescherming bedrijfsgeheimen.
8. HR 15 september 2017 (**ECLI:NL:HR:2017:2360 en ECLI:NL:HR:2017:2366**).
9. Zie hierover Het Financieele Dagblad d.d. 17 juli 2018, mrs. A.C. van Campen en A.C.M. Kitslaar, <https://www.vil.nl/nl/publicaties/laat-partijen-niet-zitten-met-onrechtvaardige-proceskosten>.