

JURIDISKA FÖRENINGENS I FINLAND PUBLIKATIONSSERIE N:o 7

KONKURRENSKLAUSULER
VID TJÄNSTEAVTAL

AV

GUNNAR PALMGREN

HELSINGFORS 1939

EX LIBRIS



Knut Rodhe

Denna digitala version av verket är nedladdad från juridikbok.se.

Den licens som tillämpas för de verk som finns på juridikbok.se är **Creative Commons CC BY-NC 4.0**. Licensvillkoren måste följas i sin helhet och dessa finner du här <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/legalcode.sv>

Sammanfattningsvis innebär licensen följande:

Tillstånd för användaren att:

- Kopiera och vidare distribuera materialet oavsett medium eller format
- Bearbeta och bygga vidare på materialet

Villkoren för tillståndet är:

- Att användaren ger ett korrekt erkännande, anger en hyperlänk till licensen och anger om bearbetningar är gjorda av verket. Detta ska göras enligt god sed.
- Att användaren inte använder materialet för kommersiella ändamål.
- Att användaren inte tillämpar rättsliga begränsningar eller teknik som begränsar andras rätt att göra något som licensen tillåter.

Se även information på

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/deed.sv>

JURIDISKA FÖRENINGENS I FINLAND
PUBLIKATIONSSERIE

N:o 7

KONKURRENSKLAUSULER
VID TJÄNSTEAVTAL

AV

GUNNAR PALMGREN
JURISDOKTOR

HELSINGFORS 1939

HELSINGFORS 1939
AB. F. TILGMANN'S TRYCKERI

INNEHÅLLSFÖRTECKNING.

KAP. 1. LEGALA OCH AVTALADE KONKURRENSFÖRBUD.

1. Om konkurrensklausuler i allmänhet.	11
I. Olika slag av konkurrensklausuler. II. Kontrahenternas förpliktelser. III. Konkurrensklausuler ur samhällets synpunkt. IV. Forts. Särskilt om konkurrensklausuler vid tjänsteavtal. V. Framställningens avgränsning. Terminologi.	
2. Den anställdes förtegenhetsplikt.	22
Inledning. Arbetsplikt och trohetsplikt.	
a. <i>Utländsk rätt</i>	23
I. Förtegenhetsplikten. Allmänna grundsatser. II. Engelsk rätt. III. Tysk lagstiftning mot illojal konkurrens. IV. Skandinavisk lagstiftning mot illojal konkurrens.	
b. <i>Gällande rätt i Finland</i>	31
I. Förtegenhetspliktens innebörd och utsträckning. I, mot illojal konkurrens § 11 och ArbavtL § 15. II. Förtegenhetspliktens bortfallande. Förtegenhetsplikten efter det anställningsförhållandet upphört. III. Om överträdelse av förtegenhetsplikten. Påföljderna härav.	
3. Konkurrensförbud medan tjänsteförhållandet består	38
a. <i>Legala konkurrensförbud</i>	38
I. Det allmänna legala konkurrensförbudet. II. HGB § 60. OR art. 464. Angestelltengesetz § 7. III. Nordisk rätt.	
b. <i>Avtalade konkurrensförbud. Förbud mot bisysslor</i>	45
c. <i>Påföljderna av konkurrensförbudens överträdande</i>	49
I. Arbetsgivarens rätt att erhålla förbudsdom. II. Arbetsgivarens rätt att häva tjänsteavtalet. III. Arbetsgivarens rätt till skadestånd. IV. Är arbetsgivaren berättigad att själv övertaga av den anställda i strid med konkurrensförbuden avslutade rättshandlingar?	

4. Konkurrensförbud efter tjänsteförhå- landets upphörande	
• I. Intet allmänt legalt konkurrensförbud. Konkurrerande verksamhet, som strider mot god sed. II. Avtalade konkurrensförbud. Innebörd och berättigande. III. Forts. Konkurrensklausuler vid avtal, vilka ingåtts för viss tid. IV. Forts. Konkurrensklausuler vid avtal, genom vilka arbetstagaren erhållit stadigvarande anställning. V. Lagstiftningen om konkurrensförbud.	
KAP. 2. INSKRÄNKNINGAR I AVTALSFRIHETEN. KON- TINENTAL OCH ENGELSK RÄTT.	
1. Tysk rätt	68
I. Allmänna grundsatsar. II. Inskränkningar enligt HGB. III. Inskränkningar enligt GewO. IV. Formföreskrif- ter. V. Österrikisk lagstiftning.	
2. Schweizisk rätt	77
I. Arbetsgivarens intresse såsom förutsättning för ett kon- kurrensförbud (OR art. 356 och 360). II. Den anställdes intresse av konkurrensförbudets begränsning (OR art. 357). III. Formföreskrifter (OR art. 358).	
3. Engelsk rätt	82
I. Inledning. Rättsutvecklingen till senare hälften av 1800-talet. II. Avgörandet Nordenfelt v. Maxim Nordenfelt Gun Co., (1894). III. Särskilt om konkur- rensklausuler vid tjänsteavtal. IV. Om jämkning av konkurrensförbud.	
KAP. 3. INSKRÄNKNINGAR I AVTALSFRIHETEN. NOR- DISK RÄTT.	
1. Inledning	95
I. Rättstillämpningen före avtalslagarna. II. Den gemen- samma lagstiftningen. III. Ogiltighetsreglerna i avtals- lagarna § 38. IV. Specialregeln i norska avtalslagen § 38 mom. 2. V. Domstols jämningsrätt. VI. Medför jämkning av ett konkurrensförbud att ett för detsamma utfäst vederlag skall nedsättas? VII. Konkurrensklau- suler med omyndig arbetstagare. ArbavtI, § 9. VIII. Formföreskrifter.	
2. Utfästelser, vilka sträcka sig längre än erforderligt för att förhindra kon- kurrens	113

I. Inledning. Första ogiltighetsregeln i RättshandL § 38. II. Jämkningsgrunderna. Vilken tidpunkt är avgörande för konkurrensförbudets avgränsning? III. Konkurrensförbudets territoriella avgränsning. IV. Konkurrensförbudets giltighetstid. Konkurrensförbud i handelsförhållanden. Konkurrensförbud såsom skydd för industriella hemligheter. V. Föremålet för konkurrensförbudet. VI. Konkurrensförbud, vilka icke uppbäras av något intresse på arbetsgivarens sida. VII. Arbetsgivarens intresse av förbudets upprätthållande bortfaller. Överlåtelse av arbetsgivarens företag.

3. Utfästelser, vilka över hövan inskränka den anställdes förvärvsfrihet 131

I. Andra ogiltighetsregeln i RättshandL § 38. II. Jämkningsgrunderna. Det band, som förbudet pålägger den anställda, bör såsom helhet tagas i betraktande. III. Den anställdes »frihet att utöva förvärvsverksamhet». IV. Betydelsen av att särskilt vederlag för konkurrensförbudet utfästs. V. Avvägningen av arbetsgivarens och den anställdes intressen. VI. Konkurrensfara på grund av den anställdes personliga egenskaper.

4. Konkurrensförbud, vilka strida mot god sed 143

KAP. 4. NÄR KAN ETT KONKURRENSFÖRBUD GÖRAS GÄLLANDE?

1. Tjänsteavtalet upphör vid avtalad tidpunkt 146

I. Avtal, som ingåtts för viss tid. II. Andra temporära avtal. III. Tjänsteförhållandet upphör i förtid på grund av särskilt avtal.

2. Tjänsteavtalet häves av någondera kontrahenten 148

I. Innebörden av avtalets hävande. II. Förutsättningarna för avtalets hävande. III. Avtalet häves av arbetsgivaren. IV. Avtalet häves av den anställda. V. Den anställda avskedas olagligen utan iakttagande av uppsägningstid.

3. Tjänsteavtalet uppsäges av någondera kontrahenten 158

Inledning.

- a. Avtalet uppsäges av den anställde* 159
- I. Avtalet uppsäges utan att arbetsgivaren givit anledning därtill. II. Den anställde uppsäger avtalet i stället för att häva detsamma. III. Kan ett konkurrensförbud göras gällande då arbetsgivaren givit den anställde annan skälig anledning att uppsäga avtalet?
- b. Avtalet uppsäges av arbetsgivaren* 164
- I. Avtalet uppsäges utan att den anställde givit anledning därtill. II. Uppsägning på grund av sådan omständighet, för vilken ingendera kontrahenten är ansvarig. III. Arbetsgivaren uppsäger avtalet i stället för att häva detsamma. IV. Är den anställde bunden då han givit arbetsgivaren annan skälig anledning att uppsäga avtalet?
4. Betydelsen av att särskilt vederlag för konkurrensförbudet utfästs av arbetsgivaren 172
- I. Inledning. II. Påföljderna av arbetsgivarens mora med vederlagets erläggande. III. Kan arbetsgivaren genom att avstå från att göra konkurrensförbudet gällande bliva fri sin förpliktelse att erlagga utfäst vederlag? IV. Kan arbetsgivaren göra gällande ett konkurrensförbud utan att erlagga avtalat vederlag?

KAP. 5. KONKURRENSFÖRBUDETS RÄTTsverknin- GAR.

1. Om handlande i strid med avtalat konkurrensförbud 179
- I. Konkurrensförbudets innehåll. Tolkningsregler. II. Förbud för den anställde att genom självständig näringsverksamhet konkurrera med arbetsgivaren. Föreligger överträdelse även då viss verksamhet icke bedrivits yrkesmässigt? III. Forts. Överträdelse genom bulvan eller genom juridisk person, i vilken den anställde har bestämmanderätt. Förbud för den anställde att ekonomiskt intressera sig i eller understöda konkurrerande företag. IV. Förbud att mottaga anställning hos annan näringsidkare.
2. Om påföljderna av konkurrensförbudets överträdande 192
- Översikt.

<i>a. Arbetsgivarens rätt att göra konkurrensförbudet gällande ..</i>	194
I. Tysk rätt. II. Schweizisk rätt. III. Engelsk rätt. IV. Nordisk rätt.	
<i>b. Arbetsgivarens rätt till skadestånd</i>	198
I. Förutsättningarna för den anställdes skadeståndsskyldighet. II. Om skadeståndets belopp och dess beräkning. III. Om vite vid konkurrensklausuler. IV. Kan arbetsgivaren fordra skadestånd utöver vitesbeloppet? Tysk och schweizisk lagstiftning. V. Forts. Engelsk rätt. VI. Forts. Nordisk rätt. VII. Kan den anställda genom att erlægga vitet bliva fri konkurrensförbudet?	
<hr/>	
Citerad litteratur	216
Förkortningar	222

Kap. 1. Legala och avtalade konkurrensförbud.

1. Om konkurrensklausuler i allmänhet.

I. Den i vår tid ständigt skärpta konkurrensen på näringslivets alla områden har medfört, att näringsidkarna i allt högre grad söka skydda sig genom användande av olika slag av s. k. *konkurrensklausuler*. I allmänhet hör en sådan klausul till ett särskilt huvudavtal. Sålunda förekomma konkurrensförbud ofta vid avtal om överlåtelse av en handelsrörelse, ett industri-företag, en advokatbyrå eller annat företag, som går ut på erhållande av ekonomisk vinst.¹ Härvid nödgas säljaren snart sagt alltid förbinda sig att icke alls eller icke under viss tid eller på viss eller vissa orter själv driva eller ekonomiskt intressera sig i ett annat företag, som kunde konkurrera med det överlåtna. Då bolagsman i ett öppet bolag eller ett kommanditbolag utträder ur bolaget eller till annan överlåter sin andel i detsamma, hör även en klausul av detta slag till vanligheten.² Detsamma

¹ Se om konkurrensklausuler i detta fall främst STAUB-BONDI § 22 Anm. 33—39, LEAKE s. 557 f, USSING, Køb, s. 144 f.

Se även ang. rättstillämpningen hos oss JDD 1917:64, HD 1927:red. 12 och Skiljedomar II nr 68; för skandinavisk rätt t. ex. NJA 1905 s. 513, 1907 s. 122, 1912 s. 237, 1927 s. 502, UfR 1913 s. 774, 1923 s. 719, 1924 s. 639, 1925 s. 161, 1926 s. 469, 1928 s. 660, 1930 s. 185, 1932 s. 269, 1933 s. 1065, 1934 s. 149, 1935 s. 786 ävensom för engelsk rätt främst Nordenfelt v. Maxim Nordenfelt Gun Co., (1894) A. C. 535 H. L., som är »leading case» på detta område.

² Se om konkurrensklausuler av detta slag främst STAUB-BONDI § 22 Anm. 40 samt STAUB-PINNER § 112 Anm. 8 och Anh. zu § 141 Anm. 15.

Se även för nordisk rättspraxis t. ex. NR 1936 s. 306, UfR 1933 s. 73, 1936 s. 1108, 1938 s. 230 samt för engelsk rätt t. ex. Webster v. Bosanquet, (1912) A. C. 394 P. C.

kan vara fallet vid överlåtelse av hela aktiebeståndet eller aktiemajoriteten i ett aktiebolag.¹ Även vid överlåtelse av upphovsmannarätt, patenträtt, rätt till ännu icke patenterad uppfinning och liknande rättsobjekt kan en konkurrensklausul vara av betydelse.

En framträdande grupp bland konkurrensklausulerna utgöra de, vilka anknytas till tjänsteavtal av olika slag, främst i sådana fall, då anställningen kräver särskild fackkunskap eller skicklighet eller då den kommer att giva den anställde inblick i arbetsgivarens affärs- eller yrkeshemligheter eller låta honom stifta bekantskap med arbetsgivarens kundkrets. Särskilt inom industrin samt i viss utsträckning även i handelsförhållanden spela sådana konkurrensklausuler en icke obetydlig roll. I dessa fall, vilka utgöra föremål för denna undersökning, plägar den anställde förbinda sig att efter slutad anställning icke ägna sig åt sådan affärsverksamhet, som konkurrerar med arbetsgivarens företag, eller taga anställning hos någon konkurrent till arbetsgivaren.

Konkurrensförbud skapas även genom självständiga avtal. Såsom exempel härpå kan nämnas ett avtal, genom vilket den ena kontrahenten förbinder sig att icke alls eller icke på viss eller vissa orter utöva näring av närmare överenskommet slag.² Likaså förekomma avtal, genom vilka kontrahenterna överenskomma om uppdelning av inköps- eller försäljningsområden,³ samt avtal mellan producenter eller mellan producenter och mellanhandlare om genomförande av viss försäljningsorganisation.⁴ De senaste decenniernas ekonomiska utveckling har slut-

¹ Se t. ex. NJA 1922 s. 144.

² Se t. ex. för nordisk rätt HD 1932:347, NR 1933 s. 147 samt för engelsk rätt *Vancouver Malt and Sake Brewing Co. v. Vancouver Breweries*, (1934) A. C. 181 P. C.

³ Se t. ex. UfR 1915 s. 409, Justitiedepartementets domar s. 100 f nr 74 samt Skiljedomar I nr 75. Jfr även POLLOCK s. 429 f.

⁴ Se för nordisk rättspraxis t. ex. NJA 1911 s. 217, 1911 A nr 130, 1913 s. 469, 1915 s. 564, 1916 s. 435, 1917 s. 335, 1925 s. 541, 1927 s. 642, UfR 1915 s. 409, 1938 s. 283 samt för engelsk rätt t. ex. *Elliman*,

ligen medfört, att avtal om fasthållande vid vissa minimipris, minimifrakter o. s. v. ävensom avtal om ömsesidig produktionsinskränkning eller begränsning av utbud m. fl. liknande avtal vunnit allt större spridning. Över huvud förtjänar det framhållas, att det i fråga om avtalstyperna på detta område — om också icke i fråga om förutsättningarna för konkurrensförbudens giltighet — fortfarande i princip råder avtalsfrihet. En fortgående utveckling av det ekonomiska livet skapar därför även på detta område ständigt nya rättsbildningar samt övergångsformer mellan äldre avtalstyper.¹

Det ovan sagda giver vid handen, att *begreppet konkurrens-klausul* är ett typiskt s. k. terminologibegrepp.² Dess innebörd och omfång är m. a. o. helt och hållet beroende av vad man finner ändamålsenligast att hänföra till detsamma. Taget i en vidsträcktare bemärkelse kunde det *definieras* sålunda, att därmed förstås varje överenskommelse, som avtalats för att i ett eller annat avseende reglera konkurrensen i viss näringsgren, mellan vissa näringsidkare eller mellan en näringsidkare och den, vilken såsom anställd eller i någon annan egenskap stått till honom i ett med hans näringsverksamhet sammanhängande avtalsförhållande.³ Under detta begrepp falla härvid avtal

Sons & Co. v. Carrington & Son, (1901) 2 Ch. 275, Pye v. British Automobile Commercial Syndicate, (1906) 1 K. B. 425, Dunlop Pneumatic Tyre Co. v. New Garage and Motor Co., (1915) A. C. 79 H. L., Dunlop Pneumatic Tyre Co. v. Selfridge & Co., (1915) A. C. 847 H. L., Palmolive Co. v. Freedman, (1927) 2 Ch. 333, English Hop Growers v. Deering, (1928) 2 K. B. 174 C. A. Jfr även POLLOCK s. 434.

¹ Se vidare exx: UfR 1933 s. 948 och NR 1937 s. 476 (konkurrensförbud då en butiksrörelse utlegts).

² Se härom LASSEN, Festskrift för Wrede, särskilt s. 24.

³ Ordet *näringsidkare* bör i detta sammanhang tagas i möjligast vidsträckt bemärkelse så att därmed förstås varje fysisk eller juridisk person, som i förvärvssyfte yrkesmässigt driver viss rörelse. Jämväl utöware av s.k. fria yrken, såsom advokater, läkare, tandläkare, arkitekter o. s. v. måste betecknas såsom näringsidkare i denna mening. — På detta sätt uppfattas begreppen näringsidkare och näringsverksamhet t. ex. i vår lagstiftning mot illojal konkurrens. Se Regeringens proposition angående lag mot illojal konkurrens s. 3, NORRMÉN s. 21.

och avtalsklausuler, vilka i förhållande till varandra kunna förete t. o. m. betydande olikheter. Gemensamt och kännetecknande för desamma är, att de hava till uppgift att i ovannämnt avseende skänka skydd mot en obunden konkurrens. Och detta mål skall förverkligas genom att åtminstone den ena kontrahenten underkastar sig vissa inskränkningar i sin rätt att fritt utöva förvärvsverksamhet.¹

II. En konkurrensklausul medför i allmänhet icke för den därav bundne kontrahenten någon skyldighet att utföra något.² Kännetecknande och väsentligt för denna rättsbildning är framför allt den av kontrahenterna eller av någondera av dem påtagna förpliktelsen att, inom de gränser avtalet giver vid handen, icke utöva viss näring, icke avsluta vissa rättshandlingar eller rättshandlingar med vissa personer, icke taga anställning hos vissa näringsidkare o. s. v. De förpliktelser, vilka en konkurrensklausul pålägger den, vars handlingsfrihet genom klausulen begränsats, gå sålunda främst — och i regeln endast — ut på ett underlåtande. Detta underlåtande kan vara avtalat i vardera kontrahentens intresse. Men i och för sig är det icke nödvändigt, att så är fallet. Det gives ett stort antal konkurrensklausuler, vilka pålägga endast den ena kontrahenten ett uteslutande eller åtminstone i huvudsak blott i medkontrahentens intresse avtalat konkurrensförbud. Till denna grupp höra de konkurrensklausuler, vilka förekomma vid tjänsteavtal av olika slag.

Då ett konkurrensförbud skapas genom ett självständigt avtal, sker detta i allmänhet sålunda, att vardera kontrahenten

¹ Jfr MEYER, UfR 1912 B s. 105.

² Det gives naturligtvis undantagsfall eller övergångsfall, där jämväl en sådan förpliktelse påvilar den bundne, t. ex. då en fabrikant förpliktat sig att försälja hela sin produktion genom en för flere näringsidkare gemensam försäljningsorganisation och han tillika åtagit sig att leverera åtminstone en viss minimikvantitet. — Ett annat ex. erbjuder UfR 1933 s. 73. A hade förbundit sig att icke sälja vissa varor västerom Stora Bält och att jämväl svara för att de varor, vilka han sålde genom mellanhänder, icke av dessa såldes därstädes.

påtager sig vissa inskränkningar eller att den av kontrahenterna, vilken ensam skall vara bunden av förbudet, i utbyte erhåller eller tillförsäkras vissa andra förmåner, ofta ett penningvederlag. Även i de fall, då en konkurrensklausul ansluter sig till ett annat huvudavtal, kan särskilt vederlag vara överenskommet eller förutsatt. Men det ligger i sakens natur, att så ingalunda alltid behöver vara fallet. Den uppoffring, som konkurrensförbudet innebär, motväges nämligen oftast av de fördelar huvudavtalet bereder den bundne. Vid ett tjänsteavtal kompenseras konkurrensförbudet sålunda vanligen av den erhållna anställningen; vid försäljningen av ett affärsföretag kompenseras ett konkurrensförbud åter av den högre köpeskilling, som säljaren på grund av detsamma i regel kan betinga sig, o. s. v.¹ Man kan därför icke utgå ifrån att en till ett annat avtal fogad konkurrensklausul i och för sig förutsatte särskilt vederlag eller att vederlag borde erläggas även om sådant icke utfästs.² Vare sig en konkurrensklausul av detta slag avtalats såsom ett led i huvudavtalet eller först senare fogats till detsamma, intager den en osjälvständig ställning. Den utgör städse en del av ifrågavarande huvudavtal och bör även rättsligt sett bedömas i enlighet härmed.³

¹ Jfr DÜRINGER, DJZ 1911 s. 1238, ANSON s. 234 samt LORD SHAW i engelska rättsfallet *Morris v. Saxelby*, (1916) 1 A. C. 688 H. L., s. 713 f.

² Lagstiftaren kan självfallet, t. ex. för att säkerställa en anställds möjligheter att trots konkurrensförbudet finna skäligen utkomst, föreskriva, att särskilt vederlag under vissa förutsättningar bör erläggas. Så är i någon mån förhållandet i tysk rätt (HGB § 74). Av sakens natur följer emellertid, att ett stadgande av detta innehåll uppenbarligen bör betraktas såsom ett undantagsstadgande och därför tolkas strängt.

³ I rättsfallet HD 1927:red. 12 uttalade HvRn, att en till ett avtal om överlåtelse av en andel i en advokat- och detektivbyrå ansluten konkurrensklausul vore ogiltig, enär densamma tillkommit först efter det huvudavtalet redan avslutats och utan att säljaren härvid erhållit särskilt vederlag för konkurrensförbudet. RRn och HD ansågo däremot klausulen giltig. Oriktigheten i HvRns motivering är uppenbar. Detta gäller i särskilt hög grad beträffande ett avtal om överlåtelse av ett affärsföretag o. dyl., enär man i fråga om ett sådant avtal kan

III. Varje konkurrensförbud medför en mer eller mindre långt gående begränsning av den eller de förpliktades handlingsfrihet. Det är därför naturligt, att såväl lagstiftningen som rättskipningen med ett visst misstroende skall betrakta denna rättsbildning. Ur samhällets synpunkt är det städse mindre önskvärt, att näringsidkare eller anställda i alltför hög grad bindas av sådana inskränkningar, även om dessa inskränkningar för kontrahenterna kunna synas självfallna och fullt motiverade. De synpunkter, vilka härvid göra sig gällande, äro dock olika i olika fall. Bakom ett avtal mellan självständiga näringsidkare om uppdelning av marknaden, om produktionsbegränsning, om löneroglering eller om minimipris lurar sålunda städse en kartellbildning, som, i den mån den skoningslöst riktar sig mot andra näringsidkare eller mot anställda eller blir för konsumenterna oskäligen betungande, icke gärna kan ses med blida ögon.¹ Men i detta fall ligger det å andra sidan i samhällets intresse, icke minst med hänsyn till utkomstmöjligheterna för de i respektive företag anställda, att understöda ett avtal, ge-

säga, att ett konkurrensförbud inom vissa gränser hör till naturalia negotii. Jfr EHRENZWEIG s. 169. Och i det fall, som låg till grund för ovannämnda avgörande, ägdes och överläts företaget, i den mån det utgjorde föremål för överlåtelsen, formellt av en annan person än den verkliga säljaren. Det var därför fullt förklarligt att den sistnämnde efter det köpet redan avslutats genom sin förklaring bekräftade, vad samtliga parter uppenbarligen betraktat såsom en förutsättning för affären. Jfr även RRns motivering.

¹ Jfr BUGGE s. 130, v. TUHR s. 224, USSING, Aftaler, s. 122 f, KNOPH, NR 1927 s. 1031 ff ävensom den norska lagen av den 12 mars 1926 »om kontroll med konkurrenseinskrenkninger og om prismisbruk», den s. k. trustloven, särskilt §§ 6 och 16—20, samt den danska lagen av den 27 mars 1929 »om Værn for Erhvervs- og Arbejdsfriheden».

Se även Justitiedepartementets domar s. 100 f nr 74. En till förekommande av prisstegring på kol, timmer och andra bruksförnödenheter träffad överenskommelse om uppdelning av inköpsområden ansågs ogiltig. JD uttalade härvid bl. a., att avtalet skulle menligt inverka på ifrågavarande näringsgren, som förutsatte fri handel med varor av detta slag, och sålunda lända till intrång i allmänna fri- och rättigheter.

nom vilket en för näringsidkarna ruinerande konkurrens regleras och skäligen räntabilitet inom ifrågavarande näringsgren tryggas.

Beträffande ett konkurrensförbud, som avtalats i samband med överlåtelse av ett affärsföretag, en andel i ett bolag o. s. v., bör åter framför allt beaktas, att förbudet på sätt och vis utgjort en förutsättning för ifrågavarande överlåtelse rättshandling.¹ Kunde säljaren icke lagligen påtaga sig en förpliktelse av detta slag, är det uppenbart, att köpeskillingen i de flesta fall skulle fastställas till ett kanske avsevärt lägre belopp.² Föremål för överlåtelsen är i detta fall ett genom säljarens eller hans företrädares verksamhet skapat förmögenhetsobjekt, vars värde likväl till en del — i den mån fråga är om företagets goodwill — beror därav, huruvida säljaren efter överlåtelsen kommer att bedriva liknande rörelse eller icke. Ty överlåtelsen omfattar icke endast företaget såsom sådant med dess aktiva och passiva utan även de genom företagarens tidigare verksamhet skapade förutsättningarna för en vinstgivande rörelse. Det vederlag, som förvärvaren erlägger, betalas oftast till en väsentlig del just härför. Och det har med skäl uttalats, att man i detta fall därför städs kunde tala om ett underförstått konkurrensförbud inom vissa gränser.³ Under inga omständigheter kan samhällets intressen kräva, att ett konkurrensförbud av denna typ i allmänhet förklarades ogiltigt, ty detta innebure att i hög grad undergräva en av förutsättningarna för en skapande ekonomisk företagareverksamhet.⁴

IV. Då ett konkurrensförbud avtalats mellan en arbetsgivare och den, som vunnit anställning hos honom, äro förhållandena däremot delvis annorlunda än t. ex. vid överlåtelse av ett affärsföretag.⁵ Till förmån för godtagande av konkurrensförbud

¹ Jfr t. ex. tidigare omnämnda rättsfallet HD 1927:red. 12.

² Jfr ovan s. 15 n. 1 anförda uttalanden.

³ EHRENZWEIG s. 169, USSING, Køb, s. 144 f.

⁴ Jfr LORD SHAW i engelska rättsfallet *Morris v. Saxelby*, (1916) 1 A. C. 688 H. L., s. 713 f. — Se även OSER art. 356 n. 5.

⁵ Jfr angående de socialpolitiska synpunkter, vilka härvid göra sig gällande, främst BERG s. 85 f, BUGGE s. XII och 130 f, OERTMANN s. 191 f.

jämväl i sådana fall talar främst den omständigheten, att en arbetsgivare ofta icke har andra möjligheter att skydda sig mot konkurrens från dem, vilka genom anställningen i hans företag erhållit kännedom om hans affärsverksamhet, hans affärs- och yrkeshemligheter, tillverkningsmetoder m. m., fått stifta bekantskap med hans kundkrets o.s.v. Det vore självfallet långt ifrån ägnat att bidra till åstadkommandet av ett gott och förtroendefullt förhållande mellan arbetsgivaren och de anställda, ifall den förstnämnde ständigt måste räkna med och i det dagliga arbetet hålla i minnet möjligheten att de anställda skola honom till förfång utnyttja de kunskaper och erfarenheter han under anställningstiden bibringar dem.

Arbetsgivarens strävan att skydda sig genom avtal om konkurrensförbud är sålunda fullt naturligt och även rättmätigt. Härvid bör också beaktas, att en konkurrensklausul kan tillförsäkra arbetsgivaren ett betydande skydd icke blott mot lojal konkurrens från den anställdes sida utan även och framför allt mot illojal konkurrens.¹ Vid bevarandet av yrkeshemligheter kan en konkurrensklausul vara av större betydelse än ett patent, åtminstone i sådana fall, då möjligheterna att kringgå ett patent, som genom publiceringen blir bekant, äro stora.² Och då man stundom framställt krav på att konkurrensförbud vid tjänsteavtal helt och hållet borde förklaras ogiltiga, så kan häremot med skäl framhållas, att det ingalunda vore förenligt med samhällets bästa att ensidigt offra endast den ena partens, arbetsgivarnas, intressen, helst detta indirekt komme att återverka jämväl på den andra partens, arbetstagarnas, ställning.³

Mot godtagande av konkurrensklausuler, åtminstone i den mån de i alltför hög grad binda de anställdas personliga frihet eller förvärvsfrihet, kan åter framför allt anföras socialpolitiska betänkligheter av olika slag. I sådant avseende må framhållas, att konkurrensklausuler av detta slag intaga en särställning

¹ Jfr MEYER, UfR 1912 B s. 106.

² Jfr MEYER, UfR 1912 B s. 108. Se även SvFörslag s. 158.

³ Jfr OERTMANN s. 195.

redan på den grund, att kontrahenterna icke äro tvenne självständiga näringsidkare utan stå till varandra i förhållandet överordnad och underordnad. Härmed sammanhänger, att mellan kontrahenterna i dessa fall icke på långt när alltid förefinnes den ekonomiska och sociala likställighet, som i viss mån utgör en förutsättning för avtalsfriheten. Och det bör vidare beaktas, att en till ett tjänsteavtal fogad konkurrensklausul åtminstone i första hand tillkommit endast av hänsyn till den ena kontrahenten, arbetsgivaren, och blott för att skydda hans intressen. Den av utfästelsen bundne kontrahenten, vilken i regeln icke har någon direkt fördel av konkurrensförbudet, är åter vanligen den ekonomiskt svagare parten, vilken för att vinna för sin utkomst nödig anställning måhända ofta påtager sig förpliktelser, vilkas innebörd han icke alltid fullt kan bedöma. Han kan icke såsom en köpman avvakta den för honom fördelaktigaste tidpunkten och först då bjuda ut sin vara, d. ä. sin arbetskraft, ty varje dag utan anställning är för honom i regeln en förlorad dag. Anställningsvillkoren komma därför ofta att ensidigt dikteras av arbetsgivaren, varvid möjligheterna för missbruk av ekonomisk övermakt äro stora. Och det har träffande sagts, att den arbetssökande lätt faller för frestelsen att låta det framtidsvärde, som förvärvsfriheten innebär, vika för det nuvärde, som ligger i en erhållen anställning.¹

Erfarenheten utvisar att konkurrensförbud vid tjänsteavtal ofta i rätt hög grad begränsa den anställdes framtida förvärvsmöjligheter.² Han kan härigenom bindas på ett sätt, som icke är väl förenligt med nutida uppfattning om den personliga friheten. De skäl, vilka motivera lagstiftarens principiellt ogillande inställning till konkurrensförbud i allmänhet, göra sig därför i detta fall så mycket starkare gällande. Det bör dessutom tilläggas, att en lagstiftare visserligen kan tillåta, att en anställd påtager sig vissa skäliga och nödigbefunna inskränkningar i sin förvärvsfrihet för tiden efter det anställ-

¹ BERG s. 86.

² Jfr STJERNSTEDT s. 242, SvFörslag s. 158 f.

ningen upphört. Men lagstiftaren kan icke godkänna, att dessa förpliktelser utsträckas så långt, att de komma att utgöra ett avsevärt hinder för den förpliktades möjligheter att förvärva för sig och sin familj skäligt uppehälle. Och lagstiftaren kan icke heller godkänna, att en medborgares arbetskraft på grund av avtal i större omfattning göres obrukbar. Även om den av konkurrensförbudet bundne arbetstagaren har andra inkomster eller erhåller vederlag för förbudet och fara sålunda icke förefinnes för att han skall falla fattigvården till last, kan det ligga i samhällets intresse att underkänna en utfästelse, som i alltför hög grad binder denne medborgares frihet. Fråga är dock om ett rättsgott, som en person visserligen kan delvis avstå ifrån men aldrig bör få helt och hållet uppgiva.¹

V. Det har syntts ändamålsenligast att begränsa denna framställning så att den omfattar endast sådana konkurrensklausuler, vilka avtalats mellan arbetsgivare och anställda för att gälla efter tjänsteavtalens upphörande. Behandlingen av dessa konkurrensklausuler förutsätter ett uppmärksammande av frågan, i vilken utsträckning en arbetsgivare, som därom icke träffat särskilt avtal med den anställde, på grund av gällande rätt kan fordra hemlighållandet av arbetsgivarens till den anställdes kännedom komma affärs- eller yrkeshemligheter. Likaså bör det klargöras, i vilken utsträckning ett s. k. legalt konkurrensförbud förefinnes. I samband med sistnämnda spörsmål skall i korthet beaktas sådana konkurrensförbud, vilka av kontrahenterna avtalats att gälla under anställningstiden.

Termerna *konkurrensklausul* och *konkurrensförbud* hänföra sig i det följande, för så vitt sammanhanget icke giver annat vid handen, blott till tjänsteavtal. Såsom *tjänsteavtal* uppfattas åter varje avtal, genom vilket den ena kontrahenten, arbetstagaren eller den anställde, i förvärvssyfte förbinder sig att emot vederlag utföra andligt eller kroppsligt arbete åt den andra

¹ Jfr ALMÉN & EKLUND s. 199, BUGGE s. 130, HASSELROT s. 95, KNOPH, NR 1927 s. 1028 f, LASSEN § 20 efter n. 7 a, SvFörslag s. 161, Norskt förslag s. 91, Dansk förslag sp. 2805

kontrahtenten, arbetsgivaren eller principalen, i dennes företag.¹ Härvid förutsättes, att avtalet faller inom ramen för arbetsgivarens näringsverksamhet.² Det förutsättes vidare, att den kontrahtent, som förbundit sig att utföra arbete för den andres räkning, icke framstår såsom en självständig företagare ävensom att det arbete, som han utför, icke är av allenast tillfällig art. Ett tjänsteavtal i denna mening föreligger då den anställde s. a. s. inlemmats i arbetsgivarens företag. Och det bör tilläggas, att härunder falla såväl sådana avtal, vilka hos oss regleras av lagen om arbetsavtal (ArbavtL), som ock sådana privaträttsliga avtal, vid vilka den anställde icke arbetar under arbetsgivarens omedelbara ledning och uppsikt.³ Arbetstagare i nu nämnd mening är även den, vilken av arbetsgivaren anställts att självständigt, t. ex. såsom direktör för företaget eller såsom prokurist i detsamma, leda dess verksamhet eller någon sida därav.⁴ Där emot föreligger icke ett tjänsteavtal då en bolagsman i denna egenskap utför arbete för bolagets räkning, då en av flere samägare utför arbete för gemensam räkning o. s. v.⁵

Ett tjänsteavtal i ovan anförd bemärkelse förutsätter en viss varaktighet. I praktiken förekommer självfallet icke heller konkurrensförbud då endast tillfälligt arbete utföres. Den omständigheten, att rättsförhållandet är avsett att äga en viss varaktighet, behöver dock icke innebära, att detsamma ingåtts utan varje tidsbegränsning. Vid behandlingen av konkurrensklausuler har man fastmer anledning att i särskilda avseenden, såsom även framställningen nedan giver vid handen, särskilja

¹ Jfr OERTMANN s. 8 ff, särskilt s. 13 f.

För enkelhetens skull användes i det följande termerna arbetsgivare och principal samt arbetstagare och anställd icke blott med avseende å den tid tjänsteavtalet äger bestånd, utan jämväl med avseende å tiden därefter.

² Jfr angående begreppet näringsidkare och näringsverksamhet ovan s. 13 n. 3.

³ Jfr härom KIVIMÄKI, Def. Leg. 1930 s. 164 f, SIPILÄ s. 103 ff.

⁴ Jfr OERTMANN s. 17.

⁵ Jfr SIPILÄ s. 168 ff. Se även OSER art. 356 n. 6 ang. konkurrensförbud vid avtal, genom vilket en bolagsman erhåller anställning hos bolaget.

mellan å ena sidan de fall, då tjänsteavtalet ingåtts för viss tid, t. ex. för visst antal år, eller då det i övrigt av omständigheterna framgår, att kontrahenternas avsikt icke varit att bereda arbetstagaren vad man i dagligt tal kallar »fast» eller »stadigvarande» anställning,¹ och å andra sidan de fall, då arbetstagaren erhållit sådan anställning.²

2. Den anställdes förtegenhetsplikt.

Varje tjänsteavtal pålägger den anställda, förutom huvudförpliktelsen eller *arbetsplikten*, vilken går ut på fullgörandet av den arbetsprestation i vidsträckt bemärkelse, vartill han förbundit sig (HB 18:1, ArbavtI, § 15, BGB § 611, HGB § 59, ÖBGB §§ 1151 och 1153, OR art. 319, C.c. art. 1710),³ jämväl särskilda därtill anslutna andra förpliktelser. Av dessa bör i detta sammanhang främst nämnas den *trohetsplikt*, som påvilar den anställda i förhållandet till principalen.⁴ Denna trohetsplikt pålägger den anställda bl. a. *förtegenhetsplikt* i fråga om principalens till hans kännedom komna affärs- eller yrkeshemlig-

¹ Se nedan s. 61 n. 2 anförda exempel på konkurrensförbud vid avtal av detta slag.

² I detta fall har avtalets bestånd vanligen gjorts beroende av uppsägning.

³ Se vidare angående den anställdes arbetsplikt för vår rätts vidkommande LEHTINEN s. 86 ff; för skandinavisk rätt BERG s. 57 ff; för tysk rätt OERTMANN s. 115 ff och Kommentar s. 903 ff, STAUB-BONDI § 59 Anm. 24—31, KASKEL s. 110—115, DERNEBURG II, 2 § 307 I, LOTMAR I s. 68—117; för österrikisk rätt EHRENZWEIG s. 485 f; för schweizisk rätt OSER art. 319 n. 2—14; för engelsk rätt SMITH-KNOWLES s. 69 f samt där anförda rättsfall, i vilka arbetspliktens innebörd närmare preciseras.

⁴ Se vidare angående den anställdes trohetsplikt LEHTINEN s. 88 ff, BERG s. 77 ff, HUECK & NIPPERDEY I s. 158 ff, KASKEL s. 116 f, OSER art. 319 n. 31—33, SMITH-KNOWLES s. 71 ff, SCHIRRMESTER-PROCHOWNICK II s. 454 ff.

Jfr även OERTMANN s. 188, enligt vilken man kan tala om trohetsplikt (Treuepflicht) endast i betydelsen av en accessorisk »Unterlassungspflicht.» Se häremot NIKISCH s. 131 f.

heter. En annan sida av trohetsplikten utgör det s. k. *legala konkurrensförbudet*, vilket i korthet sagt innebär förbud för den anställde att utan principalens samtycke under anställningstiden driva näring, avsluta rättshandling eller företaga annan åtgärd, som konkurrerar med principalens rörelse eller kan förorsaka denne skada. Av dessa förpliktelser skall till först uppmärksammas förtegenhetsplikten, vilken under vissa förutsättningar sträcker sina verkningar jämväl utöver tiden för tjänst-avtalets bestånd.¹

a. Utländsk rätt.

I. På grund av tjänst-avtalet erhåller den anställde vanligen en viss inblick i arbetsgivarens företag. Han erhåller kännedom om särskilda med företaget förknippade omständigheter, såsom företagets kundkrets,² affärsmetoder, inköpskällor, avsättningsmöjligheter o. s. v. Ofta nödgas arbetsgivaren informera honom i fråga om företagets affärs- eller yrkeshemligheter, fabriktionshemligheter, recept och liknande omständigheter, vilka icke böra få komma till konkurrerande näringsidkares kännedom.³ Det ligger i sakens natur och utgör på sätt och vis en förutsättning för ett samarbete mellan arbetsgivaren och den anställde, att den sistnämnde icke för vidare dessa åt honom i förtroende

¹ Se angående den anställdes förtegenhetsplikt främst BERG s. 78 ff, SKEIE s. 227 ff, FINGER s. 325 ff, STAUB-BONDI § 59 Anm. 38—43, OSER art. 319 n. 32.

² Jfr angående begreppet kundkrets OSER art. 356 n. 13.

³ Se angående innebörden av begreppet *affärs- eller yrkeshemligheter* främst FINGER s. 332 ff, SKEIE s. 239 ff, STAUB-BONDI § 59 Anm. 39, BERG s. 78 n. 5, HAGERUP-PAULSEN § 294 n. 9 b, NORRMÉN s. 42, OSER art. 356 n. 12—13, Regeringens proposition angående lag mot illojal konkurrens s. 11.

FINGER definierar s. 337 »Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen» såsom »Alle Eigentümlichkeiten eines industriellen oder kaufmännischen Unternehmens, an deren Geheimhaltung ein begründetes geschäftliches Interesse besteht, und welche deshalb nach dem Willen des Unternehmers geheimgehalten werden sollen und geheimgehalten werden».

lämnade uppgifter ifall arbetsgivaren uttryckligen tillhållit honom detta eller uppgifterna eljest äro sådana, att den anställde inser eller bör inse att arbetsgivaren vill hemlighålla desamma¹. Och detta gäller vare sig dessa uppgifter direkt beröra den anställdes arbetsområde inom företaget och av principalen i tjänsten anförtrotts honom eller han i övrigt på grund av anställningen² eller på annat sätt varit i tillfälle att erhålla kännedom om dem.³ Yppandet av sådana affärs- eller yrkes-hemligheter vore i och för sig stridande mot god sed. Även där det saknades ett uttryckligt stadgande, som påbjöde den anställde förtegenhetsplikt under anställningstiden, måste en sådan förpliktelse anses påvila honom. Så är förhållandet t. ex. i *schweizisk* rätt.⁴

II. Icke heller *engelsk*⁵ rätt innehåller några stadganden angående anställds förtegenhetsplikt. Däremot har det i rättsskipningen i ett flertal avgöranden uttryckligen fastslagits, att en anställd icke är berättigad att i strid med arbetsgivarens intressen för tredje man yppa eller för egen räkning själv utnyttja arbetsgivarens till hans kännedom komna affärs- eller yrkes-hemligheter. Dessa avgöranden bygga på tanken, att ett sådant förfarande innebure missbruk av det förtroende, som arbetsgivaren visat den anstälde.⁶ Av förhållandet mellan arbetsgivare och anställd följer därför, att i varje tjänsteavtal, såframt omständigheterna i det enskilda fallet icke giva annat vid han-

¹ Jfr MEYER, UfR 1912 B s. 108.

² T. ex. genom en arbetskamrat, genom att han haft tillgång till företagets bokföring eller till andra handlingar, genom att han varit i tillfälle att följa med verksamheten inom företagets olika grenar o. s. v.

³ Jfr FINGER s. 347 ff, STAUB-BONDI § 59 Anm. 39.

⁴ Se OSER art. 319 n. 32 och art. 356 n. 7. Se även ang. den schweiziska kantonala lagstiftningen översikten hos SKEIE s. 231 f.

⁵ Se för engelsk rätt främst SMITH-KNOWLES s. 71—75, SCHIRRMESTER-PROCHOWNICK II s. 455 f och 505 f, CURTI s. 117 samt nedan anförd rättspraxis.

⁶ Se främst nedan refererade avgörandena Lamb v. Evans, (1893) och Robb v. Green, (1895).

den, kan intolkas en »implied term» av detta innehåll.¹ Och det bör härvid tilläggas, att den förtegenhetsplikt, som sålunda åvilar den anställda, fortbestår även efter anställningsförhållandets upphörande. Särskilt med tanke på detta senare fall har denna i engelsk rätt gällande allmänna grundsats sammanfattats sålunda, att varje tjänsteavtal innehåller »an implied contract on the part of the employee that he will not, after the service is determined, use information which he has gained while the service has been subsisting to the detriment of his former employer».²

För att belysa rättstillämpningen kan i detta sammanhang hänvisas till följande avgöranden:

Helmores v. Smith (2), (1886) 35 Ch. D. 449 C. A. En anställd hade under tjänstgöringstiden fått del av särskilda konfidentiella upplysningar. Bl. a. hade han fått i sin hand en förteckning över arbetsgivarens kunder, vilken förteckning han vid anställningsförhållandets upphörande behöll. I Court of Appeal, vars avgörande ofta återopats av senare praxis, konstaterades bl. a., att »it is part of the implied contract between the master and the servant that such confidential information is not to be used to the master's disadvantage».³

Irish v. Irish, (1888) 40 Ch. D. 49. I detta fall avgjordes frågan, huruvida en person, som förordnats att förvalta ett affärsföretag utan att särskilt förbehåll då träffats, kunde förbjudas att sedermera träda i affärsförbindelser med de personer, vilka såsom företagets kunder kommit i kontakt med honom. Frågan besvarades nekande.

Merryweather v. Moore, (1892) 2 Ch. 518. En anställd, vilken tidigare tjänstgjort såsom lärling men efter lärotidens utgång antagits på vanliga villkor, hade under anställningstiden, två dagar före det han lämnade sin befattning, uppgjort en tabell beträffande dimensionerna m. fl. tekniska uppgifter för särskilda av arbetsgivaren tillverkade maskiner. Denna tabell hade han sedermera delgivit sin nye arbetsgivare. Den anställde ansågs hava brutit mot sin trohetsplikt och förbjöds att använda ifrågavarande tabell eller att låta tredje man få

¹ Jfr särskilt uttalande av BOWEN i *Lamb v. Evans*, (1893) 1 Ch. 218 C. A., s. 229 f. Se även SMITH-KNOWLES s. 71.

² EVE i avgörandet *Kirchner & Co. v. Gruben*, (1909) 1 Ch. 413, s. 422. Se även i doktrinen SMITH-KNOWLES s. 74, SCHIRRMESTER-PROCHOWNICK II s. 455.

³ BOWEN s. 456.

del av densamma. Det hade invänts att tabellen uppgjorts blott i avsikt att den anställde därigenom skulle förkovra sina yrkeskunskaper, men denna omständighet ansågs icke rättfärdiga hans handlingssätt.

Lamb v. Evans, (1893) 1 Ch. 218 C. A. Lamb, som var utgivare av uppslagsverket »Lamb's International Guide to British and Foreign Merchants and Manufacturers», hade anställt olika personer att inom sina resp. distrikt i Europa anskaffa erforderliga uppgifter och annonser för verket. Tvenne av de anställda erhöilo sedermera tjänst hos utgivaren av ett annat liknande verk. På yrkande av L, förbjödos dessa att vid utgivandet av andra publikationer använda det material, som de i L:s tjänst insamlat. Härvid uttalades¹ såsom en allmän regel, »that an agent has no right to employ as against his principal materials which that agent has obtained only for his principal and in the course of his agency.»

Robb v. Green, (1895) 2 Q. B. 315 C. A. Green, vilken varit anställd såsom »manager» i ett affärsföretag, hade i hemlighet från företagets orderbok avskrivit kundernas namn och adresser i avsikt att efter anställningsförhållandets slut starta ett eget företag och härvid använda sig av den sålunda uppgjorda förteckningen. Med hänvisning till det ovan refererade avgörandet Lamb v. Evans, (1893) ansågs det att G, som sedermera i en cirkulärskrivelse vänt sig till de i förteckningen upptagna kunderna, brutit mot den trohetsplikt, vilken åvilat honom i förhållande till arbetsgivaren. G förklarades skadeståndsskyldig samt förbjödos att utnyttja ifrågavarande förteckning.

Amber Size and Chemical Co. v. Menzel, (1913) 2 Ch. 239. M hade under sin anställning till en viss grad erhållit kännedom om särskilda hemliga tillverkningsmetoder. Efter det han sedermera erhållit anställning hos en konkurrent, i vars tjänst han vidtog anstalter för att tillämpa dessa tillverkningsmetoder, förbjödos han av domstol på den förre arbetsgivarens talan att utnyttja ifrågavarande fabriktions-hemligheter.

Överträdelse av förtegenhetsplikten medför städse skadeståndsskyldighet samt berättigar arbetsgivaren att erhålla förbudsdom (»injunction») gentemot den anställde.² För så vitt

¹ LINDLEY s. 226.

² SCHIRRMESTER-PROCHOWNICK II s. 456 samt ovan anförd rättspraxis.

Har i en konkurrensklauusul intagits bestämmelser om den anställdes förtegenhetsplikt efter tjänsteförhållandets upphörande och visst vite (»liquidated damages») tillika utfästs för överträdelse, kan arbetsgivaren däremot icke yrka på såväl vite som förbudsdom. Se avgörandet

tjänsteförhållandet fortfarande består, är arbetsgivaren dessutom berättigad att omedelbart häva detsamma.¹

III. Uttryckliga stadganden angående den anställdes förtrogenhetsplikt ingå i *Tysklands Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb* av den 7 juni 1909, vilken är av särskilt intresse då den utgjort förebilden bl. a. för de nordiska ländernas lagstiftning mot illojal konkurrens.² Enligt sagda lag § 17 mom. 1 är den förfallen till straff, vilken såsom »Angestellter, Arbeiter oder Lehrling eines Geschäftsbetriebes» under anställningstiden i konkurrenssyfte, för att skada principalen eller »aus Eigennutz»³ utan rätt yppar sådan affärs- eller yrkeshemlighet, som på grund av anställningen delgivits honom eller varit tillgänglig för honom. Efter anställningsförhållandets upphörande är yppandet av affärs- eller yrkeshemligheter, varmed bör likställas utnyttjande för egen räkning, däremot i allmänhet tillåtet⁴ men kan genom avtal förbudas.⁵ På grund av lag är den anställda efter anställningstidens slut endast skyldig att hemlighålla sådana uppgifter, vilka kommit till hans kännedom genom en mot lag eller god sed stridande handling (§ 17 mom. 2).⁶ Enligt § 18 är åter den,

General Accident Assurance Co. v. Noel, (1902) 1 K. B. 377. Jfr härmed Dubowski & Sons v. Goldstein, (1896) 1 Q. B. 478 C. A. Då för överträdelse av konkurrensklausul icke utfästs visst vite, gavs såväl förbudsdom som skadestånd.

¹ SCHIRRMEISTER-PROCHOWNICK II s. 454.

² Se för tysk rätt främst FINGER s. 325—376, STAUB-BONDI § 59 Anm. 38—43, HUECK & NIPPERDEY I s. 158 ff, KASKEL s. 116 f, SINZHEIMER s. 172, ENGELMANN s. 849 ff.

Lagen av år 1909 har i särskilda avseenden ändrats genom en lag av den 9 mars 1932. Härvid hava bl. a. §§ 17 och 18, för vilka i texten redogöres, erhållit ny lydelse.

³ Se om dessa tre fall STAUB-BONDI § 59 Anm. 39.

⁴ FINGER s. 350 f, OERTMANN s. 191, STAUB-BONDI § 59 Anm. 40—41, HUECK & NIPPERDEY I s. 160.

⁵ FINGER s. 351, STAUB-BONDI § 59 Anm. 42.

Ett sådant avtal kan under vissa förutsättningar innebära en konkurrensklausul, varvid de för konkurrensklausuler gällande föreskrifterna böra tillämpas. Jfr STAUB-BONDI § 74 Anm. 7.

⁶ Se härom FINGER s. 361 ff, STAUB-BONDI § 59 Anm. 41, HUECK & NIPPERDEY I s. 160.

som i sin affärsverksamhet fått del av en annans teckningar, modeller, schabloner, recept m. m., skyldig att hemlighålla desamma samt att icke heller för egen räkning utnyttja dem.¹ Och slutligen bör i detta sammanhang hänvisas till det allmänna stadgandet i § 1, vilket under vissa omständigheter kan åberopas jämväl då en arbetstagare, som icke bundits genom särskild överenskommelse, efter anställningstidens slut själv utnyttjar eller i konkurrensyfte delgiver tredje man sådana affärs- eller yrkeshemligheter, av vilka han under anställningstiden fått del.²

Förutom straffpåföljd medför överträdelse av förbuden i §§ 17—18 skadeståndsskyldighet (§ 19)³ samt, förutsatt att överträdelsen icke är av ringa betydelse, jämväl hävningsrätt för arbetsgivaren (HGB § 72 p. 1).⁴ Enligt allmänna grundsatser är arbetsgivaren dessutom berättigad att erhålla förbudsdom gentemot den anställde,⁵ men då förtegenhetsplikten i allmänhet bortfaller med tjänsteförhållandets upphörande, är denna befogenhet uppenbarligen av ringa praktisk betydelse.⁶

IV. I skandinavisk lagstiftning har den anställdes förtegenhetsplikt reglerats på tvenne olika sätt. Den *svenska* lagen av

¹ Se härom FINGER s. 370 ff.

² Jfr OERTMANN s. 191, som dock samtidigt framhåller, att en tillämpning av stadgandet i § 1 i detta hänseende endast i undantagsfall kan ifrågakomma.

³ Se härom FINGER s. 372—376, KASKEL s. 117.

⁴ Stadgandet i HGB § 72 p. 1 tillerkänner arbetsgivaren hävningsrätt då den anställde »im Dienste untreu ist oder das Vertrauen missbraucht.» Se härom STAUB-BONDI § 72 Anm. 2 och där anförda exempel.

⁵ Se FINGER s. 375. Då lagen mot illojal konkurrens icke uttryckligen tillerkänner arbetsgivaren rätt att erhålla förbudsdom, har frågan härom väckt meningsskiljaktighet. Se vidare i detta avseende FINGER a. st.

⁶ Enahanda grundsatser som i tysk rätt gälla enligt den *österrikiska* lagen mot illojal konkurrens av år 1923. Se härom vidare EHRENZWEIG s. 673 f.

Se nedan s. 76 n. 3 angående den *österrikiska* privaträtten efter föreningen med Tyskland.

den 29 maj 1931 »med vissa bestämmelser mot illojal konkurrens» innehåller icke något allmänt stadgande utan endast specialföreskrifter för sådana fall, beträffande vilka behovet av ett ingripande från lagstiftarens sida ansetts mest trängande. Förtegenhetsplikten behandlas i § 3 under den för §§ 3—5 gemensamma rubriken »behörigt användande eller yppande av yrkeshemligheter samt liknande brott.» I § 3 första stycket, vilket lagrum följer regeln i den tyska lagen § 17, stadgas att en anställd är förfallen till straff, ifall han under tiden för tjänsteavtalets bestånd i avsikt att bereda sig eller annan fördel eller för att skada »oberörigen använder sig av eller yppar fabrikationssätt, anordning, affärsförhållande eller annat, varom han under samma tid erhållit kännedom och som han vet utgöra en arbetsgivarens yrkeshemlighet». Därjämte är han skyldig att ersätta uppkommen skada. — Stadgande om skydd för tekniska förebilder ingår åter i § 3 andra stycket.¹

Såväl *dansk* som *norsk* lagstiftning innehålla allmänna stadganden mot illojal konkurrens, för dansk rätt § 15 mom. 1 i 1937 års »Lov om uretmæssig Konkurrence og Varebetegnelse» samt för norsk rätt § 1 i 1922 års »Lov om utilbørlig konkurranse». En annan olikhet, jämfört med den svenska lagen, utgör den omständigheten, att den anställdes förtegenhetsplikt icke begränsats till den tid anställningsförhållandet består. Sålunda stadgar den danska lagen § 11 att den, som genom oberörigt utnyttjande eller yppande av sin arbetsgivares, sin kompanjons eller sin förre arbetsgivares eller kompanjons »Forretnings- eller Driftshemmeligheder forsætlig krænker et kontraktligt Tillidsforhold, i Kraft af hvilket disse Hemmeligheder er kommet til hans Kundskap», är förfallen till straff. Härvid bör dock beaktas, att en sådan handling är straffbelagd endast om den företages under anställningstiden resp. medan bolagsförhållandet består eller förrän tre år förflutit från avtalsförhållandets upphörande. Motsvarande norska stadgande ingår i 1902 års strafflag § 294, vilket lagrum i likhet med den danska

¹ Se i praxis beträffande det första stycket i § 3 NJA 1939 s. 36 samt beträffande det senare stycket NJA 1936 s. 75.

lagens § 11 gäller icke blott anställda utan även bolagsmän. Förenämnda tid efter avtalsförhållandets upphörande är här fastställd till två år.¹

Förtegenhetspliktens utsträckande utöver anställningstiden har såväl i dansk som i norsk litteratur stött på opposition. För dansk rätts vidkommande har sålunda MEYER² uttalat, att en sådan regel icke kan härledas ur tjänsteförhållandets natur. Även andra anmärkningar kunna enligt honom riktas mot densamma. Och han framhåller till slut, att regeln i praktiken svårligen kan effektivt upprätthållas ifall en anställd över huvud skall få arbeta vidare i samma bransch. — För norsk rätt framhåller SKEIE,³ att regeln endast tager hänsyn till den ena kontrahentens, arbetsgivarens, intressen. Stadgandet om förtegenhetspliktens utsträckande utöver anställningstiden medför enligt honom »en urimelig tvang, og netop overfor den mest samvittighedsfulde», helst det icke är möjligt för en person att ur sin hjärna utstryka den samlade erfarenhet, vilken han under tidigare anställningar förvärvat, eller att städse minnas, när och hos vilken arbetsgivare vissa kunskaper inhämtats och när andra sådana förvärvats.⁴

¹ Se vidare BERG s. 78 ff, HAGERUP-PAULSEN § 294, SKEIE s. 238 ff, SCHEEL, NR 1932 s. 910 ff.

De i texten omnämnda stadgandena utgöra icke något hinder för att förtegenhetsplikten genom särskilt avtal utsträcket ännu längre. Jfr BUGGE s. 132, Norskt förslag s. 92.

² Se MEYER, UFR 1912 B s. 108 f.

³ SKEIE s. 247 f.

⁴ Även om denna kritik innehåller mycket, som förtjänar att beaktas, skjuter den likväl över målet. Det bör påpekas, att fråga icke är om en anställds rätt att tillgodogöra sig den ökade yrkeskunskap, som han förvärvat sig, utan fråga är om mera speciella saker, t. ex. ett visst hemligt tillverknings sätt, som icke patenterats, o. s. v. I praktiken borde utsträckandet av förtegenhetsplikten utöver anställningstiden icke medföra över hövan stora svårigheter, förutsatt att man fasthåller vid att denna förpliktelse endast omfattar faktiska affärs- eller yrkeshemligheter. Jfr härmed framställningen nedan s. 35.

b. Gällande rätt i Finland.

I. Gällande rätt i Finland innehåller dels ett allmänt stadgande angående anställds förtegenhetsplikt i L mot illojal konkurrens § 11, vilket lagrum kompletteras av stadgandet i § 12 om skydd för s. k. tekniska förebilder, såsom ritningar, mönster, modeller, schabloner m. m., vilka en näringsidkare för utförande av arbete utgivit åt annan än den, som är anställd i hans tjänst,¹ och dels ett för de egentliga arbetsavtalen tillämpligt specialstadgande i ArbavtL, § 15.² Enligt dessa lagrum omfattar förtegenhetsplikten varje den anställde³ delgiven eller på annat sätt till hans kännedom kommen uppgift beträffande arbetsgivarens företag, kundkrets, inköps- eller försäljningsorganisation, fabriktionshemligheter, tillverkningsmetoder o. s. v., som av arbetsgivaren behandlas såsom hemlig och som för dennes företag är av sådan vikt, att uppgiften icke bör komma till konkurrerande näringsidkares kännedom.⁴ Härvid kan man emellertid icke förutsätta, att ifrågavarande uppgift skall vara bekant endast för *en* näringsidkare. Förtegenhetsplikt måste anses föreligga även beträffande en för flere företagare gemensam yrkeshemlighet.⁵ Men däremot kan man självfallet icke tala om en affärs-

¹ Se om dessa lagrum Regeringens proposition angående lag mot illojal konkurrens s. 10 f, NORRMÉN s. 41 ff.

² Se om detta lagrum LEHTINEN s. 86 ff, särskilt s. 88 f.

³ Jämväl stadgandet i L, mot illojal konkurrens § 11 gäller endast beträffande den, som är anställd hos annan i dennes näringsverksamhet. Se Regeringens proposition s. 10 f, NORRMÉN s. 42. Härvid är lagrummet uppenbarligen tillämpligt icke blott på anställda i vanlig bemärkelse utan även på lärlingar och volontärer. Jfr beträffande motsvarande stadgande i tysk rätt STAUB-BONDI § 60 Anm. 1 och § 76 Anm. 23. Däremot är stadgandet icke tillämpligt på bolagsman i öppet bolag eller kommanditbolag, på aktieägare eller annan, som i liknande egenskap erhållit kännedom om företagets affärs- eller yrkeshemligheter. Jfr FINGER s. 346.

⁴ Se vidare exempel hos OSER art. 356 n. 12, STAUB-BONDI § 59 Anm. 39, SKEIE s. 227 f.

Jfr även FINGERS ovan s. 23 n. 3 citerade definition.

⁵ Jfr FINGER s. 333 f, SKEIE s. 243.

eller yrkeshemlighet då visst sakförhållande, viss uppfinning, viss tillverkningsmetod o. s. v. är allmänt bekant inom ifrågasvarande näringsgren, t. ex. på grund av redogörelse i fackpressen, på grund av patentkungörelse o. s. v.¹

Förtegenhetsplikten omfattar arbetsgivarens samtliga affärs- eller yrkeshemligheter, vare sig dessa beröra den anställdes verksamhet inom företaget eller icke. Och enligt uttryckligt stadgande i L mot illojal konkurrens § 11 betyder förtegenhetsplikten icke endast att uppgifter av ifrågasvarande slag böra hemlighållas utan jämväl att den anställda icke får för egen räkning utnyttja desamma.²

Enligt ordalydelsen i L mot illojal konkurrens § 11 hänför sig detta stadgande endast till yppandet eller utnyttjandet av sådana affärs- eller yrkeshemligheter, vilka genom anställningen, i samband med denna³ eller på annat sätt under anställningstiden kommit till arbetstagarens kännedom. Yppandet eller utnyttjandet av sådana uppgifter, vilka han inhämtat före anställningstiden, omnämnes icke uti lagrummet. Härav kan dock icke dragas den slutsatsen, att den anställda icke vore skyldig att hemlighålla uppgifter av sistnämnda slag. Det ligger fastmer i sakens natur att den anställda bör så länge tjänsteförhållandet består efter möjlighet bevaka sin arbetsgivares intressen och i varje fall undvika sådant, som kan förorsaka arbetsgivaren skada. På denna grund måste den anställda, såframt omständigheterna i det enskilda fallet icke motivera en annan slutsats, anses skyldig att under anställningstiden hemlighålla och icke heller för egen räkning utnyttja sådana arbetsgivarens affärs- eller yrkeshemligheter, vilka på ett eller annat sätt redan före anställningstiden blivit honom bekanta.⁴ Och man synes

¹ Jfr FINGER s. 332 ff, SKEIE s. 242 f.

² För arbetsgivaren är självfallet denna sida av förtegenhetsplikten minst lika viktig. Jfr VINDING KRUSE, UfR 1918 B s. 69 f.

³ Jfr härom FINGER s. 347 ff, STAUB-BONDI § 59 Anm. 39.

⁴ Om den anställda erhållit sådan kunskap genom en mot lag eller god sed stridande handling eller genom ett i konkurrensyfte lämnat meddelande av den, som härvid brutit mot den förtegenhetsplikt L

härvid böra gå så långt, att den anställde i allmänhet ålägges förtegenhetsplikt redan från den dag tjänsteavtalet ingåtts. Även om det avtalade arbetsförhållandet skall vidtaga först senare, måste en del rättsverkningar och däribland trohetsplikten, åtminstone i den utsträckning ett positivt handlande icke är av nöden för dess fullgörande, anknytas till tidpunkten för avtalets ingående.¹

Förestående slutsatser kunna även motiveras därmed, att yppandet eller utnyttjandet av en affärs- eller yrkeshemlighet under ovan angivna förutsättningar i de flesta fall innefattade en mot god sed stridande handling. I den mån en sådan handling företagits i konkurrenssyfte, är jämväl det generella stadgandet i L mot illojal konkurrens § 1 tillämpligt.

Endast olovligt yppande träffas av förtegenhetsplikten.² Sker yppandet eller utnyttjandet med arbetsgivarens samtycke, är det själfallet fullt oangripligt. Detsamma är förhållandet ifall förtegenhetsplikten viker för den anställdes vittnesplikt eller för annan förpliktelse, på grund av vilken han är skyldig att yppa vad han fått erfara.³

II. Förtegenhetsplikten motiveras av det intresse arbetsgivaren har av att vissa för hans företag värdefulla uppgifter hemlighållas. Härav följer, att den anställde måste anses vara fri från sagda förpliktelse så snart och i den utsträckning arbetsgivaren icke längre har något behov av ifrågavarande rättskydd. Om arbetsgivaren avlidit och företaget till följd härav upphört, om han nedlagt sin verksamhet eller någon sida av

mot illojal konkurrens § 11 mom. 1 stadgar, är han redan enligt § 11 mom. 2 förbjuden att använda sig härav eller att delgiva tredje man uppgiften. Framställningen i texten gäller därför närmast sådana fall, då stadgandet i § 11 mom. 2 icke är tillämpligt.

¹ Överensstämmande HAGERUP-PAULSEN § 294 n. 9 d. Av annan mening SKEIE s. 245.

² Jfr Regeringens proposition s. 11 samt BERG s. 80 f, SKEIE s. 251 f, FINGER s. 354 f, HAGERUP-PAULSEN § 294 n. 9 a, NORRMÉN s. 42.

³ T. ex. en förpliktelse att lämna yrkesinspektion, beskattningsmyndigheter, tullmyndigheter, bankinspektion eller andra kontrollmyndigheter erforderliga upplysningar.

densamma, om viss uppgift blivit allmänt känd eller om annan liknande omständighet föreligger, blir den anställde, vare sig anställningsförhållandet fortbestår eller icke, i motsvarande grad fri förtegenhetsplikten. Den omständigheten, att arbetsgivarens företag överlåtits åt annan näringsidkare eller att det sammanslagits med annat företag, medför däremot icke någon förändring i fråga om nämnda förpliktelse. Ty det är av hänsyn till arbetsgivarens företag såsom sådant och icke av hänsyn till honom personligen som hemlighållandet av företagets affärs- eller yrkeshemligheter är av vikt.

I detta sammanhang uppkommer frågan, huruvida den legala förtegenhetsplikten fortbestår även efter tjänsteförhållandets upphörande. Härvid kan det konstateras, att det i nu nämnda avseende föreligger en olikhet i avfattningen mellan L mot illojal konkurrens § 11 mom. 1 och ArbavtL § 15. Det sistnämnda lagrummet begränsar icke förtegenhetsplikten till tiden för arbetsavtalets bestånd. Arbetsavtalets upphörande medför med hänsyn härtill uppenbarligen icke någon förändring i fråga om förtegenhetsplikten.¹ Stadgandet i L, mot illojal konkurrens § 11 mom. 1 gäller däremot enligt sin ordalydelse endast olovligt yppande eller utnyttjande av affärs- eller yrkeshemligheter *under den tid anställningen varar*. Vår lag följer sålunda i sistnämnda avseende regeln i den tyska lagen § 17, mot vilken vissa berättigade anmärkningar dock kunna riktas.² Denna ståndpunkt motiveras i Regeringens proposition därmed, att det ofta kan råda osäkerhet, huruvida viss omständighet bör anses innefatta en affärs- eller yrkeshemlighet eller icke. Det ansågs därför lämpligt att vid lagens stiftande utsätta straff endast för yppande eller utnyttjande av hemligheter under anställningstiden.³ Motiveringen giver vid handen, att förtegenhetsplikten kan tänkas fortbestå även efter tjänsteförhållandets upphörande oaktat

¹ Överensstämmande LEHTINEN s. 88.

² Det bör framhållas, att uppfattningarna på denna punkt i hög grad gått i sär även i Tyskland. Se härom FINGER s. 349 f. Jfr även framställningen ovan s. 29 f om dansk och norsk rätt.

³ Se Regeringens proposition s. 11, NORRMÉN s. 42.

dess åsidosättande icke längre är belagt med straff utan blott medför privaträttsliga påföljder. I själva verket synes detta i viss mån vara förhållandet.

I nu nämnda avseende bör emellertid först och främst framhållas, att den anställda självfallet är berättigad att i sitt framtida förvärvsarbete använda sig av de ökade yrkeskunskaper m. m., vilka han under anställningstiden förvärvat. Ett avtal, enligt vilket denna rätt inskränktes, vore icke blott omöjligt att i praktiken genomföra utan även ovärdigt och socialpolitiskt sett absolut förkastligt.¹ I detta avseende har den anställda sin fulla frihet, från vilken han icke ens bör anses kunna lagligen avstå. Den anställda måste likaså anses i princip berättigad att söka kontakt med sin förre arbetsgivares kunder och sålunda utnyttja den kännedom han vunnit om dem och de relationer, vilka han härvid förvärvat sig.² Ett generellt förbud att efter anställningstiden använda sig av eller yppa andra affärs- eller yrkeshemligheter kan knappast heller för vår rätts vidkommande anses föreligga. Men i de tvenne sistnämnda avseendena är arbetsgivaren dock berättigad att inom vissa gränser genom avtal om konkurrensförbud inskränka den anställdes handlingsfrihet.

Det synes emellertid uppenbart att ett obegränsat utnyttjande av den förre arbetsgivarens affärs- eller yrkeshemligheter efter anställningstidens slut stundom måste stämpas såsom stridande mot god sed. Enligt L, mot illojal konkurrens § 11 mom. 2 är yppandet eller utnyttjandet av en affärs- eller yrkeshemlighet, om vilken den anställda vunnit kännedom genom en mot lag eller god sed stridande handling, förbjudet även efter

¹ Jfr OERTMANN s. 191. Se även OSER art. 356 n. 7, STAUB-BONDI § 59 Anm. 41, SKEIE s. 247.

² För engelsk rätt uttalas detta uttryckligen i tidigare refererade avgörandet Robb v. Green, (1895) av domaren HAWKINS, vars dom sedermera fastställdes av Court of Appeal. Se (1895) 2 Q. B. 1, s. 13. Jfr även avgörandena Helmore v. Smith (2), (1886) 35 Ch. D. 449 C. A. och Irish v. Irish, (1888) 40 Ch. D. 49. — Se i litteraturen SMITH-KNOWLEDS s. 73 f, SCHIRRMUSTER-PROCHOWNICK II s. 455.

tjänsteförhållandets upphörande.¹ Men jämväl yppandet eller utnyttjandet av uppgifter, om vilka den anställde på annat sätt, t. ex. direkt av arbetsgivaren eller i samband med sin verksamhet inom arbetsgivarens företag, erhållit kännedom, kan vara stridande mot god sed. Där så är fallet, är stadgandet i I, mot illojal konkurrens § 1 tillämpligt.²

Genom särskilt avtal, varå stadgandena i RättshandI, § 38 synas tillämpliga, kan förtegenhetsplikten utsträckas utöver anställningstiden.

III. *Överträdelse av förtegenhetsplikten* föreligger om den anställde för egen eller annans räkning utnyttjat sin kännedom om arbetsgivarens affärs- eller yrkeshemligheter, t. ex. om han använt sig av en hemlig fabrikationsmetod.³ Likaså föreligger överträdelse av denna förpliktelse om den anställde muntligen, skriftligen eller på annat sätt uttryckligen delgivit tredje man en sådan uppgift, som han varit skyldig att hemlighålla. Men överträdelse föreligger även om den anställde endast berett tredje man tillfälle att själv skaffa sig erforderliga upplysningar.⁴ Så är fallet om han låtit tredje man stifta bekantskap med visst hemligt fabrikationssätt genom att denne fått följa med fabrikationen,⁵ om han berett tredje man tillfälle att taga del

¹ Såsom exempel må anföras utnyttjandet av en under tjänstgöringen i hemlighet avskriven förteckning över arbetsgivarens kunder; utnyttjandet av uppgifter, om vilka den anställde fått kännedom genom att muta en arbetskamrat, genom att bryta sig in i en låda, till vilken han icke haft tillträde, eller på därmed jämförbart sätt o. s. v. Jfr OSER art. 356 n. 7.

² T. ex. om en handelsresande besöker endast den förre arbetsgivarens kunder, vilka äro honom välbekanta, utan att ens försöka erhålla andra avsättningsmöjligheter. Se även OSER a. st.

³ Se i praxis t. ex. NJA 1934 s. 671. Den anställde hade efter tjänst-avtalets upphörande i strid med given utfästelse utnyttjat arbetsgivarens hemliga tillverkningsmetoder.

⁴ Jfr SKEIE s. 250.

⁵ Jfr avgörandet NR 1916 s. 977. Den anställde hade med tredje man träffat avtal om startandet av ett med arbetsgivarens rörelse konkurrerande företag samt därefter berett den blivande kompanjonen

av arbetsgivarens korrespondens, bokföring, kundförteckningar o. s. v. eller om han fällt sådana yttranden, vilka gjort det möjligt för tredje man att härleda sig till en affärs- eller yrkeshemlighet.¹

Handlande i strid med förtegenhetsplikten innefattar kontraktsbrott från den anställdes sida. I detta fall är arbetsgivaren jämlikt L, mot illojal konkurrens §§ 1 och 14 berättigad att erhålla dom, varigenom den anställde förbjödes att fortsätta eller upprepa handlingen.² Enligt § 15 kan interimistiskt förbud på kändens yrkande meddelas redan under rättegången. Likaså kan domstol i sitt slutliga utslag förordna, att sådant förbud skall gälla intill dess i huvudsaken föreligger utslag, som vunnit laga kraft, eller tills annorlunda förordnas. Arbetsgivaren är vidare berättigad att av den anställde erhålla ersättning för den skada honom tillfogats.³ Kan överträdelsen betecknas såsom ett väsentligt kontraktsbrott, vilket uppenbarligen ofta är fallet, kan arbetsgivaren häva avtalet, förutsatt att anställningsförhållandet fortfarande består.⁴ Och slutligen är över-

tillfälle att i arbetsgivarens fabrik göra sig förtrogen med tillverkningen av ifrågavarande vara. Detta ansågs berättiga arbetsgivaren att omedelbart häva avtalet. Se vidare NJA 1939 s. 36.

¹ Jfr särskilt avgörandet NR 1937 s. 62, i vilket det uttryckligen konstaterades, att den anställde (en ingenjör) brutit mot sin trohetsplikt då han av oförsiktighet vid samtal med en utomstående kollega och gammal vän, med vilken han diskuterat gemensamma yrkesangelägenheter, fällt sådana yttranden, på grund av vilka den sistnämnde, som sedermera befanns hava varit spion, kunnat härleda sig till en del av arbetsgivarens yrkeshemligheter. Se vidare om detta avgörande KNOPH, TFR 1937 s. 70 ff.

² Se vidare om detta lagrum Regeringens proposition s. 4 och 12 ff, NORRMÉN s. 45 f och 48. — Se även L, mot illojal konkurrens § 19.

³ Förtegenhetsplikten utgör en sida av de förpliktelser, vilka enligt avtalet påvila den anställde. Dess överträdande innebär, såsom framhållits, framför allt ett kontraktsbrott. I fråga om förutsättningarna för och omfattningen av den anställdes skadeståndsskyldighet äro därför allmänna kontraktsrättsliga grundsatser gällande. I detta sammanhang finnes icke anledning att närmare uppmärksamma dessa.

⁴ För de egentliga arbetsavtalens vidkommande ingår uttryckligt stadgande av detta innehåll i ArbavtL § 31 p. 6.

trädelse av förtegenhetsplikten belagd med straffpåföljd under de förutsättningar I, mot illojal konkurrens §§ 1 och 11 samt ArbavtL, § 39 giva vid handen.¹

I sistnämnda avseende bör beaktas, att icke varje yppande av en affärs- eller yrkeshemlighet medför straffpåföljd. I, mot illojal konkurrens § 11 stadgar nämligen, att straff skall ådömas endast om yppandet skett i avsikt att bereda den anställda eller annan nytta eller i avsikt att skada arbetsgivaren. Under detta straffbud rymmas däremot icke de fall, då den anställda t. ex. av oförsiktighet yppat någon omständighet, vilken han varit skyldig att hemlighålla. Men även ett sådant yppande av en arbetsgivarens affärs- eller yrkeshemlighet innefattar ett brytande av den anställdes förtegenhetsplikt.² Oaktat arbetsgivaren icke kan yrka på den anställdes fällande till straff, är han härvid berättigad att göra gällande de andra påföljder, vilka en överträdelse av förtegenhetsplikten för med sig.

3. Konkurrensförbud medan tjänsteförhållandet består.

a. *Legal konkurrensförbud.*

I. En sida av den trohetsplikt, som åligger den anställda gentemot arbetsgivaren, utgör även det *legala konkurrensförbudet* under anställningstiden.³ Detta konkurrensförbud avser icke att tillförsäkra arbetsgivaren ensamrätt till den anställdes arbetsförmåga. Även där anställningen skett på sådana villkor, att den anställda skäligen bör erhålla sin utkomst utan bisysslor, råder han principiellt över sin fritid. Denna får av den anställda utnyttjas jämväl för utförande av arbete för annan arbetsgivares räkning eller för egen näringsverksamhet, förutsatt att detta icke inkräktar på fullgörandet av de förpliktelser han tidigare på-

¹ Se härom LEHTINEN s. 147 f, NORRMÉN s. 46 f.

² Jfr ovan refererade avgörandet NR 1937 s. 62.

³ Jfr STAUB-BONDI § 60 Einleitung.

tagit sig genom tjänsteavtalet.¹ Förbudet går endast ut på att säkerställa arbetsgivaren mot en direkt eller indirekt konkurrens från den anställdes sida. Det omfattar därför i princip endast sådan verksamhet, som i nu omförmälda avseende skulle strida mot arbetsgivarens intressen. Härvid bör beaktas, att den omständigheten, att en åtgärd, t. ex. en affärstransaktion, faller inom ramen för arbetsgivarens näringsgren, ingalunda alltid innebär, att den vore oförenlig med hans intressen.² En åtgärd träffas av det legala konkurrensförbudet endast då den medför en faktisk intressekonflikt mellan kontrahenterna.

Det bör även beaktas, att ett tjänsteavtal ofta ingås under förutsättning att den anställdes förvärvsfrihet icke genom det samma begränsas, att den anstälde fortfarande skall få för egen räkning utöva en av honom tidigare bedriven verksamhet o. s. v. Ett sådant av kontrahenterna uttryckligen avtalat eller underförstått förbehåll begränsar det legala konkurrensförbudet. Också under anställningstiden är den anstälde självfallet berättigad att med arbetsgivarens tillstånd³ vidtaga med en verksamhet av detta slag. Sådant samtycke kan även anses föreligga ifall arbetsgivaren under någon tid låtit en med honom

¹ Jfr stadgandet i ArbavtL, § 16.

Se även BERG s. 83 f, LEHTINEN s. 92, LEAKE s. 559, OSER art. 464 n. 1.

Den anstälde får varken emottaga sådant arbete, som direkt inkräktar på hans arbetstid, eller sådant, som t. ex. på grund av dess ansträngande art nedsätter hans arbetsintensitet under det minimum arbetsgivaren skäligen kan fordra av honom. Lagstiftningen om förkortad arbetsdag förutsätter självfallet, att den härigenom utvidgade fritiden i allmänhet användes till vila eller rekreation och icke till utförande av enahanda eller lika krävande arbete för annan arbetsgivarers räkning. Jfr härom särskilt OERTMANN s. 190 f. — Liknande synpunkter ligga bakom L, 21 april 1939 om arbetstagares semester, särskilt § 17, enligt vilket lagrum arbetsgivaren är berättigad att från den anställdes lön under semestern avdraga vad denne genom förvärvsarbete i sitt yrke förtjänat på annat håll.

² Jfr HUECK & NIPPERDEY I s. 162 f.

³ Tillstånd kan självfallet även givas av annan, som inom ifrågasvarande företag är berättigad härtill. Jfr STAUB-BONDI § 60 Anm. 9.

konkurrerande verksamhet, om vilken han erhållit kännedom, bedrivs oanmärkt.¹

II. Några allmänna stadganden angående ett legalt konkurrensförbud under anställningstiden finnas varken i *kontinental* eller i *engelsk* lagstiftning. De grundsatser, vilka ovan framställts, följa av tjänsteavtalets natur.² Däremot finnas specialstadganden för vissa slag av anställda. Härvid kan för *tysk* rätts vidkommande anföras stadgandet i HGB § 60, enligt vilket lagrum affärsanställda, varmed i detta sammanhang bör förstås såväl »Handlungsgehilfen»³ som »Handlungslehrlinge»⁴, varken äro berättigade att själva driva en affärsrörelse (»Handelsgewerbe»)⁵ eller att inom arbetsgivarens näringsgren avsluta affärer för egen eller annans räkning. Då detta lagrum förbjuder den anställde att utan arbetsgivarens samtycke driva varje slag av

¹ Jfr OSER art. 319 n. 32 och art. 464 n. 6, STAUB-BONDI § 60 Anm. 9, MOSSE-HEYMANN § 60 n. 2.

Samtycke att bedriva en konkurrerande verksamhet kan dock anses meddelat blott under förutsättning att förhållandena varit sådana, att man med skäl kan utgå ifrån att arbetsgivaren bort inskrida mot den anställde. Så är t. ex. icke fallet så länge verksamheten bedrivs endast i ringa omfattning eller då endast tillfälliga överträdelser av det legala konkurrensförbudet föreligga.

² Så för tysk rätt t. ex. OERTMANN s. 189 ff, STAUB-BONDI § 60 Einleitung, SINZHEIMER s. 172 f; för schweizisk rätt OSER art. 319 n. 32 och art. 356 n. 8; för österrikisk rätt EHRENZWEIG s. 486; för engelsk rätt SCHIRRMESTER-PROCHOWNICK II s. 453.

Jfr även HUECK & NIPPERDEY I s. 162 f, som framhåller, att en analog tillämpning av HGB § 60 på andra tjänsteavtal icke kan ifrågakomma. Ett konkurrensförbud på grund av sakens natur föreligger endast beträffande sådan verksamhet, som är direkt skadlig för arbetsgivaren och därför i strid med den anställdes trohetsplikt.

³ Innebörden av begreppet »Handlungsgehilfe» anges i HGB § 59. Se härom STAUB-BONDI § 59 Anm. 7—23, MOSSE-HEYMANN § 59 n. 1—5, DERNBURG II, 2 § 310 II.

⁴ Enligt HGB § 76. Se STAUB-BONDI § 76 Anm. 19. Se ang. begreppet »Handlungslehrling» STAUB-BONDI § 76 Anm. 1—4.

⁵ Innebörden av begreppet »Handelsgewerbe» anges i HGB § 1 mom. 2. Se härom STAUB-BONDI § 1 Anm. 31—81, MOSSE-HEYMANN § 1 n. 7—16.

affärsrörelse och alltså även en sådan, som i och för sig icke medför någon konkurrens för arbetsgivaren,¹ uppställer detsamma en avsevärt strängare regel än det allmänna legala konkurrensförbudet.²

För *schweizisk* rätt innehåller OR art. 464 ett stadgande, som förbjuder prokurister ävensom särskilda »Handlungsbevollmächtigte»³ att för egen eller tredje mans räkning utan arbetsgivarens tillstånd göra avslut eller utföra uppdrag inom arbetsgivarens näringsgren. Även detta förbud, vilket motiveras av det speciella förtroendeförhållande, som bör föreligga mellan arbetsgivaren och ifrågavarande anställda,⁴ sträcker sig längre än arbetsgivarens behov av konkurrensskydd hade påkallat. För en tillämpning av stadgandet är det nämligen irrelevant, huruvida viss åtgärd de facto strider mot arbetsgivarens intressen eller icke.

Den *österrikiska* lagen av år 1921 »über den Dienstvertrag der Privatangestellten», den s. k. Angestelltengesetz, uppställer i § 7 mom. 1 en regel, som troget följer stadgandet i HGB § 60.

¹ Jfr OERTMANN s. 189, STAUB-BONDI § 60 Anm. 3—4.

Enligt stadgandet i HGB § 60 mom. 2 anses samtycke till drivande av en affärsrörelse vara givet, ifall principalen vid tjänsteavtalets ingående ägt kännedom om att den anställde redan då bedrev sådan rörelse och kontrahenterna icke uttryckligen avtalat om rörelsens avvecklande. Se härom STAUB-BONDI § 60 Anm. 9.

² Se vidare angående HGB § 60 OERTMANN s. 189, STAUB-BONDI § 60 Anm. 3—8, HUECK & NIPPERDEY I s. 161 ff, KASKEL s. 116, MOSSE-HEYMANN § 60 n. 2—5, SINZHEIMER s. 172 f, DERNBURG II, 2 § 310 III.

Det legala konkurrensförbudet enligt HGB § 60 gäller icke blott bedrivande av viss affärsrörelse i eget namn utan jämväl drivande av sådan rörelse i annans namn, delaktighet i ett handels- eller kommanditbolag, som bedriver sådan rörelse, verksamhet såsom direktör eller prokurist i ett sådant aktiebolag o. s. v. Se KASKEL a. st.

³ Se angående prokura OR art. 458—461 och OSER art. 458 n. 2—26 ävensom angående »Handlungsbevollmächtigte» OR art. 462 och OSER art. 462 n. 1—7.

⁴ Se OSER art. 464 n. 1.

Enligt förstnämnda lagrum får nämligen en affärsanställd¹ icke utan arbetsgivarens tillstånd driva »ein selbständiges kaufmännisches Unternehmen», vare sig ett sådant företag skulle konkurrera med arbetsgivarens rörelse eller icke. Han får icke heller inom arbetsgivarens verksamhetsgren avsluta »Handelsgeschäfte» för egen eller tredje mans räkning.²

III. *Nordisk* rätt innehåller icke något allmänt stadgande angående ett legalt konkurrensförbud under anställningstiden. Vad Finland beträffar, bör dock i detta sammanhang hänvisas till stadgandet i ArbavtL, § 16. Ur detta lagrum framgår, att en anställd, åtminstone i den mån annat icke avtalats, i princip får använda sin fritid för utförande av annat arbete för egen eller tredje mans räkning, förutsatt att detta icke inkräktar på hans förmåga att fullgöra tidigare åtagna arbetsförpliktelser. Men härav följer icke, att den anställde finge utöva hurudan verksamhet som helst. Den tidigare framställda, ur tjänsteavtalets natur härflytande allmänna regeln, enligt vilken en verksamhet, som är i strid med arbetsgivarens intressen, icke får utövas av den anställde, kan antagas gälla såväl i Skandinavien³ som i Finland.⁴ Nordisk rättsuppfattning har icke tvekat att beteckna en av den anställde på sidan om tjänsteförhållandet och utan arbetsgivarens tillstånd bedriven verksamhet, som innefattat konkurrens med arbetsgivarens företag, såsom stridande mot god sed.⁵

¹ Angestelltengesetz § 7 mom. 1 hänvisar i detta avseende till lagens § 1, där begreppet affärsanställd närmare anges. Lagens tillämpningsområde anges dels av § 1, dels av § 2, i vilket lagrum särskilda andra anställda uppräknas. Regeln i § 7 mom. 1 hänför sig endast till de i § 1 omnämnda affärsanställda. Dock bör det påpekas, att § 7 mom. 4 uppställer en specialregel för sådana arbetstagare, vilka äro anställda hos »Zivilingenieuren, nicht autorisierten Architekten und Zivilgeometern» (§ 2 punkt 5). På grund av den begränsade räckvidden hos denna regel, torde den här icke behöva vidare beröras.

² Se vidare EHRENZWEIG s. 486.

³ Så ALMÉN & EKLUND s. 201, BERG s. 84, HASSELROT s. 93, STJERNSTEDT s. 245, SvFörslag s. 162, Danskt förslag sp. 2805.

⁴ Så WREDE s. 144, LEHTINEN s. 89 f.

⁵ Se ALMÉN & EKLUND, BERG, WREDE och SvFörslag a. st.

Omfånget av det legala konkurrensförbudet angives av arbetsgivarens intresse av att erhålla skydd mot direkt eller indirekt konkurrens från den anställdes sida.¹ I detta avseende är arbetsgivaren berättigad att fordra, att den anställde icke driver näring, avslutar tillfälliga rättshandlingar eller utför tillfälliga uppdrag, ifall han härigenom komme att konkurrera med arbetsgivarens företag, förorsaka att arbetsgivaren själv nödgades ingå avtal på ofördelaktigare villkor än om den anställde icke bedrivit ifrågavarande verksamhet, undanhålla arbetsgivaren klienter o. s. v.² Arbetstagaren är icke heller berättigad att mottaga anställning hos eller utföra tillfälligt arbete åt annan näringsidkare, ifall detta innebure ett åsidosättande av arbetsgivarens intressen eller gynnande av en konkurrents intressen.

Det sagda gäller under förutsättning att kontrahenterna icke avtalat annat. I fråga om möjligheterna att genom förbehåll begränsa det legala konkurrensförbudet råder avtalsfrihet.

För att belysa det sagda må följande exempel anföras. En jurist, som vunnit anställning vid en advokatbyrå, är icke berättigad att utan särskilt tillstånd hava privatpraktik eller utföra uppdrag för annan byrås räkning. Men en jurist, som anställts vid ett industriföretag för att utföra företagets egna juridiska ärenden eller på annan post inom företaget, kan icke anses förhindrad att, såvitt detta icke inkräktar på hans arbete, på sin lediga tid verka såsom advokat. — En specialutbildad verkmästare får icke under sin fritid utföra arbeten för någon konkurrent till arbetsgivaren. Däremot kan en grovarbetare,

¹ Avgörande är härvid omfånget av arbetsgivarens rörelse. Driver arbetsgivaren näringsverksamhet av olika slag, omfattar det legala konkurrensförbudet varje sådan verksamhetsgren. De arbetsuppgifter, vilka inom arbetsgivarens företag tilldelats den anställde, äro i detta sammanhang utan betydelse. Jfr STAUB-BONDI § 60 Anm. 8.

² Uttryckliga specialstadganden ingå i nya SjöL, § 45, enligt vilket lagrum befälhavare, som för egen eller annans räkning utan redarens samtycke medtagit handelsvaror, är skyldig att erlagga frakt och att gottgöra redaren för möjligen uppkommen skada, samt i SjömansL, § 54, som innehåller ett analogt stadgande beträffande sjömän.

som intager en underordnad ställning, vilken icke kräver särskild fackutbildning, icke anses vara förhindrad att utom arbetstiden åtaga sig liknande arbete som det, vilket han utför för sin arbetsgivares räkning. Men även härvid kunna t. ex. de lokala förhållandena eller förhållandena inom ifrågavarande näringsgren, arbetarens ställning i arbetsgivarens företag m. fl. omständigheter vara av betydelse. Det, som gäller i fråga om en arbetare i en skofabrik, gäller icke beträffande ett biträde hos en byskomakare o. s. v.

Det legala konkurrensförbudet träder i kraft i och med att den anställdes tjänstgöring hos principalen vidtager. Den omständigheten, att den anställde först någon tid efter avtalets ingående skall tillträda sin nya befattning, utgör sålunda icke något hinder för honom att under mellantiden *fortsätta* en tidigare bedriven verksamhet, även om denna konkurrerade med arbetsgivarens företag. Men har honom icke förbehållits rätt att också under anställningstiden fortsätta ifrågavarande verksamhet, bör han i god tid vidtaga nödiga åtgärder för dess avvecklande.¹ — Skulle den anställde åter under tiden mellan tjänsteavtalets ingående och anställningens början *vidtaga* med en verksamhet, vilken konkurrerade med arbetsgivarens och vilken, ifall den bedreves under anställningstiden, skulle träffas av det legala konkurrensförbudet, vore detta i de flesta fall stridande mot god sed. En tillämpning av stadgandet i L mot illojal konkurrens § 1 kunde då ifrågakomma för verksamhetens förhindrande.

Följande rättsfall beträffande det legala konkurrensförbudet kan i detta sammanhang omnämnas:

NR 1918 s. 575. En kontorist, vilken tillika tjänstgjorde såsom handelsresande, hade under anställningstiden för egen räkning sålt till principalens klienter sådana varor, med vilka principalen handlade. Enär den anställdes uppgift, att detta skett med principalens samtycke, icke blivit styrkt, ansågs han skadeståndsskyldig gentemot principalen.

¹ Självfallet behöver han icke gå alltför brådstörtat till väga, realisera varor till underpris o. s. v.

Det uttalades samtidigt uttryckligen, att det låg i sakens natur att en arbetstagare i nämnd ställning icke fick för egen räkning driva en rörelse i samma bransch som principalen.¹

b. Avtalade konkurrensförbud. Förbud mot bisysslor.

Det under anställningstiden gällande legala konkurrensförbudet innebär, såsom ovan framhållits, ett förbud mot varje i förvärvssyfte bedriven yrkesmässig eller tillfällig verksamhet, vilken direkt eller indirekt konkurrerar med arbetsgivarens rörelse och på denna grund strider mot den sistnämndes intresen. Genom särskilt avtal mellan kontrahenterna kan detta förbud icke blott begränsas, varom tidigare varit fråga, utan även utvidgas. I detta avseende pläga kontrahenterna stundom överenskomma att den anställde, medan tjänsteförhållandet består, icke får på sidan av sin verksamhet i arbetsgivarens företag över huvud utöva näringsverksamhet, att han icke får bedriva näring av visst slag, att han icke får utföra arbete för andra arbetsgivare eller för vissa arbetsgivare, att han icke får avsluta rättshandlingar eller utföra uppdrag av visst slag o. s. v.²

¹ Jfr även NR 1919 s. 273. I detta fall hade B med resp. arbetsgivare goda minne verkat först såsom disponent för tvenne bolag, vilka bedrevo träsliperirörelse, samt därefter såsom disponent för det ena och agent för det andra bolaget. B ansågs hava handlat rättsstridigt då han härunder genom särskilda dispositioner gynnat det ena bolaget på det andras bekostnad.

² Det förekommer i praktiken rätt ofta, att ett tjänsteavtal kombineras med en för anställningstiden gällande konkurrensklausul, vilken i själva verket endast motsvarar det legala konkurrensförbudet. Ur arbetsgivarens synpunkt kan en sådan konkurrensklausul vara motiverad dels därigenom, att han i samband med densamma blir i tillfälle att betinga sig visst vite för konkurrensförbudets överträdande, dels och framför allt genom att konkurrensklausulen psykologiskt sett innebär en kraftig påminnelse om de förpliktelser, vilka i detta avseende åligga den anställde. Såsom exempel på konkurrensklausuler, vilka blott täcka det legala konkurrensförbudet, kan nämnas den, som legat till grund för avgörandet HD 1934:378. I detta fall hade A, vilken av bolaget B anställdes såsom försäljare av möbler i England och dess dominions, förbundit sig att under tjänstetiden icke utan bolagets till-

I detta sammanhang bör likväl framhållas, att icke varje överenskommelse, som binder den anställde i hans rätt att använda fritiden, kan betecknas såsom en konkurrensklausul. Man har fastmer anledning att särskilja mellan å ena sidan konkurrensklausuler i egentlig mening, d. ä. avtal, varigenom den anställde förbjudes att utöva en verksamhet, som på grund av konkurrensfara medför eller kan medföra intressekonflikt mellan kontrahenterna, och å andra sidan avtal, varigenom den anställde förbjudes att hava bisysslor. Medan ett avtal av det förstnämnda slaget har till uppgift att skydda arbetsgivaren mot en konkurrerande verksamhet från den anställdes sida, är ett förbud mot bisysslor främst motiverat för att förhindra den anställde att arbetsgivaren till förfång splittra sina krafter och intressen.

Såsom framställningen nedan i kap. 2 giver vid handen, innehåller gällande kontinental lagstiftning särskilda stadganden angående konkurrensklausuler vid tjänsteavtal. Dessa stadganden hava icke ansetts direkt tillämpliga beträffande sådana avtal, genom vilka den anställdes handlingsfrihet begränsats under anställningstiden.¹ Detsamma måste antagas vara fallet beträffande RättshandL, § 38 och motsvarande stadganden i de skandinaviska avtalslagarna.² Då dessa lagrum, vilka uppmärksammas nedan i kap. 3, underkänna konkurrensförbud, som över hövan inskränka den därav bundne i hans förvärvsfrihet, utgå de uppenbarligen från att den sistnämndes förvärvsfrihet icke är

stånd försälja möbler för konkurrerande företag. Då A härvid, enligt vad referatet giver vid handen, antagits på sådana villkor, att han måste betecknas såsom anställd i B:s företag och icke såsom självständig näringsidkare, hade han redan ipso jure varit skyldig att sälja möbler uteslutande för sin arbetsgivare.

¹ Så för tysk rätt STAUB-BONDI § 60 Anm. 10; för schweizisk rätt OSER art. 356 n. 8.

² Överensstämmande ALMÉN & EKLUND s. 201, WREDE s. 144, HASSELROT s. 93, STJERNSTEDT s. 245, SvFörslag s. 162.

Icke heller stadgandet i norska avtalslagen § 38 mom. 2 är tillämpligt beträffande konkurrensförbud under anställningstiden. Se BERG s. 91, BUGGE s. 135, Norskt förslag s. 94.

på grund av det rättsförhållande, vilket påkallat förbudet, begränsad i förhållande till medkontrahenten i annat avseende eller att så åtminstone icke är i högre grad fallet. Det legala konkurrensförbudet är emellertid, såsom framställningen ovan givit vid handen, så omfattande, att denna förutsättning icke förefinnes. Härtill kommer, att ett sådant tjänsteförhållande, till vilket ett för tjänstetiden gällande konkurrensförbud eller förbud mot bisysselsättningar anknutits, i allmänhet giver den anställde åtminstone hans huvudsakliga utkomst. En tillämpning av ett stadgande, vars uppgift framför allt är att bevara den ena kontrahentens (den anställdes) förvärfsvrihet, vore då uppenbarligen mindre väl motiverad.

Med hänsyn till det sagda påkallas svar på frågan, huruvida och i vilken utsträckning avtal om utvidgning av det legala konkurrensförbudet eller förbud mot bisysslor äro tillåtna. Härvid förtjäna följande synpunkter att beaktas.

Ehuru den anställde i princip är berättigad att använda sin fritid såsom han själv finner lämpligast och ehuru det därvid icke heller bör vara honom förmenat att utnyttja den till förvärvsarbete, kan ett avtal, som begränsar denna hans rätt, stundom vara väl motiverat. Så är förhållandet ifall det arbete, som den anställde enligt tjänsteavtalet har att utföra, är så krävande, att fritiden icke bör utnyttjas till erhållande av biförtjänst och anställningen tillika skett på sådana villkor, att biinkomster skäligen icke erfordras. Ett avtal av detta slag kan även vara väl motiverat, ifall den anställdes befattning är av den art att annan verksamhet eller vissa slag av annan verksamhet vid sidan därav icke bör ifrågakomma.

Å andra sidan bör det beaktas, att en utvidgning av det legala konkurrensförbudet eller ett förbud mot bisysslor närmast går ut på att förbehålla arbetsgivaren den anställdes hela arbetsförmåga. I vissa fall kan ett sådant avtal därför innebära en oskäligen begränsning av den sistnämndes personliga frihet. På grund av det legala konkurrensförbudets omfattning är en utvidgning av detsamma i allmänhet icke nödvändig för undvikande av konkurrens. Det ligger även nära till hands att

ett avtal, som reglerar den anställdes rätt att utnyttja sin fritid, skall kunna stämpas såsom stridande mot god sed, särskilt om den anstälde icke erbjudits några direkta och påtagliga fördelar i vederlag härför. Vid bedömandet av en klausul av detta slag måste därför även anställningsvillkoren i övrigt tillmätas stor betydelse. Om arbetsgivaren, som velat tillförsäkra sig den anställdes hela arbetskapacitet, gjort detta genom att i stället utfästa en rundligt tilltagen avlöning, så kunna några allvarigare anmärkningar icke riktas häremot.

De synpunkter, vilka ovan framställts, giva vid handen, att giltigheten av ett avtal, varigenom den anstälde bindes i sin rätt att efter egen prövning använda sin fritid, måste bedömas in casu. Någon anledning att underkänna ett sådant förbud finnes icke, för så vitt detsamma vid denna prövning, vid vilken hänsyn bör tagas till tjänsteförhållandet i dess helhet, icke oskäligt inkräktar på den anställdes personliga frihet och förbudet på denna grund måste stämpas såsom stridande mot god sed.¹

I detta sammanhang kan anföras följande svenska rättsfall:

NJA 1921 s. 430. A hade anställts såsom kontorschef och därvid förbundit sig »att ägna sin tid och sitt intresse uteslutande åt firmans tjänst», varvid han finge »utan firmans medgivande varken direkt eller indirekt vara intresserad i annan affärsverksamhet.» Vid överträdelse skulle A genast anses skild från sin befattning och dessutom gå förlustig bl. a. sin rätt till utfäst tantiem för det löpande året. A yrkade sedermera, efter att hava lämnat firman, på utdömmande av tantiem för den del av år 1916, under vilken han ännu varit i firmans tjänst. Det utreddes att A på sidan om sin verksamhet i firman i mindre skala ägnat sig åt annan affärsverksamhet, vilken verksamhet dock icke konkurrerat med firmans. A:s talan ogillades under motivering att »det ej kunde anses uteslutet», att hans »sysslande med dessa andra företag varit till men för firman.»²

¹ Överensstämmande för tysk rätt, där stadgandet i HGB § 60 innehåller en dispositiv rättsregel, som jämväl tillåter en utvidgning av det legala konkurrensförbudet, STAUB-BONDI § 60 Anm. 10; för schweizisk rätt OSER art. 356 n. 8.

² Se även ovan s. 45 n. 2 anförda avgörandet HD 1934:378.

Konkurrensklausuler avtalas ofta i den formen, att desamma gälla såväl under anställningstiden som därefter. Se ur skandinavisk praxis

c. Påföljderna av konkurrensförbudens överträdande.

I. Bryter den anställde mot ett för anställningstiden avtalat konkurrensförbud eller mot ett avtalat förbud mot bisysslor, innebär detta kontraktsbrott från hans sida. Detsamma är förhållandet ifall han handlar i strid med det legala konkurrensförbudet.¹ Även de förpliktelser, vilka detta konkurrensförbud pålägger honom, utgöra en sida av hans förpliktelser enligt tjänsteavtalet. I vartdera fallet giver detta kontraktsbrott enligt allmänna rättsgrundsatser principalen rätt att erhålla *förbudsdom*, d. ä. dom, varigenom den anställde ålägges upphöra med en av honom fortfarande bedriven avtalsstridig verksamhet. Ifall fara för upprepande av en redan avslutad avtalsstridig åtgärd förefinnes,² kan den anställde även förbjudas att framdeles företaga en liknande åtgärd.³ Det kan emellertid konstateras, att den praktiska bärvidden av denna regel är ringa. Detta beror framför allt därav, att erforderliga förutsättningar för ett fortsatt samarbete mellan kontrahenterna knappast förefinnas i detta fall, särskilt om konflikten mellan dem medfört rättegång.

II. Av vida större betydelse är arbetsgivarens rätt att i detta fall *häva tjänsteavtalet*.⁴ Denna befogenhet tillkommer honom dock självfallet icke vid vilken överträdelse som helst.⁵ Enär

t. ex. NJA 1911 s. 467, NR 1929 s. 433, UfR 1915 s. 485, 1931 s. 611, 1933 s. 971, 1935 s. 218, 1937 s. 540, 1938 s. 184 samt ur engelsk praxis t. ex. *Dubowski & Sons v. Goldstein*, (1896) 1 Q. B. 478 C. A.

¹ Jfr STAUB-BONDI § 61 Anm. 12.

² Jfr HERNBERG, *Förbudsdomen*, s. 36 f.

³ Överensstämmande för tysk rätt STAUB-BONDI § 61 Anm. 5, KASKEL, s. 116.

⁴ Enligt HGB §§ 70 och 72 medför överträdelse av det legala konkurrensförbudet i HGB § 60 hävningsrätt för arbetsgivaren. Härvid förutsattes dock, att överträdelsen icke varit av ringa betydelse utan att, enligt STAUB-BONDI, »das Vertrauen des Prinzipals mit Recht erschüttert ist.» Se STAUB-BONDI § 61 Anm. 10 och § 72 Anm. 2.

Se för schweizisk rätt OSER art. 464 n. 11.

⁵ Så t. ex. UfR 1916 s. 422. En obetydlig överträdelse av det legala konkurrensförbudet medförde icke hävningsrätt för arbetsgivaren.

endast ett väsentligt kontraktsbrott i princip medför hävningsrätt, måste i varje enskilt fall prövas, vilken betydelse konkurrensförbudets överträdande resp. överträdelse av ett förbud mot bisysslor bör tillerkännas. Med hänsyn till det förtroendeförhållande, som i större eller mindre grad, beroende på anställningens art, bör existera mellan arbetsgivaren och den anställde, kan man säga, att hävningsrätt föreligger ifall överträdelsen varit sådan, att arbetsgivaren icke skäligen kan anses skyldig att vidare behålla den anställde i sin tjänst.¹ Så kan vara förhållandet ifall den anställde i flere olika avseenden eller genom en omfattande verksamhet brutit mot dessa förbud. Men även en mindre omfattande överträdelse, som emellertid skett i något för arbetsgivaren särskilt betydelsefullt avseende eller som inneburit en svår trolöshet mot arbetsgivaren, kan giva denne hävningsrätt. Och slutligen kan även ett trots tillsägelser fortsatt lindrigare kontraktsvidrigt handlande tänkas medföra denna påföljd.

ArbavtL, § 31, vilket lagrum reglerar arbetsgivarens rätt att utan iakttagande av uppsägningstid häva ett arbetsavtal, omnämner icke uttryckligen detta fall, men väl t. ex. överträdelse av arbetstagarens förtegenhetsplikt. Härav kan dock icke dragas den slutsatsen, att arbetsgivaren icke vore hävningsberättigad. En tillämpning av sagda paragraf punkt 7, som tillerkänner arbetsgivaren hävningsrätt då arbetaren i något annat än i de i lagrummet uppräknade avseendena väsentligen brutit i fullgörandet av sina kontraktsenliga förpliktelser, är i detta fall fullt motiverad.

Ur nordisk praxis kan i detta sammanhang anföras följande avgöranden:

NR 1918 s. 575. Arbetsgivaren hade utan iakttagande av uppsägningstid avskedat en hos honom anställd kontorist och handelsresande, vilken för egen räkning sålt till arbetsgivarens kunder samma slags varor som de av arbetsgivaren saluförda. Han ansågs hava varit berättigad att häva avtalet.

¹ Jfr STAUB-BONDI § 70 Anm. 5.

NR 1919 s. 273. B, som med resp. arbetsgivares samtycke arbetat för tvenne i samma bransch verkande företag, hade genom särskilda dispositioner gynnat det ena företaget på det andras bekostnad. På grund härav blev han av den senare arbetsgivaren, hos vilken han anställdes för viss tid, omedelbart avskedad. Hans talan om erhållande av utfäst lön för den återstående avtalstiden ogillades.

III. Överträdelse av ett under anställningstiden gällande konkurrensförbud eller ett förbud mot bisysslor medför under samma förutsättningar som ett kontraktsbrott i allmänhet, och vare sig avtalet hävts eller icke, rätt för arbetsgivaren att av den anställde fordra *ersättning* för liden skada. Uttryckliga stadganden härom ingå i HGB § 61,¹ OR art. 464 mom. 2² och den österrikiska Angestelltengesetz § 7 mom. 2. För vår rätt — liksom även för skandinavisk rätt — kan i korthet konstateras, att skadestånd skall erläggas vare sig skuld (vållande) i betydelse av civilrättslig culpa kan tillräknas den anställde eller icke.³ Storleken av det skadestånd, som tillkommer arbetsgivaren, anges av den förlust han lidit dels i form av direkta omkostnader och dels i form av utebliven vinst.⁴ För skadeståndsbeloppets fastställande är däremot den vinst, som det kontraktsvidriga handlandet givit den anställde, irrelevant.⁵

Det måste in casu avgöras, huruvida och till vilket belopp den anställdes kontraktsvidriga handlande förorsakat arbetsgivaren skada. Den omständigheten, att den anställde för egen räkning köpt och sålt ett parti av en vara, med vilken arbets-

¹ Se härom STAUB-BONDI § 61 Anm. 1—2.

Se vidare för tysk rätt HGB § 70 mom. 2 samt STAUB-BONDI § 70 Anm. 18—22 a, KASKEI s. 117.

² Se härom OSER art. 464 n. 9—10.

³ Jfr beträffande detta spörsmål framställningen nedan s. 199 f och där anförd litteratur.

⁴ Denna icke blott i vår rätt gällande allmänna rättsgrundsats har kommit till uttryck t. ex. i KöpL § 25, BGB §§ 249 och 252, C. c. art. 1149.

Se vidare angående härmed sammanhängande allmänna skadeståndsrättsliga spörsmål framställningen nedan s. 200—202 samt där anförd litteratur.

⁵ Jfr STAUB-BONDI § 61 Anm. 2.

givaren handlar i fast räkning, betyder ännu icke, att arbetsgivaren lidit någon förlust och allra minst att han gått miste om den vinst, som den anställde gjort sig. Om utbud och efterfrågan på sagda vara varit så stora, att arbetsgivarens egna behov kunnat tillfredställas och den anställdes transaktion icke heller till arbetsgivarens nackdel påverkat prisförhållandena, är så i varje fall icke förhållandet. Men har den anställdes transaktion medfört att arbetsgivaren, på grund av att utbudet eller efterfrågan varit ringa, nödgats köpa eller sälja för ett ofördelaktigare pris än om den anställde icke hade överträtt konkurrensförbudet, har överträdelsen självfallet förorsakat skada, som skall ersättas. Skadans belopp motsvaras i detta fall av den prisskillnad arbetsgivaren för egen del nödgats erlägga eller av den förlust (minskade vinst), som försäljningen till ett lägre pris medfört.¹

Har den anställde åter för egen eller främmande räkning avslutat en affär, vilken det ålegat honom att avsluta för principalens räkning, skall hela den vinst ifrågavarande affär hade givit principalen utdömas, förutsatt att principalen icke haft möjlighet att genom täckningsköp eller på annat sätt begränsa skadan.² Om den anställde åter i eget namn eller för egen räk-

¹ Jfr härmed OSER art. 464 n. 10.

² I den mån den anställde köpt eller sålt varor för egen eller tredje mans räkning i stället för att utföra detta för arbetsgivaren eller erbjuda arbetsgivaren de av honom anskaffade köp- eller saluanbudena, komma vid skadeståndets fastställande grundsatserna om abstrakt skadeståndsberäkning och skadeståndsberäkning på grund av företaget täckningsköp till användning. Se om dessa PALMGREN s. 220 ff och 247 ff samt där anförd litteratur och praxis. Härvid måste dock uppenbarligen förutsättas, att den anställde antingen haft arbetsgivarens instruktioner att handla för hans räkning resp. att för hans räkning anskaffa köp- eller försäljningsanbud eller att han insett eller bort inse, att det legat i arbetsgivarens intresse att själv få avsluta den rättshandling, som den anställde avslutat för egen eller tredje mans räkning. Endast i detta fall kan man säga att den förlust, som arbetsgivaren lidit, varit sådan att den anställde haft anledning att förutse densamma. Jfr stadgandet i BGB § 252. Se även vidare i sistnämnda hänseenden framställningen nedan s. 202 och där anförd litteratur.

ning utfört ett uppdrag, vilket han varit skyldig att överlämna åt arbetsgivaren, skall såsom skadestånd erläggas hela det belopp arbetsgivaren hade förtjänat på ifrågavarande uppdrag, ifall det hade lämnats åt honom.

För överträdelse av ett under anställningstiden gällande konkurrensförbud eller ett förbud mot bisysslor kan visst vite vara av kontrahenterna avtalat.¹ Om så är fallet, är arbetsgivaren berättigad att, med beaktande av de stipulationer vitesklausulen möjligen innehåller, fordra utdömmande av vitet i stället för det skadestånd, vilket enligt allmänna rättsgrundsatser skulle tillkomma honom.² Beträffande de spörsmål, vilka härvid uppkomma, samt särskilt beträffande frågan om arbetsgivarens rätt att med frångående av vitesklausulen fordra ersättning för skada, som överstiger vitesbeloppet, hänvisas till framställningen nedan i kap. 5.³

IV. De befogenheter, vilka arbetsgivaren kan göra gällande då det legala konkurrensförbudet överträtts, hava i tysk och schweizisk lagstiftning utsträckts ännu längre. Sålunda stadgar HGB § 61 att arbetsgivaren är berättigad, dels att själv övertaga av den anställde för egen räkning avslutade transaktioner, dels att fordra att det vederlag, som tillkommer den anställde på grund av sådana transaktioner, vilka han avslutat för tredje mans räkning, skall redovisas åt honom.⁴ Med detta stadgande överensstämmer den österrikiska Angestelltengesetz § 7 mom.

¹ Härmed måste självfallet likställas ett sådant avtal, enligt vilket överträdelse medför annan rättsförlust, t. ex. förlust av utfäst tantiem. Se t. ex. NJA 1921 s. 430. Den anställde hade förbundit sig att icke driva annan affärsverksamhet utan ägna hela sin tid åt arbetsgivarens företag, vid äventyr att han bl. a. ginge förlustig hela det löpande årets tantiem. Då han, efter att hava brutit avtalet, sedermera sökte ut ifrågavarande tantiem, ogillades hans talan av samtliga instanser.

² Se för tysk rätt STAUB-BONDI § 61 Anm. 11.

³ Se nedan s. 205—210.

⁴ Se vidare härom STAUB-BONDI § 61 Anm. 1 och 3—6, MOSSE-HEY-MANN § 61 n. 1—3, DERNBURG II,2 § 310 III.

HGB § 61 mom. 2 stadgar, att arbetsgivaren bör framställa sina yrkanden inom tre månader från den dag han erhållit kännedom om

2. OR art. 464 mom. 2 stadgar åter att arbetsgivaren är berättigad att själv övertaga en av den anställde i strid med förbudet i sagda art. mom. 1 avslutad rättshandling.¹

Förenämnda stadganden giva anledning att framställa frågan, huruvida de kunde anses vara uttryck för en allmängiltig grundsats och huruvida arbetsgivaren enligt gällande rätt i Finland har en sådan »Eintrittsrecht».

Det synes uppenbart, att några principiella invändningar icke kunna framställas mot ett avtal, genom vilket kontrahenterna tillförsäkrat arbetsgivaren denna rätt. I praktiken förekommer även i viss utsträckning avtal av detta innehåll. De överensstämman på sätt och vis väl med ett under anställningstiden gällande konkurrensförbud och kunna icke betecknas såsom obilliga gentemot den anställde.²

Å andra sidan måste HGB § 61, Angestelltengesetz § 7 mom. 2 och OR art. 464 mom. 2 betecknas såsom typiska undantagsstadganden, vilkas räckvidd knappast ens för resp. tysk, österrikisk och schweizisk rätts vidkommande kan utsträckas utöver de av lagrummen uttryckligen reglerade fallen.³ Den befogenhet, som arbetsgivarens »Eintrittsrecht» innebure, måste även betecknas såsom främmande för vårt rättssystem. Av sakens natur följer en sådan regel icke. Och då arbetsgivarens rätt till skadestånd bör till fullo kompensera honom för konkurrensförbudets överträdande, finnes icke heller något behov av en allmän regel av detta slag. För vår rätts vidkommande — och detta gäller uppenbarligen jämväl skandinavisk rätt — kan arbetsgivaren sålunda icke anses berättigad att övertaga en av

konkurrensförbudets överträdande. Hans anspråk preskriberas dock under alla omständigheter efter fem år. Se härom STAUB-BONDI § 61 Anm. 9. Jfr för österrikisk rätt motsvarande stadgande i Angestelltengesetz § 7 mom. 3.

¹ Se härom vidare OSER art. 464 n. 7—8 och 10.

² Av annan mening STAUB-BONDI § 61 Anm. 3, där arbetsgivarens »Eintrittsrecht» betecknas såsom »eine rechtliche Befugnis aussergewöhnlicher Art und von grosser Härte gegen den Dienstverpflichteten.»

³ Jfr STAUB-BONDI § 61 Anm. 3.

den anställde avslutad rättshandling, såframt denna rätt icke avtalsvis förbehållits honom. Icke heller kan han fordra, att det vederlag, som den anställde erhåller på grund av en för tredje mans räkning avslutad rättshandling, skall redovisas åt honom.

4. Konkurrensförbud efter tjänsteförhållandets upphörande.

I. I och med att tjänsteförhållandet upphör att äga bestånd, blir den anställde fri de flesta av de förpliktelser, vilka ålegat honom gentemot arbetsgivaren. Att han icke blir fri samtliga förpliktelser framgår redan av det, som tidigare sagts beträffande den anställdes förtegenhetsplikt.¹ I detta sammanhang finnes anledning att ställa frågan, huruvida det under anställningstiden gällande legala konkurrensförbudet såsom sådant eller i modifierad form fortbestår även därefter. Eller betyder tjänsteförhållandets upphörande att den anställde är i sin fulla rätt att antingen själv eller såsom anställd hos en annan näringsidkare för dennes räkning upptaga konkurrensen med sin förre principal utan andra inskränkningar än de, vilka sammanhånga med hans förtegenhetsplikt?

Det legala konkurrensförbudet har motiverats därmed, att detsamma utgör en konsekvens av den anställdes trohetsplikt gentemot arbetsgivaren. Det ligger i tjänsteavtalets natur att en konkurrens från den anställdes sida icke kan anses vara tillåten så länge anställningsförhållandet består. I vissa fall (HGB § 60, OR art. 464) har lagstiftaren t. o. m. gått längre än enbart undvikande av konkurrens hade påkallat. Ifrågavarande strängare regler hava ansetts önskvärda emedan ett särskilt förtroendeförhållande mellan arbetsgivaren och den anställde i dessa fall förefinnes eller bör förefinnas och den anställde därför, såvitt möjligt, bör underlåta varje handling eller åtgärd, vilken kunde medföra fara för en plikt-kollision.²

Jämför man förhållandena efter anställningens upphörande med förhållandena under anställningstiden, så kan framför allt

¹ Se ovan s. 34—36.

² Jfr OSER art. 319 n. 32.

konstateras, att det band med ett ofta starkt personligt moment,¹ vilket tidigare förenat kontrahenterna, nämligen tjänstevtalet, icke längre binder dem samman. Den anställdes plikt att prestera arbete har upphört och likaså hans rätt till lön. Han har att på annat håll söka sig sin utkomst. Denna kan han i allmänhet finna endast genom utförande av sådant arbete, vartill hans personliga kvalifikationer, hans utbildning och de erfarenheter, vilka han genom sin tidigare verksamhet förvärvat sig, predestinera honom. För det stora flertalet anställda kan detta ske endast genom fortsatt verksamhet på det tidigare arbetsområdet, för så vitt en betydande sänkning av levnadsstandardens icke skall ifrågakomma.

Det kan icke förnekas, att en viss, kanske ofta en betydande konkurrens med den förre arbetsgivaren kan uppkomma då den anställde fortsätter sitt arbete på det förra verksamhetsområdet. Där särskilt starka skäl påkalla en reglering för undvikande av en osund och jämväl ur det allmännas synpunkt mindre önskvärd konkurrens, bör lagstiftaren uppenbarligen möjliggöra genomförandet av en sådan reglering genom avtal mellan kontrahenterna. Men fränsett dessa fall, vilka dock utgöra ett relativt taget litet fåtal, väger otvivelaktigt den anställdes intressen tyngst i vågskålen. Och utsträckandet av det legala konkurrensförbudet utöver anställningstiden vore icke heller förenligt med samhällets intressen. Ty en konsekvens härav vore, att den erfarenhet och de yrkeskunskaper, vilka anställda i olika näringsgrenar förvärvat sig, i betydande utsträckning gjordes oanvändbara i stället för att utnyttjas i samhällets tjänst.

Med hänsyn till det sagda och då skriven lag varken hos oss eller i de stater, vilkas rättssystem ovan i olika sammanhang åberopats, motiverar en annan slutsats, måste tjänsteförhållandets upphörande antagas innebära, att den anställde blir fri såväl det legala konkurrensförbudet som ett för anställnings-

¹ Jfr OSER art. 319 n. 31.

tiden möjligen avtalat konkurrensförbud.¹ Detta gäller oberoende av orsaken till tjänsteförhållandets upphörande och alltså även då ett avtal, som ingåtts för viss tid, av en eller annan anledning upphör därförinnan. Icke ens då det berott av den anställde, att avtalet upphört i förtid, kan arbetsgivaren därefter fasthålla vid ett under avtalstiden gällande konkurrensförbud. Men har tjänsteavtalet i sistnämnda fall upphört på grund av sådant arbetstagarens kontraktsbrott, vilket medför skadeståndsskyldighet, kan arbetsgivaren självfallet yrka på utbekommande av ersättning för den skada avtalsförhållandets upphörande före utsatt tid möjligen förorsakat honom.

I detta sammanhang bör emellertid erinras om det allmänna stadgandet i L, mot illojal konkurrens § 1, enligt vilket varje i konkurrenssyfte företagen handling, som strider mot god sed, innefattar illojal konkurrens. En tillämpning av detta stadgande på en av den anställde i konkurrens med hans forne arbetsgivare företagen handling eller påbörjad verksamhet synes stundom kunna ifrågakomma icke blott vid yppandet eller utnyttjandet av affärs- eller yrkeshemligheter utan även i andra fall.² Om den anställde avgått efter en lång tjänstetid och därvid erhållit pension, vore det knappast överensstämmande med god sed ifall han vidtog med en yrkesmässigt bedriven verksamhet, som direkt konkurrerade med arbetsgivarens företag. Detsamma vore fallet om den anställde, som avgått till följd av sjuklighet och härvid på grund av arbetsgivarens särskilda tillmötesgående erhållit pension eller t. ex. under sjukdomen beretts annan betydande förmån, skulle ekonomiskt intressera sig i eller understöda ett konkurrerande affärsföretag eller såsom konsulterande medarbetare i ett sådant indirekt konkurrera med sin förre arbetsgivare. Och även i andra fall kan en tillämpning av förenämnda lagrum tänkas ifrågakomma.

¹ Överensstämmande för tysk rätt STAUB-BONDI § 60 Anm. 2, HUECK & NIPPERDEY I s. 163, KASKEL s. 183; för engelsk rätt LEAKE s. 557 och 878 f, SMITH-KNOWLES s. 73 f; för skandinavisk rätt BERG s. 85.

² Överensstämmande LEHTINEN s. 90.

II. Framställningen ovan har utvisat, att en arbetsgivare, som vill skydda sig mot direkt eller indirekt konkurrens efter anställningstidens slut från den, vilken han antagit eller antager i sin tjänst, måste göra detta genom att med den anställde träffa en särskild överenskommelse (konkurrensklausul). Det väsentliga i en sådan överenskommelse är den i arbetsgivarens intresse fastställda begränsningen av den anställdes framtida förvärvsfrihet. Ett sådant konkurrensförbud kan givas en så allmän avfattning, att detsamma träffar varje verksamhet eller verksamhetsform, genom vilken den anställde direkt eller indirekt kunde tillfoga arbetsgivaren avbräck i hans näring. I allmänhet plägar ett konkurrensförbud dock uttryckligen begränsas i ett eller flere avseenden, t. ex. i fråga om den eller de verksamhetsformer, vilka beröras av förbudet, i fråga om den tid, under vilken förbudet skall vara i kraft, i fråga om den eller de orter, beträffande vilka förbudet skall gälla, o. s. v.

För arbetsgivaren innebär ett konkurrensförbud av ovannämnt slag framför allt en garanti mot ovälkommen konkurrens från den, som genom sin verksamhet i arbetsgivarens företag förvärvat sig sådan ingående kännedom om ifrågavarande näringsgren, om arbetsgivarens affärs- eller yrkeshemligheter, om arbetsgivarens kundkrets o. v. s., att han härigenom, vare sig han uppträdde såsom självständig näringsidkare eller såsom anställd i annans tjänst, kunde bereda sin förre arbetsgivare särskilt stort förfång.¹ Har anställningen varit sådan, att den anställde erhållit en mer än vanligt ingående inblick i arbetsgivarens företag, i vilket han måhända fått arbeta relativt självständigt, är det givet, att det mången gång förefinnes en avsevärd konkurrensfara. Detta gäller i synnerhet om den rörelse, som arbetsgivaren

¹ Jfr härmed SMITH-KNOWLES s. 52 ävensom motiveringen i norska rättsfallet NR 1921 s. 449, i vilket det bl. a. uttalades att det var uppenbart att svaranden, som lämnat sin tjänst och i strid med ett avtalat konkurrensförbud mottagit en befattning hos en konkurrerande näringsidkare, härvid kåranden till förfång utnyttjat de erfarenheter och upplysningar om ifrågavarande näring, vilka han erhållit hos kåranden. Se även UFR 1937 s. 322.

driver, är mycket specialiserad och ett konkurrerande företag skulle äventyra dess räntabilitet.¹ Men en icke obetydlig konkurrensfara kan förefinnas även från anställda i relativt underordnad ställning. Så är förhållandet om arbetsgivaren t. ex. varit tvungen att informera dem om vissa hemliga tillverkningsmetoder, recept eller andra yrkeshemligheter, vilka icke böra få komma till konkurrerande näringsidkares kännedom. I detta fall ligger konkurrensfaran i allmänhet icke däri, att den anställde kan tänkas uppträda såsom självständig näringsidkare, utan framför allt i möjligheten för att han skall i en annan näringsidkares tjänst för dennes räkning utnyttja vad han sålunda inhämtat. Allmänt bekant är ju även det oskick, som ligger däri, att näringsidkare ofta söka locka till sig arbetstagare, vilka äro anställda i konkurrerande företag.²

Ett visst skydd erhåller arbetsgivaren genom den anställdes förtegenhetsplikt. Detta skydd är dock rätt bristfälligt, dels emedan det oftast ställer sig synnerligen svårt att avgöra, när den anställde brutit mot denna förpliktelse, och dels på grund av att förtegenhetsplikten endast i undantagsfall kan göras gällande efter anställningstiden.³ Under sådana förhållanden måste ett uttryckligen avtalat konkurrensförbud framstå såsom ett betydligt effektivare värn för arbetsgivaren. Och i de fall då en konkurrerande verksamhet icke förutsatte ett åsidosättande av förtegenhetsplikten, är ett avtalat konkurrensförbud, såsom ovan framhållits, det enda sätt, på vilket arbetsgivaren kan skydda sig.

För den anställde åter innebär ett påtaget konkurrensförbud, huru begränsat detsamma än må vara, städse ett band, som försvårar eller i varje fall inskränker hans framtida förvärvsmöjligheter och hans personliga frihet. Det ligger självfallet

¹ Jfr Danskt förslag sp. 2808 f.

² Jfr MEYER, UFR 1912 B s. 108. Se även KNOPH, TFR 1937 s. 75 ang. arbetsgivarens behov av skydd mot konkurrens, särskilt i förhållande till den, som arbetsgivaren av en eller annan orsak nödgats avskeda eller uppsäga.

³ Jfr framställningen ovan s. 34—36.

varken i hans eller i samhällets intresse, att han härvid bindes i alltför hög grad.¹ En nödtvungen övergång från ett verksamhetsområde till ett annat betyder i regeln en kanske t. o. m. kännbar försämring av anställningsvillkoren. De kunskaper och erfarenheter, vilka den anställde förvärvat genom sin tidigare verksamhet, äro härvid ofta förspilda och mer eller mindre värdelösa för honom. I detta sammanhang bör även beaktas de svårigheter, vilka möta en person, då han söker sig över från ett verksamhetsområde till ett annat. Ju äldre han är, desto större äro dessa svårigheter. Och ju mera han genom utbildning och tidigare verksamhet specialiserat sig för vissa arbetsuppgifter, desto mindre möjligheter har han att göra sig gällande utanför sitt egentliga fack. Just i sådana fall spela konkurrensförbud en icke ringa roll.

Den begränsning av den anställdes framtida förvärvsfrihet, som ett konkurrensförbud innebär för honom, är påkallad blott av arbetsgivarens intressen. Men en konkurrensklausul, som avtalats mellan en arbetsgivare och en hos honom anställd, får å andra sidan icke bedömas och värdesättas såsom sådan, lösröckt från sitt rätta sammanhang. Ett konkurrensförbud påtages icke för dess egen skull utan i anslutning till den arbetsmöjlighet, som beredes den anställde. Mot konkurrensförbudet väger sålunda den erhållna anställningen. Den inskränkning, som förbudet innebär, behöver därför icke vara oproportionerligt stor. I sin rätta omgivning kommer konkurrensförbudet att ansluta sig till de övriga förpliktelser, vilka den anställde genom tjänsteavtalet påtager sig. Härav följer dess berättigande jämväl då hänsyn tages till arbetstagarens intressen, helst denne icke med skäl kan begära, att arbetsgivaren skall prisgiva sina affärs- eller yrkeshemligheter eller inom sitt företag sig själv till förfång utbilda en blivande konkurrent. Men härav följer å andra sidan dock icke, att avtalsfriheten i detta hänseende borde förbli oinskränkt.

¹ Se ovan s. 17—20 angående de socialpolitiska synpunkter, vilka göra sig gällande i fråga om konkurrensklausuler vid tjänsteavtal.

Då arbetstagaren vid erhållandet av viss anställning påtager sig mer eller mindre långt gående inskränkningar i sin framtida förvärvsfrihet, uppkommer frågan, huruvida konkurrensförbudet medför några förpliktelser för arbetsgivaren, i vars intresse och på vars föranstaltan förbudet tillkommit.¹ Motiverar konkurrensklausulen att tjänsteavtalet och särskilt arbetsgivarens förpliktelser, t. ex. att behålla den anställde i sin tjänst, bedömas annorlunda än om något konkurrensförbud icke hade avtalats? Ligger det i konkurrensklausulens natur att densamma endast under vissa förutsättningar kan åberopas? Och vilka äro i sådant fall dessa förutsättningar?

III. Om ett tjänsteavtal ingåtts för viss tid och det tillika av omständigheterna framgår, att kontrahenternas avsikt icke varit att bereda arbetstagaren stadigvarande anställning jämväl efter den i avtalet utsatta tiden,² så torde några längre gående förpliktelser än de, vilka direkt framgå ur avtalet, icke kunna anses påvila arbetsgivaren. I detta fall finns det icke någon anledning att antaga, att konkurrensklausulen avtalats under andra förutsättningar. Ty då arbetstagaren påtagit sig konkurrensförbudet vid erhållandet av en anställning, som i fråga om dess varaktighet redan från början begränsats, föran-

¹ Härvid fränses sådana genom konkurrensklausulen uttryckligen påtagna förpliktelser som förpliktelsen att erlagga ett för konkurrensförbudet eventuellt utfäst särskilt vederlag.

² Det bör framhållas att den formulering, som avtalets bestämmelser om avtalstiden erhållit, självfallet icke få tillmätas avgörande betydelse. Möjligt är att ett avtal, genom vilket kontrahenterna avsett att bereda arbetstagaren »fast anställning», av ett eller annat skäl ingåtts för viss tid med eller utan klausul om dess prolongation. Ett sådant avtal bör bedömas enligt de grundsatser, vilka framställas nedan i punkt IV. I det i texten nämnda fallet förutsättes däremot, att det från början varit uppenbart, att något stadigvarande tjänsteförhållande icke skulle grundläggas. Såsom exempel härpå må nämnas det fall, då ett industriföretag för ett visst antal år anställer en utländsk specialutbildad verkmästare, arbetsledare, ingenjör eller liknande person, vilken det under avtalstiden jämväl åligger att utbilda nödig inhemsk arbetskraft, som sedermera skall efterträda honom.

leder konkurrensklausulen icke anläggandet av några särskilda synpunkter på avtalet. I och med tjänsteförhållandets upphörande vid avtalstidens utgång bör konkurrensförbudet träda i kraft, för så vitt avtalsfriheten i fråga om förbudets omfattning icke överskridits.

Förhållandet torde böra bedömas lika ifall ett avtal, som ingåtts tillsvidare eller med viss uppsägningstid, uppenbarligen tillkommit i avsikt att konstituera ett allenast temporärt tjänsteförhållande. Om såväl arbetsgivaren som den anställde utgått från denna förutsättning, är det givet, att den sistnämnde icke ens är »moraliskt berättigad» att göra anspråk på stadigvarande anställning hos arbetsgivaren. En konkurrensklausul, som eventuellt avtalats mellan kontrahenterna, medför icke heller i detta fall några modifikationer i fråga om kontrahenternas förpliktelser eller i fråga om förutsättningarna för klausulens tillämpning.

IV. Förhållandet gestaltar sig däremot uppenbarligen annorlunda ifall tjänsteavtalet, som härvid vanligen gjorts beroende av uppsägning, icke avslutats för viss tid och det icke heller i övrigt framgår av omständigheterna, att kontrahenternas avsikt endast varit att skapa ett tillfälligt tjänsteförhållande. Jämväl i detta fall har konkurrensförbudet påtagits i utbyte mot den erhållna anställningen. Men då det härvid icke varit fråga om en allenast tillfällig anställning, så kan man konstatera, att det jämviktsförhållande, som ligger däri, att den genom konkurrensförbudet påtagna inskränkningen balanseras av den erhållna arbetsmöjligheten, helt och hållet skulle rubbas ifall avtalsförhållandet kunde genom uppsägning från arbetsgivarens sida när som helst bringas att upphöra oaktat den anställde icke givit skälig anledning därtill. Denna omständighet synes giva vid handen, att särskilda synpunkter i detta fall måste anläggas på konkurrensförbudet.

Ifall konkurrensförbud icke alls avtalats, har den, som anställts tillsvidare eller med viss uppsägningstid, i allmänhet självfallet icke någon som helst rätt att fordra, att få kvarstanna viss tid

uti ifrågavarande befattning.¹ Detta gäller även då kontrahenterna faktiskt tänkt sig ett bestående tjänsteförhållande. Den omständigheten, att uppsägningstid likväl avtalats utan att arbetsgivarens uppsägningsrätt begränsats, innebär att kontrahenterna förbehållit sig rätt att även utan angivande av särskilda skäl när som helst bringa avtalsförhållandet att upphöra. Motiven härför kunna vara av de mest olika slag. Främst må nämnas den omständigheten, att ett tjänsteavtal städe ställer speciella krav på kontrahenternas inbördes förhållande, särskilt om den anställde erhåller en ansvarsfull post. Det kan därför vara önskvärt för kontrahenterna att hålla möjligheterna öppna för avtalsförhållandets avbrytande även i andra fall än då rättsordningen tillerkänner någondera av dem hävningsrätt. Och där hävningsrätt föreligger, kan styrkandet av grunden för densamma tänkas bereda svårigheter. Ur vardera kontrahentens synpunkt är även i detta fall en uppsägning i regel att föredraga framom avtalets hävande. Slutligen må framhållas, att en arbetstagare ingalunda alltid vill binda sig för längre tid. Då han förbehåller sig rätt att uppsäga avtalet, är det givet, att motsvarande rätt skall förbehållas även den andra kontrahenten, arbetsgivaren.

Det kan alltså konstateras, att den anställde i nu omförmälda fall måste finna sig i en uppsägning av avtalet även om han utfört honom åliggande arbeten till arbetsgivarens fulla belåtenhet. Men i och med att avtalsförhållandet upphör, återfår den anställde sin fulla frihet. Det legala konkurrensförbud, som under anställningstiden bundit honom, bortfaller automatiskt. Detsamma gäller för anställningstiden möjligen avtalade konkurrensförbud. Arbetstagaren är oförhindrad att själv eller

¹ Härvid fränses de fall, då arbetsgivaren på grund av en med den anställde träffad särskild överenskommelse, på grund av ett kollektivavtal eller på grund av särskild lagstiftning helt eller delvis fränkants rätten att utan angivande av särskilda skäl uppsäga avtalet. I Tyskland finnes en omfattande lagstiftning på detta område. Se härom KASKEL s. 167—176, OERTMANN s. 236—246, STAUB-BONDI § 66 Einleitung.

såsom anställd hos annan näringsidkare konkurrera med sin förre arbetsgivare, förutsatt att han icke bryter mot den i I, mot illojal konkurrens § 1 uttalade grundsatsen.

Även i det fall, då tjänsteavtalet innehåller en bestämmelse, enligt vilken den anställde efter tjänsteförhållandets upphörande skall vara bunden i sin handlingsfrihet, är arbetsgivaren, såframt annat icke avtalats, uppenbarligen i sin fulla rätt att när som helst uppsäga den anställde. Detta är förhållandet vare sig den anställde givit honom anledning därtill eller icke, eftersom uppsägningsrätt uttryckligen förbehållits arbetsgivaren. Men vore han härvid berättigad att samtidigt göra konkurrensförbudet gällande, så innebure detta, att han för sin del kunde hålla den anställde bunden oaktat denne icke kommit i åtnjutande av den fördel, d.v.s. anställningen, mot vars erhållande han förpliktat sig. En sådan regel ägde visserligen formellt stöd i avtalets ordalydelse, eftersom detta fall knappast i konkurrensklausulen särskilt beaktats. Men den motsvarade icke billighetens krav. Man kan icke heller antaga, att kontrahenterna hade förutsatt en sådan upplösning av deras rättsförhållande. I själva verket synes den enda riktiga lösningen vara, att en konkurrensklausul, som avtalats vid ett för obestämd tid ingånget men såsom grund för ett bestående anställningsförhållande avsett tjänsteavtal, rätteligen bör uppfattas sålunda, att den anställde bundits i sin handlingsfrihet endast under förutsättning att han får kvarstanna i tjänsten så länge han önskar och skäligen fullgör de förpliktelser, vilka avtalet i övrigt pålägger honom.¹

Det ovan sagda motsvarar den uppfattning, som kontrahenterna² vid ett tjänsteavtal av förenämnt slag åtminstone i de flesta fall kunna antagas hysa. Erfarenheten utvisar även att uppsägning, frånsett kristider och de fall, då den anställde icke på ett tillfredsställande sätt fullgjort sina åtaganden, i regeln sker från den anställdes sida, vanligen då denne önskar övergå

¹ Överensstämmande OSER art. 360 n. 2.

² Även arbetsgivaren. Jfr SvFörslag s. 164. Se dock häremot HASSELROT s. 100.

till en bättre avlönad eller på annat sätt mera lockande befattning. Även denna omständighet bestyrker antagandet, att en konkurrensklausul i nu behandlade fall för kontrahenterna själva i allmänhet framstår endast såsom en garanti för att den anställde icke skall av eget initiativ lämna arbetsgivaren och övergå till annan arbetsgivare, i vars tjänst han kunde, den förre arbetsgivaren till förfång, utnyttja de kunskaper och affärs- eller yrkeshemligheter han inhämtat hos denne, resp. för att han icke själv skall etablera sig såsom konkurrent till sin forne arbetsgivare. Konkurrensklausulen går icke ut på att binda den anställde i större utsträckning än vad för uppnående av detta ändamål är erforderligt. Och då den anställde bundit sig endast för att säkerställa arbetsgivaren mot förenämnda eventualitet samt gjort det under den jämväl av arbetsgivaren omfattade förutsättningen, att honom beredes anställning så länge han själv önskar kvarstå i tjänsten och icke giver skäligen anledning till uppsägning, så följer härav, att konkurrensförbudet principiellt bör kunna åberopas av arbetsgivaren endast ifall nämnda förutsättning gått i uppfyllelse och den anställde, såvitt det berott av honom, fått tillgodonjuta den fördel, som tillförsäkrats honom.^{1 2}

Riktigheten av det sagda framgår även därav, att det vore rena meningslösheten — eller ett utpräglat nödläge — ifall den anställde under andra förutsättningar bunde sig utan att erhålla direkt vederlag för konkurrensförbudet. Om vederlag däremot utfästs av arbetsgivaren, vilken t. ex. förbundit sig att årligen under den tid konkurrensförbudet är i kraft erlagga vissa belopp, förändras förhållandet självfallet. En sådan utfästelse

¹ Överensstämmande OSER art. 360 n. 2, som tillika framhåller att detta utgör den grundtanke, på vilken lagstiftningen om konkurrensklausuler vid tjänsteavtal bygger. Se även Danskt förslag sp. 2813, där det uttryckligen uttalas, att »Øjemedet med Konkurrenceklausulen hovedsagelig er at hindre den Ansatte i mod Principalens Vilje at forlade Stillingen og gaa over til en konkurrerende Virksomhed.»

² De praktiska konsekvenser i fråga om arbetsgivarens rätt att göra ett konkurrensförbud gällande, vartill dessa allmänna synpunkter leda, utvecklas närmare i kap. 4 nedan.

kan — men behöver dock icke — giva vid handen, att konkurrensförbudet enligt kontrahenternas vilja skall kunna åberopas även om arbetsgivaren utan skäl原因 från den anställdes sida uppsagt avtalet. Om detta är förhållandet, kan man säga, att konkurrensförbudet motväges av det vederlag, som den anställda skall erhålla för detsamma. Genom detta vederlag upprätthålles då jämviktsläget.¹

V. Framställningen ovan har givit vid handen, att konkurrensförbud vid tjänsteavtal i många fall äro väl motiverade och arbetsgivarnas intressen av deras upprätthållande i hög grad förtjänta av rättsskydd. Å andra sidan kan gentemot konkurrensförbud i allmänhet och särskilt gentemot konkurrensförbud vid tjänsteavtal anföras en mängd socialpolitiska betänkligheter, vilka tala för en i lagstiftningsväg genomförd reglering av detta rättsinstitut. Erfarenheten har även utvisat, att en obegränsad avtalsfrihet på detta område lätt medför allvarliga missförhållanden. Med hänsyn härtill hava möjligheterna att genom avtal om konkurrensförbud binda den anställdes frihet efter anställningsförhållandets upphörande snart sagt över allt mer eller mindre begränsats.

Särskilt i kontinental lagstiftning har man i vissa fall uppdragit rätt snäva gränser, inom vilka dylika förbud kunna stiftas. I England har rättsutvecklingen gått i samma riktning oaktat skriven lag saknats även beträffande denna fråga. Framställningen nedan i kap. 2 avser att ådagalägga, i vilken utsträckning avtalsfriheten i ovannämnda avseende

¹ Det sagda gäller under förutsättning att vederlaget skall utgå med ett så högt belopp, att det faktiskt motsvarar inskränkningen i den anställdes förvärfsvfrihet. Skall endast ett mindre belopp erläggas, måste in casu avgöras, vilken betydelse ett sådant vederlag kan tillmätas. Det har likaså förutsatts, att arbetsgivaren icke enligt lag är skyldig att utbetala vederlag för konkurrensförbudet. I den mån vederlag på denna grund erlägges och lagstiftaren icke närmare reglerat förutsättningarna för arbetsgivarens rätt att göra konkurrensförbudet gällande, synes vid en prövning in casu storleken av det vederlag, vilket tillkommer den anställda, ävensom omfattningen av konkurrensförbudet framför allt böra beaktas.

begränsats. Denna redogörelser, som utvisar, huru man i nämnda rättssystem försökt lösa de problem, vilka sammanhånga med konkurrensklausuler vid tjänsteavtal, utgör bakgrunden för framställningen i kap. 3, som berör gällande rätt hos oss och i Skandinavien.

Kap. 2. Inskränkningar i avtalsfriheten. Kontinental och engelsk rätt.

1. Tysk rätt.

I. Tysk rätt¹ innehåller icke något allmänt stadgande angående konkurrensklausuler över huvud samt icke heller något allmänt stadgande angående konkurrensklausuler vid tjänsteavtal. Huvudregeln är därför, att avtalsfriheten principiellt icke är begränsad i annat avseende än genom stadgandet i BGB § 138 angående rättshandlingar, vilka strida mot god sed. Vid bekämpandet av obilliga konkurrensklausuler har detta lagrum varit av icke ringa betydelse.² Och även före det BGB trädde i kraft tillämpade praxis i vissa fall en med BGB § 138 överensstämmande regel.³

Dels på grund av BGB § 138 och dels på grund av den speciallagstiftning, för vilken nedan redogöres, har det beträffande konkurrensförbud vid tjänsteavtal ansetts, att ett sådant förbud städse är ogiltigt ifall detsamma, då hänsyn tages till tiden, orten och föremålet för förbudet, medför en oskäligen begränsning av den anställdes förvärvsfrihet.⁴ Och detsamma kan på

¹ Se för tysk rätt främst STAUB-BONDI §§ 74—76 och 82 a, OERTMANN s. 189—195, DÜRINGER, DJZ 1911 s. 1233—1239 och 1913 s. 128—134 (särskilt synpunkter de lege ferenda), HUECK & NIPPERDEY I s. 161—168, KASKEL s. 183 f, v. LANDMANN s. 720 ff, SINZHEIMER s. 137—140 och 200, ENGELMANN s. 849.

² STAUB-BONDI § 74 a Anm. 14, MOSSE-HEYMANN § 74 n. 3, SINZHEIMER s. 139 f.

³ Se v. LANDMANN s. 721.

⁴ HUECK & NIPPERDEY I s. 168, ENGELMANN s. 849. Se även DERNBURG I § 125 III 5.

grund av BGB § 138 antagas vara fallet därest förbudet medför en oskäligen begränsning av den anställdes personliga frihet i något annat avseende.¹

Den brist, som avsaknaden av ett allmänt stadgande angående konkurrensklausuler under nuvarande ekonomiska samhälls-förhållanden otvivelaktigt innebär, har för de i det praktiska livet vid tjänsteavtal oftast förekommande konkurrensklausulerna avhjälpes genom stadganden dels i HGB §§ 74—76 och 82 a,² dels i GewO § 133 f.³ Stadgandena i HGB hänföra sig till konkurrensklausuler, vilka avtalats mellan näringsidkare och i deras tjänst anställda s. k. »Handlungsgehilfen»,⁴ »Handlungslehrlinge»⁵ och »Handlungsvolontäre».⁶ Stadgandet i GewO § 133 f reglerar åter konkurrensklausuler mellan näringsidkare och särskilda s. k. tekniska anställda, som bekläda högre befattningar, nämligen sådana i GewO § 133 a uppräknade anställda, vilka »mit der Leitung oder Beaufsichtigung des Betriebs oder einer Abteilung desselben beauftragt (Betriebsbeamte, Werkmeister und ähnliche Angestellte) oder mit höheren technischen Dienstleistungen betraut sind (Maschinentechner, Bautechniker, Chemiker, Zeichner und dergleichen)».⁷ Dessa lagrum, vilka gälla jämsides med det allmänna stadgandet i BGB § 138,

¹ Jfr STAUB-BONDI § 74 Anm. 4, DERNBURG I § 125 III 4.

² Se STAUB-BONDI § 74 Anm. 1—4 angående den utveckling, som avslutats genom dessa stadganden, vilka erhållit sin nuvarande form genom en lag av den 10 juni 1914.

³ Detta stadgande infördes i GewO genom »Einführungsgesetz zum Handelsgesetzbuche» av den 10 maj 1897 art. 9 Lagstiftningen av den 10 juni 1914, som genomgående omformade HGB:s stadganden om konkurrensklausuler, lämnade detta lagrum oberört.

⁴ Begreppet »Handlungsgehilfe» anges av HGB § 59. Jfr härom ovan s. 40 n. 3.

⁵ Se angående detta begrepp HGB § 76 samt STAUB-BONDI § 76 Anm. 1—4.

⁶ Se angående detta begrepp HGB § 82 a samt STAUB-BONDI § 59 Anm. 10, MOSSE-HEYMANN § 82 a n. 2.

⁷ Se vidare angående tillämpningsområdet för detta lagrum NEUKAMP s. 333 f.

till vilket HGB § 74 a uttryckligen hänvisar,¹ hava för tysk rätts vidkommande i icke ringa grad kringsskurit avtalsfriheten.

Stadgandena i HGB §§ 74—76 och 82 a samt GewO § 133 f måste såsom undantagsstadganden tolkas strängt. En tillämpning av desamma ifrågakommer därför endast beträffande sådana konkurrensklausuler, vilka avtalats med anställda tillhörande ovannämnda kategorier.² Konkurrensklausuler med övriga grupper av anställda regleras endast av stadgandet i BGB § 138.³

II. Av de ovan anförda stadgandena i HGB gälla §§ 74—75 f beträffande konkurrensklausuler, vilka avtalats med »Handlungsgehilfen». De i dessa lagrum uttalade grundsatserna äro enligt § 82 a tillämpliga på konkurrensklausuler mellan näringsidkare och »Handlungsvolontäre» med den modifikation en volontärs anställningsvillkor påkallar. Stadgandet i § 76 hänför sig till »Handlungslehrlinge». Enligt detsamma är ett konkurrensförbud, vilket avtalats med en lärling att gälla efter läroavtalets upphörande, städse ogiltigt.⁴ — I detta sammanhang bör även framhållas, att ett med en omyndig arbetstagare avtalat konkurrensförbud enligt stadgandet i HGB § 74 a mom. 2 alltid är ogiltigt.⁵ Detta är fallet vare sig förbudet såsom sådant skulle vid en objektiv prövning befinnas oskäligen inskränka den omyndiges förvärvsfrihet eller icke samt vare sig utfästelsen avgivits av den omyndige själv eller av hans förmyndare.⁶ — Vare sig ett konkurrensförbud utfästs av en omyndig eller av en lärling bör in dubio endast konkurrensklausuler

¹ Se härom STAUB-BONDI § 74 a Anm. 14.

² Se STAUB-BONDI § 74 Anm. 3, MOSSE-HEYMANN § 74 n. 3.

³ Jfr ENGELMANN s. 849.

⁴ Se härom STAUB-BONDI § 76 Anm. 24. Enligt KASKEL s. 192 är den i HGB § 76 mom. 1 stadgade regeln tillämplig icke blott beträffande sådana läroavtal, vilka underlyda HGB, utan även beträffande övriga läroavtal.

⁵ Denna regel synes knappast kunna utsträckas utöver de av HGB och GewO § 133 f reglerade fallen. Jfr LOTMAR I s. 254 n. 1.

⁶ STAUB-BONDI § 74 a Anm. 11, v. LANDMANN s. 722 f. Se även LOTMAR I s. 254 n. 1.

sulen anses ogiltig medan tjänsteavtalet i övrigt är för kontrahenterna bindande.¹ Den i BGB § 139 uttalade allmänna grundsatsen, enligt vilken ett avtal i regeln är helt och hållet ogiltigt ifall någon del av detsamma är ogiltig,² är icke tillämplig beträffande de i HGB ingående tvingande lagrum, vilka tillkommit för att bereda affärsanställda skydd mot utnyttjande av ekonomisk eller social övermakt.³

HGB § 74 a mom. 1⁴ fastslår såsom en allmän regel, att ett konkurrensförbud, vilket faller inom tillämpningsområdet för tidigare nämnda stadganden i HGB, icke är bindande i den mån förbudet

a. icke tillgodoser ett berättigat yrkesintresse hos arbetsgivaren, eller

b. med hänsyn till ort, tid eller föremål oskäligen försvårar den anställdes utkomst.

Överskrider förbudet det tillåtna i något av nu nämnda avseenden, är det likväl icke helt och hållet ogiltigt utan skall jämkas av domstol.⁵ Såsom en maximigräns för förbudets giltighetstid anger HGB § 74 a mom. 1 härvid en tidrymd om två år, räknat från tidpunkten för tjänsteförhållandets upphörande. Har ett konkurrensförbud avtalats för längre tid, bör det in dubio anses gälla under den lagstadgade maximitiden, såframt icke förhållandena i det enskilda fallet påkalla, att tiden fastställles ännu kortare.⁶

Icke ens under nu anförda förutsättningar kan ett konkurrensförbud alltid tillerkännas giltighet. HGB § 74 a mom. 2⁷ stadgar nämligen, att ett konkurrensförbud endast kan påtagas av den,

¹ Jfr STAUB-BONDI § 74 Anm. 16, § 74 a Anm. 15 och § 76 Anm. 24.

² Se om detta stadgande främst DERNBURG I § 119 I-II.

³ STAUB-BONDI Anh. zu § 62 Anm. 2.

⁴ Se om detta stadgande främst STAUB-BONDI § 74 a Anm. 1—8. Jfr även DÜRINGER; DJZ 1913 s. 130.

⁵ STAUB-BONDI § 74 a Anm. 9, HUECK & NIPPERDEY I s. 164, MOSSE-HEYMANN § 74 a n. 2.

⁶ STAUB-BONDI och HUECK & NIPPERDEY a. st., MOSSE-HEYMANN § 74 a n. 5.

⁷ Se om detta stadgande främst STAUB-BONDI § 74 a Anm. 10.

som redan vid tidpunkten för konkurrensklausulens tillkomst haft en i lag närmare fastställd minimiavlönning av arbetsgivaren.¹ Skulle den anställdes löneförmåner senare varaktigt sjunka under detta minimibelopp, medför denna omständighet, att konkurrensförbudet icke vidare kan göras gällande.² — Enligt HGB § 74 mom. 2 åter är ett konkurrensförbud giltigt endast under förutsättning att arbetsgivaren förbundit sig att till den anställde under hela den tid förbudet är gällande erlagga ett vederlag, vilket, beräknat för år, bör stiga till minst hälften av den årsinkomst, som den anställde vid anställningsförhållandets upphörande lyftar av arbetsgivaren.³ Har vederlag icke utfästs på förhand i enlighet med detta stadgande, kan förbudet icke göras gällande.⁴ In dubio inverkar detta icke på avtalets giltighet i övrigt.⁵ — Utfästade och erläggande av särskilt vederlag är enligt HGB § 75 b⁶ icke en nödvändig förutsättning för konkurrensförbudets giltighet, ifall den anställde antagits för en verksamhet uteslutande eller åtminstone i huvudsak utanför Europa⁷ eller ifall hans årsinkomst från arbetsgivarens företag uppgår till ett i lag närmare fastställt minimibelopp.⁸

¹ Detta belopp fixerades i HGB § 74 a till 1.500 Rmk. Med anledning av penningvärdets fall efter senaste världskrig fastställdes sedermera genom en förordning av den 23 oktober 1923 en glidande skala. Beträffande det beräkningssätt, som på grund härav skall tillämpas, hänvisas till STAUB-BONDI § 68 Einleitung, HUECK & NIPPERDEY I s. 163 n. 10, KASKEL s. 183 n. 5.

² STAUB-BONDI § 74 a Anm. 10.

³ Se angående detta lagrum och den där uttalade grundsatsen om »Karenzvergütung» eller »bezahlte Karenz» främst STAUB-BONDI § 74 Anm. 11—15, MOSSE-HEYMANN § 74 n. 7—8.

⁴ STAUB-BONDI § 74 Anm. 15, OERTMANN s. 193, MOSSE-HEYMANN § 74 n. 7.

⁵ STAUB-BONDI § 74 Anm. 16.

⁶ Se angående detta lagrum främst STAUB-BONDI § 75 b Anm. 1—4.

⁷ Se härom STAUB-BONDI § 75 b Anm. 2.

⁸ Se härom STAUB-BONDI § 75 b Anm. 3—4.

Ifrågavarande belopp fixerades i HGB § 75 b till 8.000 Rmk. Beträffande sättet för dess beräkning enligt förordningen av den 23 oktober 1923 hänvisas till n. 1 ovan och där anförd litteratur.

Det vederlag, som arbetsgivaren på grund av lag är skyldig att utbetala för konkurrensförbudet, skall enligt HGB § 74 b mom. 1 utbetalas månatligen i efterskott.¹ Från vederlaget är arbetsgivaren jämlikt stadgandet i HGB § 74 c mom. 1² berättigad att avdraga vad den anställde under ifrågavarande tid på annat håll genom eget arbete förtjänat eller avsiktligen underlåtit att förtjäna, förutsatt att vederlaget och arbetsförtjänsten sammanräknade med minst tio procent överstiga den avlöning, som den anställde uppbar vid anställningstidens slut, i vilket fall överskottet får avdragas. Har den anställde på grund av konkurrensförbudet varit tvungen att byta boningsort, får avdrag likväl ske endast i den mån vederlaget och arbetsförtjänsten sammanräknade med minst tjugofem procent överstiga den tidigare avlöningen. För den tid den anställde avtjänar honom ådömt frihetsstraff, behöver vederlag icke alls erläggas.³

Slutligen innehåller HGB § 74 a mom. 2 ett stadgande, enligt vilket en konkurrensklausul är ogiltig ifall arbetsgivaren låtit den anställde på hedersord eller på därmed jämförbart sätt avgiva sin förbindelse.⁴ I sagda lagrum stadgas vidare att även ett sådant avtal är ogiltigt, varigenom tredje man i stället för den anställde påtagit sig en förbindelse, jämlikt vilken den anställdes rätt att efter anställningstidens slut fritt utöva näringsverksamhet begränsats. Denna regel har närmast tillkommit för att förhindra kringgående av stadgandet om att omyndig icke får påtaga sig ett konkurrensförbud. Ett konkurrensförbud, för vilket förmyndaren påtagit sig eget ansvar, är sålunda ogil-

¹ Se härom främst STAUB-BONDI § 74 b Anm. 1—2.

² Se om detta stadgande främst STAUB-BONDI § 74 c Anm. 2—8, HUECK & NIPPERDEY I s. 165 f. Se även DÜRINGER, DJZ 1911 s. 1237 ff och 1913 s. 130 f, där han skarpt kritiserar de detaljerade förslag, vilka legat till grund för detta stadgande.

³ Enligt HGB § 74 c mom. 1 in fine. Se härom STAUB-BONDI § 74 c Anm. 7.

⁴ Denna regel grundar sig på tanken att avgivandet av en förmögenhetsrättslig förbindelse på hedersord eller med liknande försäkran är moraliskt stötande och därför icke bör få ifrågakomma. Se härom STAUB-BONDI § 74 a Anm. 14, HUECK & NIPPERDEY I s. 168.

tigt. Däremot är tredje man berättigad att jämte den anställde, d. v. s. närmast såsom löftesman, påtaga sig ansvar för att ett konkurrensförbud iakttages.¹

III. Ett konkurrensförbud, varå stadgandet i GewO § 133 f är tillämpligt, är icke bindande i den mån förbudet

a. med hänsyn till ort, tid eller föremål för detsamma oskäligt försvårar den anställdes utkomst eller

b. icke tillgodoser ett berättigat affärsintresse hos arbetsgivaren.²

I dessa fall skall en jämkning av konkurrensförbudet såvitt möjligt ske.³

Helt och hållet ogiltig är en konkurrensklausul enligt GewO § 133 f mom. 2 ifall densamma avtalats med en omyndig anställd.⁴ Under åberopande av det allmänna stadgandet i BGB § 138 har detsamma ansetts vara fallet om arbetsgivaren låtit den anställde avgiva sin förbindelse på hedersord eller på annat därmed jämförbart sätt.⁵

GewO § 133 f stadgar icke någon tidsbegränsning för de av detta lagrum reglerade konkurrensförbuden.⁶ Detta beror främst därav, att den konkurrens, som i dessa fall är att vänta, i huvudsak är av ett annat slag än den konkurrens, som kan väntas av en affärsanställd. Ett konkurrensförbud, som avtalats

¹ STAUB-BONDI § 74 a Anm. 13.

² Se beträffande det senare alternativet HUECK & NIPPERDEY I s. 168, enligt vilken ett konkurrensförbud i detta fall städse är stridande mot god sed och därför ogiltigt på grund av stadgandet i BGB § 138.

³ V. LANDMANN s. 721 f, NEUKAMP § 133 f n. 3.

⁴ Förbudet är härvid ogiltigt vare sig utfästelsen gjorts av den omyndige eller av hans förmyndare samt vare sig förbudet såsom sådant är obilligt eller icke. Se v. LANDMANN s. 722 f, LOTMAR I s. 254 n. 1. Konkurrensförbudets ogiltighet bör dock i allmänhet icke medföra, att tjänsteavtalet i dess helhet ansåges ogiltigt. Jfr ovan s. 70 f. Se emellertid häremot NEUKAMP § 133 f n. 4, enligt vilken regeln i BGB § 139 borde tillämpas i detta fall.

⁵ NEUKAMP § 133 f n. 3.

⁶ Se härom HUECK & NIPPERDEY I s. 168, v. LANDMANN s. 722, NEUKAMP § 133 f n. 3.

med en affärsanställd, avser främst att förhindra tillkomsten av ett nytt konkurrerande företag, vilket, t. ex. på grund av den anställdes kännedom om principalens kundkrets, kunde i särskilt hög grad vara principalen till förfång. Däremot avser ett konkurrensförbud, som avtalats med en s. k. teknisk anställd, i allmänhet främst att bevara arbetsgivarens tillverkningsmetoder, recept och liknande yrkeshemligheter. Under sådana förhållanden har det ansetts mindre lämpligt att föreskriva en tidsbegränsning för konkurrensförbud av sistnämnda slag.¹ Vid prövningen av konkurrensförbudets skälighet skall dock, såsom stadgandets ordalydelse även giver vid handen, hänsyn tagas till den tid, för vilken detsamma avtalats.

Slutligen bör framhållas, att vederlag icke behöver utfästas för att ett av GewO § 133 f reglerat konkurrensförbud skall vara giltigt.² Vid den prövning in casu, som städse skall verkställas, bör emellertid hänsyn uppenbarligen tagas till den omständigheten, att vederlag måhända utfästs och att den anställdes utkomst därigenom underlättats.

IV. Tysk rätt innehåller icke någon allmän regel, enligt vilken konkurrensklausuler över huvud eller konkurrensklausuler vid tjänsteavtal vore formbundna. Icke heller förutsätter stadgandet i GewO § 133 f att viss form iakttages.³ Däremot äro sådana konkurrensförbud, vilka regleras av stadgandena i HGB, formbundna.⁴ Enligt HGB § 74 erfordras dels skriftlig form⁵ och dels att arbetsgivaren till den anställde utger ett av honom eller av hans ombud undertecknat bevis, varur de överenskomna villkoren och alltså även det för förbudet utfästa vederlaget⁶ framgå. Har avtalet om konkurrensförbud avfattats och undertecknats i tvenne exemplar, av vilka vardera kontrahenten

¹ DÜRINGER, DJZ 1911 s. 1235 f, v. LANDMANN s. 722.

² HUECK & NIPPERDEY I s. 168, SINZHEIMER s. 200.

³ HUECK & NIPPERDEY I s. 168.

⁴ Se angående dessa formföreskrifter främst STAUB-BONDI § 74 Anm. 8—10, HUECK & NIPPERDEY I s. 164, MOSSE-HEYMANN § 74 n. 6.

⁵ Se ang. innebörden härav STAUB-GADOW § 350 Anm. 54—65 och 67.

⁶ Jfr STAUB-BONDI § 74 Anm. 11.

fått sitt, erfordras icke ovannämnda särskilda bevis. Lagens stadgande om detsamma har närmast haft för ögonen det fall, då tjänsteavtalet eller avtalet om konkurrensförbud uppgjorts endast i ett exemplar, vilket stannat i arbetsgivarens värjo.¹

Om vederlag icke utfästs med iakttagande av formföreskrifterna i HGB § 74, är konkurrensklausulen ogiltig. Den omständigheten, att arbetsgivaren senare erbjuder sig att avgiva en sådan utfästelse, som detta lagrum förutsätter, eller att erlægga det vederlag, vilket enligt § 74 mom. 2 bör erläggas för konkurrensförbudet och vilket bort framgå ur det av honom undertecknade beviset, förpliktar icke den anställde.²

V. Icke heller det med Tyskland numera förenade *Österrike*³ har något allmänt stadgande angående konkurrensklausuler. Mot obilliga konkurrensklausuler har rättstillämpningen även här inskridit under åberopande av att de varit stridande mot god sed.⁴ Genom 1910 års *Handlungsgehilfengesetz* infördes dock stadganden angående konkurrensklausuler vid vissa tjänsteavtal. Stadgandena i denna lag ingå praktiskt taget oförändrade i 1921 års *Angestelltengesetz* §§ 36—37. Av dessa lagrum anger § 36 förutsättningarna för giltigheten av en kon-

¹ Se STAUB-BONDI § 74 Anm. 8.

² Enligt OERTMANN s. 193, STAUB-BONDI § 74 Anm. 15. Jfr även STAUB-BONDI § 74 Anm. 10 för det fall att den anställde vägrar emottaga det av arbetsgivaren utfärdade beviset.

³ Se för österrikisk rätt främst EHRENZWEIG s. 168 f.

I en tysk lag av den 13 mars 1938 »über die Wiedervereinigung Österreichs mit dem Deutschen Reich» stadgas i art. II: »Das derzeit in Österreich geltende Recht bleibt bis auf weiteres in Kraft. Die Einführung des Reichsrechts in Österreich erfolgt durch den Führer und Reichskanzler oder den von ihm hierzu ermächtigten Reichsminister». Sedermera har genom en »Vierte Verordnung zur Einführung handelsrechtlicher Vorschriften im Lande Österreich» av den 24 december 1938 bl. a. stadgats (art. I), att den tyska HGB, med undantag för §§ 59—92, skall träda i kraft i Österrike. Stadgandena i HGB §§ 74—76 och 82 a om konkurrensklausuler äro sålunda icke tillämpliga i Österrike, där den tidigare lagstiftningen i detta avseende fortfarande gäller.

⁴ Se EHRENZWEIG s. 168 och särskilt a. st. i n. 44 anförda avgrändan.

kurrensklausul medan § 37 reglerar särskilda spörsmål i samband med tillämpningen av konkurrensklausuler.

Enligt § 36 mom. 1 är ett konkurrensförbud under alla omständigheter ogiltigt

a. ifall den anställde vid den tidpunkt, då förbudet avtalades, var omyndig, eller

b. ifall han vid tidpunkten för tjänsteförhållandets upphörande icke har en årslön, vilken uppgår till ett i lagen fastställt minimibelopp.

Under förutsättning att ett avtalat konkurrensförbud icke träffas av ogiltighetsregeln i § 36 mom. 1, kan det enligt § 36 mom. 2 göras gällande, men endast i den mån förbudet

a. hänför sig till verksamhet inom den näringsgren, som utgör föremål för arbetsgivarens affärsrörelse,

b. avtalats för en tid av högst ett år, samt

c. med beaktande av ort, tid eller föremål samt med hänsyn till arbetsgivarens intresse av förbudets upprätthållande icke oskäligen försvårar den anställdes utkomst.

I den mån ett konkurrensförbud överskrider dessa gränser, skall detsamma jämkas av domstol.¹

Stadgandet i Angestelltengesetz § 36 är direkt tillämpligt endast beträffande sådana konkurrensklausuler, vilka anknutits till tjänsteavtal, som regleras av denne lag.² I fråga om övriga konkurrensförbud gäller ovan omnämnda allmänna regel.³ Även beträffande dessa gäller sålunda, att ett konkurrensförbud städse är ogiltigt ifall detsamma oskäligen begränsar den anställdes utkomstmöjligheter.

2. Schweizisk rätt.

I. Icke heller schweizisk rätt innehåller några stadganden angående konkurrensklausuler i allmänhet. Avtalsfriheten i

¹ EHRENZWEIG s. 168 vid n. 43. Se även ordalydelsen i Angestelltengesetz § 36.

² Se beträffande lagens tillämpningsområde §§ 1—2.

³ EHRENZWEIG s. 168 vid n. 45.

fråga om sådana konkurrensförbud, vilka icke ansluta sig till tjänsteavtal, är begränsad endast i den utsträckning en begränsning följer av allmänna rättsgrundsatser. Det stadgande, som härvid i första hand kan åberopas, är OR art. 20 angående rättshandlingar, vilka strida mot god sed.¹

Beträffande konkurrensförbud vid tjänsteavtal finnas däremot föreskrifter i OR art. 356—360. Av dessa lagrum angiva art. 356—357 när och i vilken omfattning ett konkurrensförbud kan avtalas, medan art. 358 innehåller ett formstadgande. De tvenne förstnämnda lagrummen utvisa, att man i Schweiz löst de spörsmål, vilka sammanhånga med konkurrensförbud vid tjänsteavtal, efter delvis andra linjer än t. ex. i Tyskland. Här återfinnas icke den tyska rättens invecklade och utförliga stadganden² men däremot en regel, vilken i sin enkelhet synes innebära en väl funnen problemlösning.

Enligt schweizisk rätt kan ett konkurrensförbud icke anknytas till vilket tjänsteavtal som helst. OR art. 356 stadgar uttryckligen, att detta kan ske endast under följande tvenne förutsättningar.

a. Tjänsteförhållandet bör vara sådant, att den anställda på grund av detsamma erhåller kännedom om principalens kundkrets eller inblick i hans affärshemligheter (OR art. 356 mom. 1)³. Är detta icke fallet, såsom förhållandet är med de flesta arbetstagare i underordnad ställning, är ett avtalat konkurrensförbud ogiltigt. Förekomsten av ett uttryckligt stadgande av detta innehåll kan antagas vara av en viss betydelse för lagens tillämpning i praktiken. Även om nämnda inskränkning kunde anses följa redan därav, att ett konkurrensförbud i dessa fall ofta vore stridande mot god sed, måste ifrågavarande lagregel vara ägnad att motarbeta användandet av konkurrensklausuler i oträngt mål.

¹ Se vidare härom OSER art. 356 n. 3—6, v. TUHR s. 223 ff, särskilt s. 226 f.

² Jfr DÜRINGERS kritik av förslaget till dessa stadganden. DJZ 1913 s. 129.

³ Se härom OSER art. 356 n. 11—13.

På grund av OR art. 356 mom. 1 kan ett förbud avtalas endast i den utsträckning den anställde erhåller kännedom om arbetsgivarens kundkrets, inblick i hans affärshemligheter o. s. v. Härav följer att förbudet, i den mån den anställdes verksamhet varit begränsad till viss del av arbetsgivarens företag utan att han tagit befattning med företaget i övrigt, icke kan utsträckas att omfatta all med ifrågavarande företag konkurrerande verksamhet.¹

b. Ett utnyttjande av den kunskap, som den anställde sålunda erhållit om arbetsgivarens kundkrets och affärshemligheter, bör vara ägnat att i betydande grad (»erheblich») skada principalen (OR art. 356 mom. 2). Det är således icke endast konkurrensfaran, som ensam för sig motiverar ett konkurrensförbud, utan ett visst kausalt sammanhang måste finnas mellan den anställdes kännedom om arbetsgivarens företag och hans möjligheter att såsom konkurrent tillfoga arbetsgivaren avbräck i dennes rörelse. Så är icke fallet om konkurrensfaran väsentligen beror av den anställdes personliga kvalifikationer.²

Stadgandet i OR art. 356 mom. 2 kompletteras av ett stadgande i OR art. 360. Enligt sistnämnda lagrum är ett i laga ordning avtalat konkurrensförbud icke vidare gällande, ifall arbetsgivaren icke längre har något »erhebliches Interesse» av dess upprätthållande.³ Detta är fallet så snart den anställde icke längre har möjlighet att såsom konkurrent skada arbetsgivaren, så snart en affärshemlighet blivit allmänt bekant, så snart arbetsgivarens företag nedlagts o. s. v. Bevisbördan för att arbetsgivarens intresse av förbudets upprätthållande har bortfallit åvilar den anställde.

Jämväl enligt schweizisk rätt är ett konkurrensförbud, som en omyndig arbetstagare påtagit sig, städse ogiltigt (OR art. 356 mom. 3). Förbudet är ogiltigt även om den omyndige företrätts av sin

¹ OSER art. 356 n. 11.

² Se vidare OSER art. 356 n. 14.

³ Se vidare härom OSER art. 360 n. 1 ävensom Vorb. zu art. 1—67 n. 84—85 angående förpliktelser, vilka icke motsvaras av ett »schutzwürdiges Interesse» på fordringsägarens sida.

laga förmyndare. Och det är härvid irrelevant, huruvida förbudet i övrigt uppfyller de krav OR art. 356 mom. 1—2 uppställer.¹

II. Den omständigheten, att ett konkurrensförbud motsvarar föreskrifterna i OR art. 356, innebär icke, att detsamma städse kunde göras gällande gentemot den anställde. OR art. 356 mom. 1—2 anger endast, när arbetsgivarens intressen ansetts rättfärdiga ett konkurrensförbud. Detta stadgande kompletteras av stadgandet i OR art. 357, vilket närmast tager hänsyn till den anställdes intressen. Enligt sistnämnda lagrum är ett i övrigt giltigt konkurrensförbud bindande endast i den utsträckning detsamma med hänsyn till tid, ort och föremål är tillbörligen begränsat och ett obilligt försvårande av den anställdes förvärvsmöjligheter härigenom är uteslutet. Härvid bör beaktas, att den inskränkning, som förbudet pålägger arbetstagaren, bör såsom en helhet tagas i betraktande. Det är sålunda icke nödvändigt, att ett konkurrensförbud är begränsat i samtliga ovan nämnda hänseenden (ort, tid och föremål), blott slutresultatet kan godtagas.²

Någon av lagstiftaren fastställd maximitid, under vilken ett konkurrensförbud är giltigt, känner schweizisk rätt icke. I praxis ha ofta konkurrensförbud med en giltighetstid av upp till 10 år godtagits.³ Härvid förutsättes dock självfallet, att förbudet i fråga om ort eller föremål varit i hög grad begränsat. I allmänhet har längre giltighetstid ansetts motiverad vid konkurrensförbud, vilka avtalats för att skydda arbetsgivarens fabriktionshemligheter, medan en tid av 1—2 år ansetts vara till fyllest för att skydda arbetsgivaren mot konkurrens från sådana anställda, t. ex. handelsresande, vilka trätt i förbindelse med hans kundkrets och på grund av sin kännedom om eller sitt förhållande till densamma kunna bereda arbetsgivaren märklig skada.⁴

¹ Se vidare härom OSER art. 356 n. 15.

² OSER art. 357 n. 1.

³ Enligt OSER art. 357 n. 2. Se även OSER art. 357 n. 3—4 om begränsningen av ett konkurrensförbud i övriga avseenden.

⁴ Se OSER art. 357 n. 2.

Enligt schweizisk rätt erfordras icke, att den anställde åtnjuter viss minimiavlönning eller att särskilt vederlag för förbudet utfästs. Sistnämnda omständighet bör dock tagas i betraktande då det gäller att avgöra, huruvida ett avtalat förbud oskäligen inskränker den anställdes förvärvsmöjligheter eller icke.¹

Ett konkurrensförbud, som pålägger den anställde oskäligen inskränkningar i hans förvärvsfrihet, är icke helt och hållet ogiltigt utan skall av domstol jämkas i enlighet med lagens föreskrifter.² Men denna grundsats gäller endast då fråga är om en tillämpning av OR art. 357. Skulle ett konkurrensförbud däremot stå i strid med stadgandena i OR art. 356, är förbudet helt och hållet ogiltigt. Tjänsteavtalet såsom sådant influeras likväl icke härav.³

III. För schweizisk rätts vidkommande stadgar OR art. 358, att ett mellan en arbetsgivare och en anställd avtalat konkurrensförbud är giltigt endast under förutsättning att detsamma iklätts skriftlig form. Om tjänsteavtalet ingåtts muntligen, bör därför en särskild urkund angående konkurrensförbudet upprättas. Vid skriftligen avslutade tjänsteavtal plägar konkurrensklausulen vanligen intagas i tjänsteavtalet, men även i detta fall kan en särskild skriftlig handling upprättas.

Om vederlag utfästs för konkurrensförbudet, bör den skriftliga handling, varom fråga är, undertecknas av vardera kontrahenten. Har vederlag däremot icke utfästs, erfordras endast den anställdes underskrift. Enligt OR art. 13 är nämligen kravet på skriftlig form uppfyllt genom att den eller de, vilka genom ifrågavarande rättshandling bliva förpliktade, underteckna den skriftliga handlingen.⁴

¹ OSER art. 357 n. 1.

² Se härom OSER art. 357 n. 5.

³ Se OSER art. 356 n. 19.

⁴ Se härom OSER art. 13 n. 1 och art. 358 n. 2, v. TUHR s. 210 f.

3. Engelsk rätt.

I. England¹ saknar fortfarande lagstiftning angående konkurrensklausuler. En undersökning av engelsk rätt måste därför jämväl i detta hänseende i huvudsak följa de avgöranden, genom vilka domstolarna tagit ställning till förekommande konkreta rättstvister. I detta avseende finnes emellertid ett rikt, om också något svårtillgängligt material, då ju de engelska domstolarna, såsom känt, icke tveka att uttryckligen uttala sig även beträffande allmänna rättsgrundsatser. Härtill kommer, att antalet avgöranden på detta område är jämförelsevis stort.

Den engelska rättens ställningstagande till konkurrensklausuler över huvud och i synnerhet till konkurrensklausuler vid tjänsteavtal kännetecknas av en utpräglad obenägenhet att godtaga utfästelser av detta slag. Detta kom särskilt tydligt till uttryck redan i den äldre Common Law-rätten, vilken ända till början av 1600-talet helt och hållet underkände avtalade konkurrensförbud.² Den enskildes frihet att utöva förvärvsverksamhet ansågs vara av så stor betydelse, att varje avtal »to prohibit or restrain any, to use a lawful trade at any time or at any place» förklarades ogiltigt på grund av att detsamma ansågs vara »against the benefit of the Commonwealth».³ Några undantag från denna regel ifrågakommo icke.

Det är emellertid uppenbart, att samhällets intressen knappast ens under skråväsendets tidevarv påkallade en så långt

¹ Se för engelsk rätt, förutom nedan i olika sammanhang anförd rättspraxis, främst ANSON s. 231—243, LEAKE s. 556—564, POLLOCK s. 424—441, SMITH-KNOWLES s. 52—68 och 73—75. Jfr även CURTI s. 17 f, SCHIRRMEISTER-PROCHOWNICK I s. 559—561, SNELL s. 455 f.

² Se beträffande den tidigare rättsutvecklingen ANSON s. 231, POLLOCK s. 426 ff, SMITH-KNOWLES s. 53 ävensom av dessa författare anförda äldre rättsfall. Jfr även LORD MACNAGHTEN i avgörandet Nordenfelt v. Maxim Nordenfelt Gun Co., (1894) A. C. 535 H. L., s. 564.

³ Avgörandet Colgate v. Bachelor, (1596), citerat av ANSON s. 231, SMITH-KNOWLES s. 53.

gående inskränkning i avtalsfriheten, särskilt då den ovan anförda regeln gällde icke endast konkurrensförbud vid tjänsteavtal utan jämväl sådana konkurrensförbud, vilka avtalats i andra fall, t. ex. då en affärsrörelse överlätits eller då ett bolag upprättats eller upplöst.¹ Från förra hälften av 1600-talet gjorde sig även liberalare grundsatser gällande i rättsskipningen.² Konkurrensförbud tillerkändes härefter rättsverkningar i viss begränsad utsträckning. Avgörande betydelse tillmättes i detta avseende den omständigheten, huruvida en konkurrensklausul innebar ett avtal »in general restraint of trade» eller endast ett avtal »in special restraint of trade». Det förstnämnda alternativet förelåg då en person utfäst sig att över huvud icke i England utöva verksamhet av visst slag, vare sig denna utfästelse begränsats i fråga om tiden för densamma eller icke. I motsats härtill betraktades ett avtal såsom ingånget »in special restraint of trade» då konkurrensförbudet begränsats att gälla endast viss eller vissa orter.³ Ett avtal av det förstnämnda slaget var fortfarande helt och hållet ogiltigt utan att någon jämkning av detsamma kunde ifrågakomma. Däremot kunde ett avtal av det senare slaget under vissa förutsättningar vara giltigt. Härför krävdes att detsamma, beroende på förbudets art, begränsats i så hög grad, att det pålade den därav bundne endast en skälig inskränkning i hans förvärvsfrihet. Och det förutsattes ytterligare, att konkurrensförbudet avtalats »upon a good and adequate consideration, so as it be a proper and use-

¹ Jfr POLLOCK s. 426 f och särskilt den av POLLOCK s. 426, SMITH-KNOWLES s. 53 citerade s. k. »Dyer's Case» ävensom LORD MACNAGHTEN a. st.

² Se för rättsutvecklingen från början av 1600-talet till senare hälften av 1800-talet ANSON s. 231 f, POLLOCK s. 429 ff, SMITH-KNOWLES s. 56 f samt av dessa författare anförda rättsfall från sagda tid. Jfr även avgörandet Nordenfelt v. Maxim Nordenfelt Gun Co., (1894) A. C. 535 H. L., särskilt redogörelserna för rättsutvecklingen av LORD HERSHALL, s. 541 ff och LORD MACNAGHTEN s. 563 ff.

³ Se särskilt POLLOCK s. 430 ff och där anförda avgörandet Mitchell v. Reynolds, (1711).

ful contract»¹. Sistnämnda krav bortföll sedermera,² varefter giltigheten av ett konkurrensförbud, som kunde betecknas såsom ett avtal »in special restraint of trade», var beroende utslutande därav, huruvida förbudet kunde under förhandenvarande omständigheter betecknas såsom »reasonable» eller icke.

II. Den omgestaltning av förhållandena inom handel och industri, som utvecklingen särskilt under det nittonde århundradet medförde, ledde bl. a. därtill, att distinktionen mellan »agreements in general restraint of trade» och »agreements in special restraint of trade» icke längre motsvarade tidens krav. Motiven för denna doktrin hade i avgörandet *Mitchell v. Reynolds*, (1711) sammanfattats i orden: »What does it signify to a tradesman in London what another does at Newcastle?»³ Numera var det uppenbart att en affärsman i London stundom mycket väl kunde vara i behov av skydd mot konkurrens från en företagare i Newcastle, i Paris, i New York eller på nära nog vilken som helst annan ort på jordklotet.

Den engelska rätten kännetecknades — och kännetecknas fortfarande — av sin principiellt ogillande inställning till konkurrensklausuler, vilka såsom sådana anses oförenliga med samhällets intresse av att största möjliga frihet inom handel och industri upprätthålles. I detta avseende hava de förändrade ekonomiska förhållandena icke medfört några förskjutningar i rättsuppfattningen. Men under intrycket av desamma har rättsskipningen likväl kastat loss från den tidigare hävdade grundsatsen, enligt vilken ett konkurrensförbud »in general restraint of trade» städse var ogiltigt. Även ett konkurrensförbud, som icke begränsats att gälla endast viss eller vissa

¹ Denna regel uttalades i avgörandet *Horner v. Graves* och citeras t. ex. av *SMITH-KNOWLES* s. 54 samt av *LORD HERSHALL* i avgörandet *Nordenfelt v. Maxim Nordenfelt Gun Co.*, (1894) A. C. 535 H. L., s. 542.

² Se *SMITH-KNOWLES* s. 54. För gällande rätt framhåller *LORD PARKER* i avgörandet *Morris v. Saxelby*, (1916) 1 A. C. 688, s. 707: »The Court no longer considers the adequacy of the consideration in any particular case.» Se härom vidare *ANSON* s. 235, *LEAKE* s. 561 f, *POLLOCK* s. 432.

³ Detta uttalande citeras bl. a. av *ANSON* s. 231, *POLLOCK* s. 432.

orter, kan numera godkännas, förutsatt att detsamma vid en prövning av rättsförhållandet såsom helhet befinnes skäligt samt icke heller i övrigt strider mot de grundsatser, vilka praxis under det senaste halvsekle utformat. Genom godtagandet av denna nya ståndpunkt, som motiverats av de förändrade ekonomiska förhållandena, nådde rättsutvecklingen fram till det avgörande, som även för gällande rätt utgör »leading case» på detta område, nämligen

Nordenfelt v. Maxim Nordenfelt Gun Co., (1894) A. C. 535 H. L.¹ I detta fall hade N, som var uppfinnare samt tillverkare av kanoner, ammunition m. m., för en köpeskilling om 287.500 £ till ett härför bildat bolag försålt sin ifrågavarande rörelse. Samtidigt hade han förbundit sig att under en tid av 25 år icke bedriva tillverkning av kanoner, lavetter, krut eller ammunition eller utöva någon som helst annan verksamhet, som kunde konkurrera med den rörelse bolaget eller dess efterföljare under ifrågavarande tid bedrev. Förbudet, som i fråga om orten icke på något sätt begränsats, gällde likväl icke, enligt uttryckligt förbehåll, tillverkning av eller handel med andra sprängämnen än krut samt icke heller torpeder, undervattensbåtar, gjutgods eller smidesvaror.

Efter några år trädde N i strid med konkurrensförbudet i kontakt med ett annat företag, som bedrev handel med kanoner och ammunition. Härförinnan hade det bolag, till vilket han överlätit sin rörelse, sammanslagits med ett annat liknande företag. Det sålunda startade nya bolaget yrkade på förbudsdom (injunction) gentemot N. Talan bifölls, med nedan angivna inskränkning, enhälligt såväl av Court of Appeal som av House of Lords. Härvid fastslogs emellertid, att N:s utfästelse, i den mån han förbundit sig att under förenämnda tid icke bedriva någon som helst med bolaget konkurrerande verksamhet, var alltför omfattande och obestämd för att kunna tillerkännas rättsverkan. Denna omständighet utgjorde likväl icke något hinder för att förbindelsen i övrigt kunde göras gällande. I sistnämnda hänseende, d. v. s. i den mån N utfäst sig att icke bedriva i förbindelsen närmare angiven rörelse, ansågs det band, som N påtagit sig, icke vara stridande mot samhällets intressen samt icke heller oskäligt begränsa N:s handlingsfrihet oaktat detsamma avtalats för ett fjärdedels sekel samt icke begränsats i fråga om orten. Härvid hänvisades dels till det osedvanligt höga pris, vilket N såsom säljare av företaget erhållit, och dels till den omständigheten, att N förbehållits betydande områden, inom vilka han hade möjlighet att utöva sin uppfinnar- och företagarverksamhet.

¹ Se även (1893) 1 Ch. 630 ff beträffande målets handläggning inför Chancery Division av High Court samt i Court of Appeal.

I ett mycket uppmärksammat, av senare praxis nära nog i varje avgörande åberopat uttalande framhöll LORD MACNAGHTEN i Nordenfelt-målet, efter det han hänvisat till det intresse jämväl samhället har av att enskilda medborgare icke bindas i sin förvärvsfrihet, bl. a. följande:¹

»All interference with individual liberty of action in trading, and all restraints of trade of themselves, if there is nothing more, are contrary to public policy, and therefore void. That is the general rule. But there are exceptions: restraints of trade and interference with individual liberty of action may be justified by the special circumstances of a particular case. It is a sufficient justification, and indeed it is the only justification, if the restriction is reasonable — reasonable, that is, in reference to the interests of the parties concerned and reasonable in reference to the interests of the public, so framed and so guarded as to afford adequate protection to the party in whose favour it is imposed, while at the same time it is in no way injurious to the public».

I detta avgörande har det sålunda uttryckligen fastslagits, att den engelska rättens sedan gammalt hävdade grundsats, enligt vilken varje konkurrensförbud såsom sådant är stridande mot samhällets intressen och därför prima facie ogiltigt, är tillämplig även beträffande gällande rätt.² Principiellt kan ett konkurrensförbud åberopas blott om särskilda omständigheter i det enskilda fallet föranleda, att förbudet såväl ur kontrahenternas som ur samhällets synpunkt kan betecknas såsom »reasonable». Bevisskyldigheten för att förbudet är skäligt ur kontrahenternas synpunkt och icke går längre än nödvändigt för att skydda den berättigade mot konkurrens åvilas härvid den sistnämnde då han gör förbudet gällande.³ Däremot be-

¹ s. 565.

² Jfr även LEAKE s. 556 f, POLLOCK s. 424, SNELL s. 455.

³ Denna regel har fastslagits genom avgörandena Mason v. Provident Clothing and Supply Co., (1913) A. C. 724 H. L. (se särskilt VISCOUNT HALDANE s. 733) och Morris v. Saxelby, (1916) 1. A. C. 688 H. L. (se särskilt LORD ATKINSON s. 700, LORD PARKER s. 706 f). Se även avgörandet Attwood v. Lamont, (1920) 3 K. B. 571 C. A., särskilt YOUNGER s. 587, samt i litteraturen ANSON s. 234, LEAKE s. 560, POLLOCK s. 436, SMITH-KNOWLES s. 56.

höver han icke styrka, att förbudet ur samhällets synpunkt icke är oskäligt, utan bör medkontrahenten, ifall han åberopar sig på denna omständighet, styrka riktigheten av densamma.¹ Om bevisskyldigheten härför har det i praxis uttalats: »if once the Court is satisfied that the restraint is reasonable as between the parties this onus will be no light one».²

III. De i »The Nordenfelt Case» uttalade allmänna grundsatserna äro tillämpliga icke blott då fråga är om konkurrensförbud vid överlåtelse av ett affärsföretag utan jämväl beträffande konkurrensförbud i andra fall. Vad särskilt beträffar konkurrensförbud vid tjänsteavtal, ligger det emellertid i sakens natur och framhölls även uttryckligen i förenämnda avgörande,³ att avtalsfriheten i fråga om dessa skall vara mera begränsad.⁴ Vid överlåtelse av ett affärsföretag är konkurrensförbudet i regeln en förutsättning för hela rättshandlingen eller åtminstone av avgörande betydelse vid köpeskillingens fastställande. Detsamma är icke fallet vid ett tjänsteavtal. Men även vid ett tjänsteavtal kunna förhållandena dock väl motivera ett förbud, som förhindrar den anställda att omedelbart efter anställningstidens slut upptaga konkurrensen med arbetsgivaren. För dessa fall hava de i Nordenfelt-avgörandet uttalade allmänna grundsatserna utvecklats framför allt genom avgörandet *Morris v. Saxelby*, (1916).⁵

Det spörsmål, vilket i sistnämnda mål förelåg till avgörande, nämligen frågan, huruvida ett av en anställd utfäst förbud, som skulle gälla i sju år i hela England, kunde anses giltigt, är i och för sig av mindre teoretiskt intresse. Av vida större

¹ Se LORD ATKINSON i *Morris v. Saxelby* a. st. samt i litteraturen ANSON a. st.

² LORD PARKER i avgörandet *Attorney-General of the Commonwealth of Australia v. Adelaide Steamship Co.*, (1913) A. C. 781 P. C., s. 797.

³ Av LORD MACNAGHTEN s. 566.

⁴ Se även LORD SHAW i avgörandet *Mason v. Provident Clothing and Supply Co.*, (1913) A. C. 724 H. L., s. 738 f, LORD PARKER i *Morris v. Saxelby*, (1916) 1 A. C. 688, s. 708 f och i litteraturen LEAKE s. 558.

⁵ 1 A. C. 688 H. L.

betydelse äro däremot de beträffande konkurrensklausuler vid tjänsteavtal uttalade allmänna grundsatserna. Kontentan i detta avgörande kan härvid sägas ligga i det faktum, att det av House of Lords fastslagits, att en arbetsgivare icke har något av rättsordningen godtaget intresse av att erhålla skydd blott och bart mot konkurrens från tidigare anställdas sida. Ett tjänsteavtal innebär, att arbetstagaren ställer till arbetsgivarens förfogande sina kunskaper och erfarenheter samt sin arbetsförmåga. Några anspråk, vilka sträckte sig utöver tiden för tjänsteförhållandets bestånd, har arbetsgivaren, om man frånser den anställdes förtegenhetsplikt, principiellt icke. Och varför skulle arbetsgivaren då vara berättigad att genom avtal om konkurrensförbud förhindra den anställde att senare utöva ifrågavarande yrke på den ort och på det sätt den sistnämnde finner lämpligast, helst vem som helst annan i varje fall får konkurrera med honom. Ett konkurrensförbud, som endast har till uppgift att utesluta konkurrens, d. v. s. att hålla den anställde borta från marknaden, är i enlighet härmed fortfarande ogiltigt enligt engelsk rätt.^{1 2}

Av det sagda följer likväl icke, att varje konkurrensförbud, som anknutits till ett tjänsteavtal, med nödvändighet skulle träffas av denna ogiltighetsregel. Omständigheterna i det enskilda fallet kunna väl giva vid handen, att ett konkurrensförbud inom vissa gränser är skäligt. Detta poängterades särskilt av LORD PARKER, som uti ifrågavarande avgörande här- om bl. a. yttrade:³

¹ Jfr i litteraturen ANSON s. 236 f, LEAKE s. 558 f, POLLOCK s. 425 och 434, SMITH-KNOWLES s. 53.

² Denna regel gäller icke endast konkurrensklausuler vid tjänsteavtal utan även andra slag av konkurrensklausuler. Se för senaste praxis Vancouver Malt and Sake Brewing Co. v. Vancouver Breweries, (1934) A. C. 181 P. C. Ett mellan tvenne bryggerier ingånget avtal, enligt vilket den ena kontrahenten förbundit sig att icke tillverka vissa drycker, ansågs ogiltigt på grund av att detsamma de facto endast innebar ett avtal om förhindrande av konkurrens.

³ s. 710.

»In fact the reason, and the only reason, for upholding such a restraint on the part of an employee is that the employer has some proprietary right, whether in the nature of trade connexion or in the nature of trade secrets, for the protection of which such a restraint is — having regard to the duties of the employee — reasonably necessary. Such a restraint has, so far as I know, never been upheld, if directed only to the prevention of competition or against the use of personal skill and knowledge acquired by the employee in his employer's business».¹

Under nu nämnda förutsättningar, t. ex. då ett konkurrensförbud har till uppgift att förhindra den anställde att utnyttja eller delgiva tredje man arbetsgivarens till hans kännedom komna affärs- eller yrkeshemligheter,² då den anställde kunde arbetsgivaren till förfång missbruka andra konfidentiella uppgifter, vilka under anställningstiden delgivits honom, då den anställde fått sådan kännedom om arbetsgivarens klienter eller kundkrets, att han på grund härav — och icke t. ex. på grund av sina personliga egenskaper — kunde genom att draga klienter bort från arbetsgivaren bereda denne särskilt stort förfång³ o. s. v., kan ett konkurrensförbud tillerkännas giltighet. Härför kräves dock att det band, som lagts på den anställdes förvärvsfrihet, icke sträcker sig längre än nödvändigt för att skydda arbetsgivaren mot konkurrens,⁴ att förbudet begränsats åt-

¹ Se även uttalanden av LORD ATKINSON s. 700 och 702.

² Jfr uttalanden i *Morris v. Saxelby* av LORD ATKINSON s. 702 och LORD SHAW s. 714, i *Attwood v. Lamont*, (1920) 3 K. B. 571 C. A. av YOUNGER s. 584 samt i litteraturen POLLOCK s. 434.

³ Jfr ANSON s. 237.

⁴ Jfr särskilt uttalande av LORD ESHER i avgörandet *Dubowski & Sons v. Goldstein*, (1896) 1 Q. B. 478 C. A., s. 482: »The general principle of law on the subjects is that an agreement of this kind is valid if it goes no further than is necessary for the protection of the employer in his trade.» I detta fall förklarades ett avtal, genom vilket den anställde, till vars åligganden det hört att sälja varor direkt åt kunderna i dessas bostäder, förbundit sig att icke leverera enahanda varor (mjölk) åt arbetsgivarens kunder, giltigt endast i fråga om de kunder arbetsgivaren haft under anställningstiden men icke i fråga om senare tillkomna sådana. Sistnämnda spørsmål förelåg ånyo till prövning i avgörandet *Konski v. Peet*, (1915) 1 Ch. 530. I detta fall gav konkurrens-

minstone i fråga om orten eller tiden för detsamma¹ samt att förbudet, jämlikt de i Nordenfelt-avgörandet uttalade allmänna grundsatserna, är skäligt (reasonable) såväl ur samhällets som ur båda kontrahenternas synpunkt.² I sistnämnda avseende bör framhållas, att den anställde självfallet aldrig har något intresse av att bindas genom ett konkurrensförbud. Men det oaktat kan ett sådant förbud vara fullt motiverat jämväl sett ur hans synpunkt. Detta är t. ex. fallet om förbudet varit en absolut förutsättning för att han skulle erhålla en anställning, som kommer att lämna honom sådan inblick i arbetsgivarens företag, att man icke kan förutsätta att arbetsgivaren utan förbehåll skulle antaga honom härtill.

Tanken att ett konkurrensförbud är berättigat då den anställde icke på grund av sina personliga kvalifikationer utan på grund av den genom anställningsförhållandet erhållna kännedomen om arbetsgivarens företag och hans klienter kan bëreda honom betydande avbräck i hans rörelse har förts vidare genom avgörandet³

klausulen direkt vid handen, att densamma gällde jämväl de kunder arbetsgivaren erhållit efter anställningsförhållandets slut. Ett sådant konkurrensförbud ansågs emellertid alltför omfattande och förklarades ogiltigt.

¹ Jfr LEAKE s. 559 och 564, SMITH-KNOWLES s. 58 f, SCHIRRMEISTER-PROCHOWNICK I s. 559.

Enbart den omständigheten, att förbudet begränsats i någotdera eller vartdera hänseendet, är självfallet icke till fyllest. Jfr POLLOCK s. 433 f.

Redan Nordenfelt-avgörandet utvisade att en begränsning av orten icke nödvändigtvis behöver ifrågakomma. Några år senare fastslogs uttryckligen i avgörandet Haynes v. Doman, (1899) 2 Ch. 13 C. A. att ett konkurrensförbud kan vara giltigt oaktat tiden för dess bestånd är obegränsad och förbudet m. a. o. utfästs för den anställdes livstid.

² Avgörande är härvid tidpunkten för avtalets ingående. Se i föregående not omnämnda avgörandet Haynes v. Doman, (1899) ävensom i litteraturen SMITH-KNOWLES s. 57.

³ Jfr även Mason v. Provident Clothing and Supply Co., (1913) A. C. 724 H. L. Då M, som varit anställd såsom orderupptagare i ett företag med filialer över hela England, icke fått kännedom om arbetsgivarens

FITCH v. DEWES, (1924) 2 A. C. 158 H. L. Ett biträde på en advokatbyrå, som varit anställd under en tid av 13 år, hade i samband med uppgörandet av nytt avtal för tre år avgivit en utfästelse, enligt vilken han förband sig att efter anställningens slut icke verka såsom advokat (solicitor) inom en omkrets av sju miles. Utfästelsen var icke tidsbegränsad. Enär det ansågs uppenbart, att en arbetstagare i hans ställning måste under anställningstiden förvärva sådan kännedom om arbetsgivarens företag och om dennes klienter att han, om något förbehåll icke avtalats, kunde till följd härav i betydande grad draga klienter från arbetsgivaren, och då förbudet i detta fall icke sträckte sig längre än nödvändigt för att skydda arbetsgivaren häremot, förklarades detsamma giltigt.¹

I detta sammanhang bör ännu framhållas, att jämväl ett av en omyndig (infant) eller av en »lärling» (apprentice) utfäst konkurrensförbud under vissa förutsättningar är giltigt. För att detta skall vara fallet kräves, att avtalet inklusive konkurrens-

affärshemligheter, var det uteslutet, att ett avtal, vilket i praktiken förbjöd honom att över huvud taga anställning hos ett konkurrerande företag, kunde godkännas. Däremot hade ett avtal, genom vilket M förbundit sig att icke utöva liknande verksamhet inom det distrikt, inom vilket han verkat för arbetsgivarens räkning och inom vilket han sålunda varit med om att uppbygga arbetsgivarens goodwill och trätt i kontakt med dennes kunder, kunnat befinnas skäligt och på denna grund godkännas. Se särskilt uttalanden av VISCOUNT HALDANE s. 731 f, LORD SHAW s. 741, LORD MOULTON s. 743.

¹ »A series of decisions based upon ground of public policy, however eminent the judges by whom they were delivered, cannot possess the same binding authority as decisions which deal with and formulate principles which are purely legal» framhöll LORD WATSON i Nordenfeltavgörandet s. 553. I detta sammanhang torde det icke heller vara av intresse att närmare ingå på de praktiska resultat, till vilka domstolarna kommit vid tillämpningen av ovan framställda allmänna grundsatser. Dessa resultat äro ju av betydelse endast om de ställas i relation till omständigheterna i varje enskilt fall samt till de vid ifrågavarande tidpunkt rådande ekonomiska och sociala förhållanden i samhället, vilka betingat dem. Jfr SMITH-KNOWLES s. 57. En överskådlig, i tabellform given sammanställning av dessa avgöranden från medlet av 1800-talet till 1920 ingår hos POLLOCK s. 436—440. Efter 1920 och särskilt under 1930-talet har antalet avgöranden på detta område starkt minskats.

klausulen kan sägas vara ingånget »for his benefit».¹ Detta är t. ex. fallet om avtalet »contains the only terms on which an infant can reasonably expect to get employment».² Då en »apprentice», som anställts vid en arkitekturbyrå, påtagit sig ett konkurrensförbud, ansågs detsamma sålunda giltigt, när det var utrett att ingen annan byrå av detta slag uti ifrågavarande stad skulle hava anställt en arbetstagare i samma ställning utan att betinga sig en sådan klausul.³

IV. Ett förbud, som blott har till uppgift att skydda arbetsgivaren mot konkurrens från den anställdes sida utan att förbudet rättfärdigas av några andra omständigheter, är helt och hållet ogiltigt. Någon jämkning av detsamma ifrågakommer icke. Men äro förhållandena sådana, att kontrahenterna lagligen kunnat avtala ett konkurrensförbud, kan domstol under vissa förutsättningar jämka ett förbud, som går längre än rättsordningen godkänner. Härvid bör emellertid beaktas, att de engelska domstolarna icke hava någon generell jämkningsbefogenhet i den utsträckning t. ex. Rättshandl, § 38, HGB § 74 a eller OR art. 357 förutsätta. Det är en för den engelska rätten egendomlig omständighet att rättstillämpningen fortfarande förutsätter, att kontrahenterna själva måste uppdraga gränserna för ett konkurrensförbud och att en justering av detsamma från domstols sida endast i undantagsfall kan ifrågakomma. Genom avgörandena *Mason v. Provident Clothing and Supply Co.*, (1913)⁴ och *Morris v. Saxelby*, (1916)⁵ har House of Lords, med frångående av tidigare uppfattning, fattat ståndpunkt till denna fråga. Denna framgår av följande uttalande av LORD MOULTON i det förstnämnda målet:⁶

¹ Se *Blomley v. Smith*, (1909) 2 K. B. 235 och *Gadd v. Thompson*, (1911) 1 K. B. 304 samt i litteraturen LEAKE s. 403 f, SMITH-KNOWLES s. 7.

² CHANNELL i ovan åberopade avgörandet *Blomley v. Smith*, (1909), s. 242.

³ Ovan åberopade avgörandet *Gadd v. Thompson*, (1911).

⁴ A. C. 724 H. L.

⁵ 1 A. C. 688 H. L.

⁶ s. 745.

Typiskt för den engelska rättens inställning är även uttalandet av

»I do not doubt that the Court may, and in some cases will, enforce a part of a covenant in restraint of trade, even though taken as a whole the covenant exceeds what is reasonable. But in my opinion, that ought only to be done in cases where the part so enforceable is clearly severable, and even so only in cases where the excess is of trivial importance, or merely technical, and not a part of the main purport or substance of the clause. It would in my opinion be *pessimi exempli* if, when an employer had exacted a covenant deliberately framed in unreasonably wide terms, the Courts were to come to his assistance and, by applying their ingenuity and knowledge of the law, carve out of this void covenant the maximum of what he might validly have required.»¹

Det ligger otvivelaktigt mycket berättigande bakom tanken att en domstol icke skall stå till arbetsgivarens förfogande för att för hans räkning mäta ut det maximala konkurrensförbud rättsordningen uti ifrågavarande fall kan godkänna. I den mån en arbetsgivare kan räkna på en sådan medverkan, ligger det självfallet nära till hands att han hellre skall försöka betinga sig ett mera omfattande än ett alltför begränsat konkurrensförbud, särskilt om utsikterna för att förbudet i varje fall skall respekteras av den anställde och sålunda icke alls underkastas domstols prövning äro stora.² Men den engelska rättens regel medför å andra sidan betydande olägenheter, främst därigenom, att domstol ofta nödgas underkänna ett konkurrensförbud oaktat en viss begränsning av den anställdes rätt att konkurrera med arbetsgivaren vore mer än väl motiverad.³ Någon efter-

VISCOUNT HALDANE i samma avgörande s. 732: »The question is not whether they (= kontrahenterna) could have made a valid agreement, but whether the agreement actually made was valid.»

¹ Se vidare de synpunkter, vilka i avgörandet *Attwood v. Lamont*, (1920) 3 K. B. 571 C. A. utvecklas av YOUNGER s. 591 ff. Jfr även i litteraturen ANSON s. 240 ff, LEAKE s. 560 f, POLLOCK s. 434 ff, SMITH-KNOWLES s. 56 f, SNELL s. 456.

² Se uttalandena av LORD MOULTON och YOUNGER a. st. ävensom ANSON s. 243.

³ Denna synpunkt har särskilt anlagts i avgörandet *Eastes v. Russ*, (1914) 1 Ch. 468 C. A., främst av PHILLIMORE s. 491. I detta fall hade en assistent vid ett laboratorium i London förbundit sig att icke vidtaga med liknande rörelse inom en omkrets av tio miles från arbetsgivarens laboratorium. Någon tidsbegränsning var icke avtalad. Med

följansvärd lösning av detta problem föreligger här i varje fall icke.¹

hänsyn till förhållandena inom ifrågavarande yrke ansågs utfästelsen vara alltför omfattande, men då den anställde hade öppnat ett eget laboratorium alldeles i närheten av arbetsgivarens, stämplades hans förfaringssätt dock såsom otillständigt. Någon jämkning av konkurrensklausulen kunde likväl icke ifrågakomma.

¹ Exempel på ett i ovannämnd mening delbart konkurrensförbud erbjuder Nordenfelt-avgörandet, där förbudet upprätthölls i den mån det hänförde sig till verksamhet av närmare angivna slag men underkändes i den mån den förpliktade utfäst sig att icke heller i något annat avseende konkurrera med medkontrahenten. Ett analogt fall för tjänsteavtalens vidkommande utgör *Dubowski & Sons v. Goldstein*, (1896) 1 Q. B. 478 C. A., där ett konkurrensförbud upprätthölls i den mån den anställde förbundit sig att icke konkurrera om de kunder arbetsgivaren haft under anställningstiden men förklarades ogiltigt i den mån fråga var om senare tillkomna kunder.

Ogiltig är en klausul, varigenom ett konkurrensförbud påtages, »so far as the law allows». Så *Davies v. Davies*, (1887) 36 Ch. D. 359. Se även *POLLOCK* s. 435.

Kap. 3. Inskränkningar i avtalsfriheten. Nordisk rätt.

1. Inledning.

I. Före tillkomsten av de nordiska avtalslagarna fanns varken i *Skandinavien* eller i *Finland* några stadganden angående konkurrensklausuler. Giltigheten av avtalsvis påtagna konkurrensförbud var dock ställd utom allt tvivel.¹ Praxis hade även i ett flertal fall haft anledning att taga ställning till desamma. De missförhållanden, vilka man i särskilda andra länder haft orsak att påtala och inskrida emot, hade endast i ringa grad gjort sig påmind i Norden.² Och där ett ingripande från rättskipningens sida hade varit nödvändigt, hade detta kunnat ske med hänvisning till att ett avtal, som över hövan inskränkte den därav bundnes personliga frihet, var stridande mot god sed och på denna grund icke kunde tillerkännas förpliktande verkan.³ För dansk och norsk rätts vidkommande kunde man härvid direkt hänvisa till stadgandena i DL, 5—1—2 resp. NL, 5—1—2 om »Contracter, som — — — er imod Loven, eller Ærbarhed.»

Såsom exempel på den praxis, som föregått nu gällande lagstiftning i *Finland*, kan anföras följande avgöranden:

Justitiedepartementets domar s. 100 f nr 74. Till förekommande av prisstegring träffad överenskommelse om uppdelning av inköps-

¹ ALMÉN & EKLUND s. 198, LASSEN § 20 vid n. 8, WREDE s. 142, Förslag s. 71, SvFörslag s. 160.

² Jfr BUGGE s. XII.

³ BERG s. 87, BUGGE a. st., EKSTRÖM s. 667 och JFT 1917 s. 344, STANG s. 578, Förslag s. 71. I viss mån annorlunda Danskt förslag sp. 2807.

områden förklarades ogiltig, enär fri handel med varor av ifrågavarande slag ansågs påkallad av ett allmänt intresse.

JFT 1903 Bil. s. 77 b nr 7. P, som försålt hela sitt förråd av redskap, hade i samband härmed förbundit sig att upphöra med den av honom förut bedrivna tillverkningen av husgeråd. En giltig förpliktelse ansågs härigenom vara stiftad.

JDD 1917:64. Överenskommelse, varigenom säljaren av en fotografisk affär förbundit sig att aldrig i Finland öppna liknande affär eller på annat sätt taga befattning med en sådan, ansågs giltig.

HDD 1920:43. En av arbetsgivaren och den anställde i samband med tjänsteavtalets upphörande före den ursprungligen fastställda dagen träffad överenskommelse, enligt vilken den senare ej finge under tio års tid i eget namn eller för egen räkning genom andra driva skogsaffärer inom visst område (Lojo sjöns bäcken), ansågs giltig.

HD 1927:red. 12. I samband med överlåtelsen av en andel i en advokat- och detektivbyrå hade E, som väl icke formellt men dock de facto var säljare, förbundit sig att icke i Helsingfors vidtaga med en rörelse, vars verksamhetsområde vore detsamma som den överlättna rörelsens, eller att ingå såsom delägare i ett sådant företag. Någon tidsbegränsning härför hade icke avtalats. Utfästelsen ansågs giltig enär E hade »ainoastaan toimialaan ja paikkakuntaan nähden rajoittanut henkilökohtaista vapauttaan» och då köparen uppenbarligen hade ett berättigat intresse av inskränkningen.¹

Skandinavisk rättsuppfattning före de gemensamma avtalslagarna belyses av följande avgöranden:

a. *Svensk praxis:*

NJA 1905 s. 513. Vid överlåtelse av en rörelse för tillverkning och försäljning av anjovis, kaviar, kryddsill och övriga konserver hade säljarna förbundit sig att aldrig själva eller genom annan, för egen eller andras räkning, idka eller på något sätt deltaga i eller understödja någon affär i konkurrens med köparens. Förbudet ansågs giltigt och då detsamma överträtts, utdömdes avtalat vite.

NJA 1907 s. 122. Säljaren av en handelsrörelse jämte varulager hade förbundit sig att aldrig direkt eller indirekt driva diverseaffär på ifrågavarande ort. Överträdelse ansågs medföra skadeståndsskyldighet.

¹ Se även Skiljedomar I nr 75 (uppdelning av verksamhetsområden) samt Skiljedomar II nr 68 (vid försäljning av särskilda maskiner, arbetsredskap, materialier m. m. hade säljaren utfäst sig att upphöra med viss verksamhet samt att därefter icke i landet försälja med köparens fabrikat konkurrerande inhemska eller utländska tillverkningar; utfästelsen ansågs giltig).

NJA 1911 s. 217. M hade av H inköpt ett parti varor och samtidigt förbundit sig att i framtiden till sin affär inköpa varor uteslutande av H, som således skulle vara hans enda leverantör, vid äventyr att M, ifall M köpte någon som helst vara av tredje man, vore skyldig att ersätta H för den förlust H härigenom komme att lida. Sedan M i sin affär sålt åtminstone ett parti på annat håll inköpta varor, sökte H skadestånd. Då M icke styrkt sin uppgift att H ej kunnat leverera motsvarande parti eller att H för detsamma fordrat oskäligt pris, ansågs M skyldig ersätta H den förlust H tillfogats på grund av ifrågavarande kontraktsbrott.

NJA 1911 s. 467. L hade vunnit anställning såsom lärare vid de av N såsom innehavare av »The Berlitz School» upprätthållna språkskolorna i Skandinavien och därvid förbundit sig att under en tid av två år efter anställningsförhållandets upphörande varken i den stad, där han arbetat för N:s räkning, eller inom en omkrets av 50 km därifrån för egen eller annans räkning meddela språkundervisning, öppna språkskola eller direkt eller indirekt deltaga i sådan. Samtidigt förbehölls L rätt att emot erläggande av visst belopp lösa sig fri från förbudet. L lämnade inom kort sin befattning och vidtog omedelbart med annan verksamhet i strid med förbudet. Sedan mera än två år förflutit, yrkade N på utdömmande av ovannämnda belopp såsom skadestånd. Samtliga instanser konstaterade, att L, gjort sig skyldig till överträdelse av en giltig förpliktelse, men då N icke styrkt sig hava lidit någon skada och då ifrågavarande belopp icke kunde uppfattas såsom ett avtalsvite, ogillades käromålet.¹ — Minoriteten i samtliga instanser utdömde det fordrade beloppet.²

b. *Norsk* praxis:

NR 1905 s. 263. P anställde i februari år 1897 H såsom assistent vid en av P då startad fabrik, varvid H förband sig att icke yppa vid fabriken vunna erfarenheter vid etyleter- och karbolsyrefabrikationen samt att under 10 år icke själv grunda och icke heller inträda i någon i Norge konkurrerande fabrik av ifrågavarande slag. I december samma år träffades ett delvis nytt avtal, varvid H förklarades vara delägare i företaget med 1/5. Omkring två år senare avgick H och antogs till disponent vid en annan liknande fabrik. På P:s talan förklarades konkurrensklausulen vara giltig och fortfarande i kraft trots att densamma icke alls omnämnts i parternas överenskommelse från de-

¹ Se särskilt justitierådet SJÖGREN'S votum. — Jfr nedan s. 211 f.

² Se även rättsfallen NJA 1911 A nr 130, 1913 s. 469, 1916 s. 435 och 1917 s. 335 angående innebörden av avtalsvis upplåten ensamförsäljningsrätt.

cember 1897. Det uttalades i motiveringen bl. a., att konkurrensklausulen måste anses hava varit en förutsättning för att H »overhodet kom ind i Fabriken og deltog i Fabrikationen og derved erhvervede Kundskap og Erfaring i Tilvirkningsmethoderna.»

NR 1906 s. 382. Ingenjören S anställdes såsom resande för en agenturfirma. För att giva honom bästa möjliga utbildning sände firman honom till Tyskland, varefter han fick dels i Tyskland och dels i Norge närmare studera tvenne färgfabriker, vilka firman representerade. I samband härmed avgav han en förbindelse att aldrig till resp. fabrikers skada använda den kunskap om färgfabrikationen, som han komme att förvärva, samt att, när han lämnade agenturfirman, aldrig vidtaga med någon verksamhet eller mottaga någon befattning, som var i direkt konkurrens med sagda fabriker. Efter det S sedermera lämnat firman, blev han anställd i sin broders agenturaffär. Denne hade icke förut arbetat med färgagenturer, men övertog en sådan kort efter det S inträtt i hans tjänst. S tog särskilt befattning med denna agentur. Han ansågs härigenom hava brutit sin utfästelse och vara skadeståndsskyldig även om det icke utretts, att han faktiskt missbrukat de kunskaper, vilka han förvärvat sig genom besöken i ovannämnda fabriker.

NR 1908 s. 451. En fotograf R hade, då han lämnade sin befattning, förbundit sig att under en tid av tio år icke »optage nogen konkurrerende Virksomhed i Brevkort». R fick därpå anställning i ett nystartat aktiebolag, där hans hustru ägde en fjärdedel av aktiekapitalet. I bolaget, inom vilket hans ställning icke kunde anses vara blott en underordnads, deltog han i tillverkningen av vykort. Han ansågs härigenom hava överträtt konkurrensförbudet, ålades ersätta sin förre arbetsgivare för den skada denne tillfogats samt förbjöds att under återstoden av ovannämnda tid bedriva någon verksamhet för framställning och försäljning av vykort.

NR 1916 s. 977. H anställdes såsom »fabrikmester» i P:s cigarrfabrik, från vilken befattning han likväl sedermera avskedades på grund av att han med tredje man träffat avtal om uppställande av ett eget företag och i anslutning därtill låtit denne besöka fabriken och göra sig förtrogen med fabrikationen. Fråga uppstod, huruvida en otydligt avfattad konkurrensklausul skulle tolkas så, att H endast förbjöds att taga anställning i konkurrerande företag, eller så, att jämväl uppställandet av ett eget företag var förbjudet. Frågan avgjordes i enlighet med det sistnämnda alternativet under motiveringen att det för P uppenbarligen var likgiltigt om H ingick i ett konkurrerande företag såsom delägare eller anställd och att det icke kunde antagas, att kontrahenterna tillmätt dessa olika former av konkurrerande verksamhet olika betydelse vid avtalets ingående.

NR 1921 s. 73. En vid ett cementgjuteri år 1911 anställd ingenjör hade förbundit sig att under en tid av två år efter anställningsförhållandets upphörande varken direkt eller indirekt deltaga i någon med arbetsgivaren konkurrerande verksamhet i Norge. Arbetsgivaren ansågs hava lämnat den anställde befogad anledning att uppsäga sig, enär befattningen och avlöningsförmånerna icke motsvarade vad den sistnämnde, som lämnat en ledande post vid ett företag i Tyskland, hade förespeglats. Med hänsyn härtill kunde konkurrensförbudet icke göras gällande.

NR 1921 s. 449. S, vilken såsom »bysælger» anställdes för försäljning av kassa-apparater, hade härvid förbundit sig att under en tid av fem år efter tjänsteförhållandets upphörande varken direkt eller indirekt sälja sådana apparater. Förbindelsen, som uppenbarligen blott gällde inom Norge, ansågs giltig.

c. *Dansk* praxis:

UfR 1908 s. 787. En juriskandidat, som anställdes vid en advokatbyrå i Aarhus, hade bl. a. förbundit sig att, om arbetsgivaren yrkade härpå, efter tjänsteavtalets upphörande under en tid av två år icke driva advokatverksamhet i Aarhus eller mottaga anställning vid någon advokatbyrå därstädes. Utfästelsen ansågs giltig och för dess överträdande avtalat vite om 4.000 kronor utdömdes.

UfR 1909 s. 347. H hade under en lång följd av år varit anställd hos X i dennes affär för skeppsproviantering samt för köp och försäljning av skepp, varvid han hade avancerat till en betrodd befattning inom företaget. Då han sedermera på grund av misshälligheter med principalen lämnade företaget, förband han sig att, så länge X eller efter hans död hans änka eller son drev en affär av ovannämnd art, varken i Danmark eller utanför landets gränser aktivt eller passivt, direkt eller indirekt driva eller deltaga i något affärsföretag i samma bransch. Denna konkurrensklausul ansågs giltig. H tillät sedermera ett nystartat konkurrerande aktiebolag att i sin firma intaga hans namn, understödde bolagets start bl. a. genom ett beviljat lån samt deltog aktivt i dess dagliga verksamhet. Ehuru det icke utretts, att H vore den verkliga ägaren till detta bolag, hade han genom ifrågavarande åtgärder gjort sig skyldig till ett uppenbart brott mot konkurrensförbudet. På X:s talan gavs förbudsdom mot H.

UfR 1909 s. 644. Efter det senast refererade dom givits, hade bolagets firma ändrats så att H:s namn utbyttis mot hans broders. H hade dock fortfarande deltagit i bolagets verksamhet, bl. a. genom att i broderns närvaro leda underhandlingar med bolagets klienter. På X:s käromål konstaterades, att H fortfarande måste anses såsom själen i bolaget. H ålades därför ånyo att erlægga utfäst vite, vilket enligt

avtalet skulle utgå med 500 kronor för varje överträdelse av konkurrensförbudet. Dessutom fastslogs, att H enligt avtalet måste anses skyldig att erlagga, förutom vitet, jämväl fullt skadestånd. Då någon konkret skada i detta fall icke letts i bevis, ogillades käromålet likväl i denna del.

UfR 1913 s. 774. Vid överlåtelse av en fabriksrörelse hade säljaren påtagit sig ett konkurrensförbud samt utfäst vite för dess överträdande. Fråga uppstod huruvida köparen trots vitesutfästelsen kunde erhålla förbudsdom mot säljaren. Den besvarades jakande.

UfR 1915 s. 485. Arbetsgivaren ansågs icke kunna göra ett konkurrensförbud gällande då han utan anledning avskedat den anställde och det sålunda berott av honom, att tjänsteavtalet upphört i förtid.

UfR 1915 s. 757. Det ansågs, att en konkurrensklausul kunnat åberopas blott om den anställde frivilligt avgått eller givit arbetsgivaren anledning att avskeda honom. Då arbetsgivaren utan giltig orsak och utan iakttagande av uppsägningstid avskedat den anställde, kunde vite, som utfästs för överträdelse av konkurrensförbudet, icke utdömas.

UfR 1916 s. 58. En änka, som var innehavare av en skrädderifirma i Odense, hade anställt S att leda företaget. S hade härvid förbundit sig vid ett avtalat vite om 500 kronor att under en tid av två år efter det han lämnat sin befattning varken mottaga anställning såsom tillskärare eller öppna en egen skrädderiaffär i Odense. Utfästelsen ansågs giltig och då S sedermera i strid med förbudet hade öppnat en egen affär, gavs förbudsdom gentemot S. Det förordnades dock, att förbudet skulle bortfalla, därest vitet erlades. I sistnämnda avseende motiverades domen dels med en hänvisning till avtalets innehåll och de underhandlingar kontrahenterna fört före avtalets ingående, dels därmed, att en konkurrensklausul icke kunde antagas medföra större inskränkningar i den förpliktades handlingsfrihet än dess bestämmelser med nödvändighet påkallade.

UfR 1918 s. 553. En anställd, som utfäst sig att aldrig direkt eller indirekt utöva någon konkurrerande verksamhet med arbetsgivaren, hade avskedats utan att han givit rimlig anledning därtill. Med hänsyn härtill ansågs han icke vara bunden av sin utfästelse, varför arbetsgivarens talan om utdömande av vite för förbudets överträdande ogillades.

UfR 1925 s. 594. En utfästelse, varigenom en resande och försäljare förbundit sig att under tre år varken aktivt eller passivt taga del i eller mottaga anställning hos något företag, som handlade med kolonialvaror och mjöl och som konkurrerade med arbetsgivarens företag, ansågs giltig. Då förbudet överträtts, utdömdes avtalat vite.¹

¹ Se även UfR 1915 s. 325, 1915 s. 409, 1915 s. 435.

II. Vid uppgörandet av förslagen till de skandinaviska avtalslagarna var man ense om önskvärdheten av att genom uttryckliga stadganden inskränka avtalsfriheten i fråga om konkurrensklausuler.¹ Även om missförhållanden ännu icke i högre grad yppats, var det antagligt, att en fortgående utveckling av det ekonomiska livet skulle medföra sådana. Olika uppfattningar uttalades däremot angående omfånget av denna lagstiftning. Det av den gemensamma skandinaviska obligationsrättskommittén uppgjorda ursprungliga utkastet innehöll icke blott ett allmänt stadgande om konkurrensklausuler över huvud utan därjämte ett specialstadgande, vilket i fråga om konkurrensklausuler vid vissa tjänsteavtal innebar en avsevärd skärpning av huvudregeln.² Enligt det föreslagna specialstadgandet vore en konkurrensklausul helt och hållet ogiltig ifall densamma avgivits av den, vilken såsom arbetare, arbetsförman eller handelsbetjänt eller i motsvarande underordnad befattning vunnit anställning hos en näringsidkare. I särskilda yttranden, vilka avgåvos över det uppgjorda förslaget, anfördes emellertid betänkligheter mot ett sådant stadgande. På denna grund bortföll detsamma ur de slutliga svenska och danska förslagen men bibehölls i det norska.³ Den norska⁴ lagen erhöi härigenom ett i viss mån annat innehåll än den svenska⁵ och danska⁶ lagen.

Det av den skandinaviska obligationsrättskommittén uppgjorda förslaget innehöll även ett stadgande, enligt vilket en anställd vore fri ett påtaget konkurrensförbud ifall det berott

¹ Se SvFörslag s. 160, Norskt förslag s. 89. Jfr även BUGGE s. XII och 126.

² Se härom ALMÉN & EKLUND s. 201 ff, BUGGE s. 136, SvFörslag s. 162 f, Norskt förslag s. 95.

³ Se SvFörslag s. 163 f, Danskt förslag sp. 2811 f.

⁴ Se för norsk rätt främst BERG s. 85—92, BUGGE s. XII och 126—136, Norskt förslag s. 89—95.

⁵ Se för svensk rätt främst ALMÉN & EKLUND s. 194—206, STJERNSTEDT s. 241 ff, HASSELROT s. 93—100, SvFörslag s. 158 ff.

⁶ Se för dansk rätt främst LASSEN § 76 I 2, Danskt förslag sp. 2804—2814.

av arbetsgivaren att anställningen upphört.¹ Gentemot detta stadgande anfördes i Sverige, att detsamma var av alltför speciell natur för att ingå i en lag om avtal och rättshandlingar i allmänhet.² På denna grund medtogs detsamma icke i den svenska lagen i dess slutliga avfattning. Däremot återfinnes det i den danska lagens § 38 mom. 2 och den norska lagens § 38 mom. 3.

Nu omförmälda olikheter gälla icke några principiellt betydelsefulla spörsmål. Därför kan om dem sägas, att de icke äventyra den nordiska rättsenheten på detta område.

Då Finland år 1929 erhöll sin lag om rättshandlingar på för-mögenhetsrättens område (RättshandL), anknöts denna i ovan berörda avseenden till den svenska lagen.³

III. De allmänna *förutsättningarna för giltigheter av ett avtalat konkurrensförbud* angivas av RättshandL, § 38 och motsvarande paragraf i de skandinaviska avtalslagarna,⁴ vilka samtliga i detta avseende överensstämman med varandra. Enligt dessa lagrum är ett konkurrensförbud ogiltigt för så vitt detsamma i fråga om tid och ort eller eljest

a. sträcker sig längre än erforderligt för att förhindra konkurrens, eller

b. över hövan inskränker den av utfästelsen bundne i hans frihet att utöva förvärvsverksamhet.

Beträffande det senare alternativet stadgas uttryckligen, att hänsyn skall tagas icke blott till den av konkurrensförbudet bundne kontrahentens intressen utan även till medkontrahentens intresse av förbudets upprätthållande. En avvägning av dessa mot varandra stående intressen skall således i detta avseende verkställas.

¹ Se härom SvFörslag s. 164, Norskt förslag s. 95, Danskt förslag sp. 2813 f ävensom ALMÉN & EKLUND s. 205 f, BUGGE s. 136.

² Se ALMÉN & EKLUND s. 205 f.

³ Se för tiden före RättshandL främst EKSTRÖM s. 665 ff, HERNBERG, Yleissiviliioikeus, s. 183.

För gällande rätt må hänvisas främst till WREDE s. 140—145, Förslag s. 72 f.

⁴ I danska och norska avtalslagarna ingår detta stadgande i § 38 mom. 1.

Med hänsyn till sådana konkurrensklausuler, vilka fogats till tjänsteavtal, kan man säga, att den förstnämnda av de i Rätts-handl, § 38 uttalade ogiltighetsreglerna, vilken i framställningen nedan kallas »*första ogiltighetsregeln*», anger den yttersta gräns, inom vilken ett konkurrensförbud kan avtalas. Denna regel är så omfattande, att varje konkurrensförbud, som är påkallat av ett faktiskt konkurrenskyddsbehov på arbetsgivarens sida, enligt densamma i princip kan ifrågakomma. Den senare ogiltighetsregeln, vilken här nedan kallas »*andra ogiltighetsregeln*», tager åter hänsyn främst till den anställdes intressen. Det är i denna regel de socialpolitiska betänkligheter, vilka kunna anföras gentemot konkurrensförbud, kommit till uttryck. Och det är genom en tillämpning av denna regel, som icke blott den enskilde arbetstagarens utan även samhällets intressen böra tillvaratagas.¹

Ovannämnda ogiltighetsgrunder äro i princip helt och hållet oberoende av varandra. Ett konkurrensförbud är ogiltigt redan så snart någondera av desamma föreligger.² Enär vid prövningen av de genom konkurrensförbudet skapade inskränkningarna i den anställdes förvärvsfrihet hänsyn skall tagas även till arbetsgivarens intresse av att konkurrensförbudet upprätthålles, måste dock i vartdera fallet delvis enahanda synpunkter göra sig gällande.

Frånsett det tidigare omnämnda stadgandet i norska avtalslagen § 38 mom. 2, vilket närmare uppmärksammas nedan i punkt IV, har lagstiftningen i Skandinavien och hos oss avstått från att efter förebild av särskilda kontinentala rättssystem giva detaljerade bestämmelser om konkurrensklausuler. I stället har rättstillämpningen lämnats relativt fria händer att pröva förhållandena i varje enskilt fall eller m. a. o. att »*lagha efter Lægligheetena*».³

¹ Detta uttalas särskilt i Norskt förslag s. 91. Se även BUGGE s. 130.

² ALMÉN & EKLUND s. 199, BERG s. 88, BUGGE s. 129 f, WREDE s. 148, HASSELROT s. 95, STJERNSTEDT s. 129 f, Förslag s. 72, SvFörslag s. 160 f, Norskt förslag s. 90, Danskt förslag sp. 2808 f.

³ Åttonde domareregeln.

En så allmän regel som den, vilken uttalas i RättshandI, § 38, medför dock otvivelaktigt vissa olägenheter. Även om man frånser den omständigheten, att det måhända hade varit tillrädligt att, såsom den skandinaviska obligationsrättskommittén ursprungligen föreslog och såsom förhållandet numera är i norsk rätt, i vissa fall helt och hållet fränkänna konkurrensförbud giltighet,¹ så måste framför allt påtalas den osäkerhet, som ett alltför allmänt avfattat lagbud lätt kan medföra. Under nuvarande förhållanden ställer det sig ofta svårt för kontrahenterna att avgöra, huruvida ett av dem avtalat konkurrensförbud skulle tillerkännas giltighet eller icke, ifall detsamma underställdes domstols prövning. Det hade därför måhända förefunnits anledning för lagstiftaren att komplettera ovan nämnda allmänna regel med specialstadganden för vissa oftare förekommande konkurrensförbud och härvid särskilt för sådana, vid vilka möjligheter för missbruk förefinnas.

I detta sammanhang förtjänar även följande synpunkt beaktande. Det stora flertalet konkurrensklausuler underkastas aldrig domstols prövning. Så är förhållandet även med sådana klausuler, beträffande vilka en jämkning vore påkallad. Framför allt beror detta därav, att en anställd i de flesta fall av övertygelse respekterar den utfästelse, som han avgivit. I andra fall dikteras hans handlingssätt av medvetandet om det rättskydd, som vid en överträdelse av förbudet står arbetsgivaren till buds. Men även i sådana fall, då den anställde med en viss grad av sannolikhet kan fastslå att det förbud, vilket han påtagit sig, står i strid med lagens stadganden, torde han oftast föredraga att underkasta sig förbudet framom att taga den ekonomiska risk, som konkurrensförbudets åsidosättande med därav möjligen följande rättegång städse innebär. Och det får icke heller förbises, att den anställdes ekonomiska resurser i regeln äro underlägsna arbetsgivarens och ingalunda alltid tillåta honom att göra sin rätt gällande, allra minst där detta

¹ Se beträffande de betänkligheter, vilka framfördes mot en sådan regel, främst ALMÉN & EKLUND s. 202 f, HASSELROT s. 98 f, SvFörslag s. 163. Dessa argument förefalla dock icke övertygande.

är förenat med förlustmöjligheter. Ett allmänt avfattat lagbud kan i detta fall direkt motverka det mål, som föresvävat lagstiftaren, nämligen värnandet av den enskildes förvärvsfrihet gentemot obilliga konkurrensklausuler.¹

Stadgandet i Rättshandl, § 38 gäller konkurrensförbud av varje slag. Några specialstadganden angående konkurrensförbud vid tjänsteavtal innehåller vår rätt icke. Frånsett norska avtalslagen § 38 mom. 2 finnas sådana icke heller i skandinavisk lagstiftning.

IV. I detta sammanhang bör ovan omnämnda stadgande i *norska avtalslagen § 38 mom. 2* närmare uppmärksammas.² Enligt detta lagrum är ett konkurrensförbud, som avtalats före eller under anställningstiden³ med en »lärning, kontorist, betjent, arbeider» eller med annan arbetstagare i »lignende underordet stilling», i princip ogiltigt. Undantag från denna allmänna regel stadgas i mom. 2 andra meningen endast för det fall att anställningen är sådan, att den anställde på grund av densamma erhåller kännedom om arbetsgivarens kundkrets eller affärs- eller yrkeshemligheter och denna sålunda förvärvade kännedom

¹ »Skal man overhodet gi sociale bestemmelser, maa de til en viss grad være ubestemte», uttalar i Norskt förslag s. 93 och detta uttalande är beträffande en lagstiftning av nu ifrågavarande slag otvivelaktigt på sin plats. I kampen mot obilliga konkurrensklausuler har ett allmänt stadgande varit av nöden redan därför, att specialstadganden, såsom erfarenheten utvisar, lätt kringgås. Jfr Regeringens proposition angående lag mot illojal konkurrens s. 3. Men denna omständighet utesluter icke, att vissa specialregler i detta fall hade varit väl motiverade.

² Se om detta stadgande BERG s. 90 ff, BUGGE s. 133 ff, Norskt förslag s. 93 ff.

³ Men icke om förbudet avtalats efter anställningstiden och uppenbarligen på grund av ratio legis icke heller om det avtalats efter det uppsägning redan skett från någondera sidan. Denna regel motiveras därav, att en tjänstsökande eller anställd ofta är beredd att påtaga sig nära nog vilka framtida inskränkingar som helst för att erhålla en tjänst eller — under anställningstiden — för att erhålla löneförhöjning, bättre tjänst inom företaget o.s.v. Efter det avtalet uppsagts eller upphört att äga bestånd, föreligger icke samma fara. Jfr BUGGE s. 135, Norskt förslag s. 94.

kunde av honom utnyttjas för att i avsevärd grad skada arbetsgivaren. I detta fall är ett konkurrensförbud giltigt, förutsatt att en tillämpning av ogiltighetsreglerna i § 38 mom. 1 icke ifrågakommer.¹

Ovannämnda stadgande är tillämpligt endast beträffande sådana konkurrensförbud, vilka avtalats för att gälla efter anställningsförhållandets upphörande.² Och det bör tilläggas, att det är tillämpligt endast beträffande egentliga konkurrensförbud, d. v. s. beträffande förbud att utöva verksamhet eller mottaga anställning av visst slag, men icke beträffande avtalsvis skapade förbud att yppa eller utnyttja affärs- eller yrkeshemligheter.³

Motivet⁴ för stadgandet i norska avtalslagen § 38 mom. 2 har varit, att ett konkurrensförbud i de av lagrummet reglerade fallen i allmänhet saknar fog för sig på grund av att konkurrensfaran är ytterst liten. Med hänsyn till det tidigare omnämnda stadgandet i norska strafflagen § 294,⁵ enligt vilket yppande eller utnyttjande av arbetsgivarens affärs- eller yrkeshemligheter är straffbart ännu två år efter det anställningsförhållandet upphört, är ett konkurrensförbud vanligen icke heller av nöden för att skydda arbetsgivaren mot att den anställde skall omedelbart efter det han lämnat sin anställning delgiva sin nye arbetsgivare sådana uppgifter om den förre arbetsgivaren och dennes företag, vilka böra hemlighållas. Den tid norska strafflagen § 294 härvid fastställt, är dock icke alltid tillräckligt lång. Framst då fråga är om tekniska hemligheter såsom fabrikationsmetoder, recept o. dyl., påkallas ofta ett avsevärt längre skydd. Med hänsyn härtill har till lagrummet fogats den undantagsregel, om vilken ovan varit fråga. Och denna undantagsregel har utsträckts att omfatta även de fall, då den anställde erhållit sådan

¹ Jfr BERG s. 92.

² BERG s. 91, BUGGE s. 135, Norskt förslag s. 94.

³ Så uttryckligen BERG s. 91, BUGGE s. 134, Norskt förslag s. 93.

⁴ Se härom BUGGE s. 133 f, Norskt förslag s. 93 f. Jfr även ALMÉN & EKLUND s. 202. Se häremot Danskt förslag sp. 2811 f.

⁵ Se ovan s. 29 f.

kännedom om arbetsgivarens kundkrets, att verklig konkurrensfara på denna grund föreligger från hans sida.

Undantagsregeln i § 38 mom. 2 andra meningen tillkom vid lagförslagets behandling i stortinget. Den företer en påtaglig frändskap med OR art. 356. Även rättsutvecklingen i England har, såsom tidigare framhållits, gått i samma riktning. De lege ferenda är denna lösning av problemet om konkurrensförbud med arbetstagare i underordnad ställning i hög grad tilltalande. Genom denna lösning erhåller arbetsgivaren skydd i de fall han faktiskt är i behov av sådant, varemot konkurrensförbud i det stora flertalet fall — då verkligt behov av sådana icke heller förefinnes — fränkännas rättsverkan. Och vid uppkommen tvist, huruvida ett konkurrensförbud på denna grund är giltigt eller icke, vinnes en påtaglig förenkling i rättegången, när den anställde för sin del endast behöver styrka arten av den befattning, som han haft. I praktiken torde detta icke bereda några svårigheter. Den bevisbörda, som vilar på arbetsgivaren i de undantagsfall, då en tillämpning av § 38 mom. 2 andra meningen ifrågakommer, är icke heller över hövan svår.¹

V. Om en konkurrensklausul träffas av ogiltighetsreglerna i RättshandL § 38 eller motsvarande stadganden i de skandinaviska avtalslagarna, så medför detta icke, att tjänsteavtalet i dess helhet vore ogiltigt. Det kan fastmer sägas, att det rättskydd, som ifrågavarande lagstiftning avser att bereda anställda, förutsätter att ett tjänsteavtal, till vilket anknutits en ogiltig konkurrensklausul, i övrigt skall förbliva gällande. Men stadgandet i RättshandL § 38 innebär yttermera, att icke ens konkurrensklausulen såsom sådan behöver vara helt och hållet ogiltig. Förarbetena utvisa, att en konkurrensklausul såvitt möjligt bör *jämkas* av domstol resp. skiljemän i den mån konkurrensförbudet sträcker sig längre än lagen tillåter.² På detta sätt har lagrummet utan meningsolikhet uppfattats även i

¹ Jfr BUGGE s. 134, Norskt förslag s. 94. Se även ALMÉN & EKLUND s. 202, SvFörslag s. 163. — Se för praxis NR 1929 s. 433.

² Förslag s. 72 f, SvFörslag s. 162, Norskt förslag s. 65, 90 och 92, Dansk förslag sp. 2810.

doktrinen.¹ Den i RättshandI, §§ 36—37 uttryckligen uttalade regeln, att uppenbart obilliga avtalsvillkor i vissa fall kunna jämkas, har sålunda utsträckts att omfatta jämväl konkurrens-klausuler, vid vilka möjligheterna för missbruk av ekonomisk eller social övermakt ligga närmare till hands än på månet annat område.²

I detta sammanhang bör framhållas, att ett konkurrensförbud, som står i strid med stadgandet i norska avtalslagen § 38 mom. 2 första meningen, självfallet icke kan jämkas. Har en konkurrensklausul avtalats med en arbetstagarare i den ställning detta lagrum förutsätter, är konkurrensklausulen städse helt och hållet ogiltig, förutsatt att en tillämpning av den i lagrummets andra mening uttalade undantagsregeln icke ifrågakommer.³

Den tillrättaläggning av en konkurrensklausul, som domstols jämningsbefogenhet innebär, betyder ingalunda, att varje konkurrensklausul städse borde tillerkännas ett visst giltighetsområde. Förhållandena i det enskilda fallet kunna väl motivera, att en klausul helt och hållet underkännes, t. ex. på den grund, att arbetsgivaren icke har något behov av konkurrenskydd av det slag förbudet avser att tillförsäkra honom, eller på den grund, att förbudet under alla omständigheter innefattar ett obehörigt ingrepp i den anställdes personliga frihet.

¹ ALMÉN & EKLUND s. 201, BERG s. 89, BUGGE s. 86 och 130, LASSEN § 76 vid n. 2 f, WREDE s. 144, HASSELROT s. 95, STJERNSTEDT s. 244 f.

² Vår lag följer i detta hänseende tysk och schweizisk rätt medan engelsk rätt, såsom tidigare framhållits, endast i undantagsfall tillerkänner domstol jämningsrätt.

Jfr i detta sammanhang KÖERSNER s. 79 angående de betänkligheter, vilka den vidsträckta och i viss mån obundna rätt att jämka ingångna avtal, som i särskilda fall tillerkänts domstolarna, väckt inom affärsmannakretsar.

³ Jfr härmed den för schweizisk rätt tidigare framställda regeln, enligt vilken en jämkning av ett konkurrensförbud, som står i strid med OR art. 356, icke kan ifrågakomma, men väl en jämkning av ett konkurrensförbud i den mån detsamma strider mot stadgandet i OR art. 357.

Där en konkurrensklausuls totala ogiltigförklarande icke ifrågakommer, har domstol resp. skiljemän möjlighet att med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet rätta konkurrensklausulen sålunda, att det av kontrahenterna uppdragna konkurrensförbudet i ett eller flere avseenden begränsas. Rätts-handI, § 38 giver vid handen, att denna jämkning kan ske i fråga om förbudets territoriella avgränsning, i fråga om den tid förbudet skall vara gällande eller i annat avseende, närmast i fråga om den eller de verksamhetsformer eller verksamhetsgrenar, vilka träffas av förbudet.

VI. Om arbetsgivaren utfäst särskilt vederlag för ett konkurrensförbud, vilket sedermera jämkas av domstol, uppkommer frågan, huruvida även en *jämkning av vederlaget* bör verkställas. Lagen besvarar icke denna fråga och förarbetena giva vid handen, att den avsiktligen lämnats öppen.¹ I själva verket torde det vara omöjligt att uppställa någon annan allmängiltig regel än den, att en jämkning av ett konkurrensförbud icke automatiskt drager med sig en jämkning av det vederlag, som möjligen avtalats för förbudet. Frågan bör fastmer prövas i varje enskilt fall² och vid denna prövning skall i första hand vederlagets storlek i förhållande till den genom konkurrensförbudet skapade begränsningen av den anställdes förvärvsfrihet beaktas. Men hänsyn bör även tagas till frågan, huruvida vederlaget redan erlagts eller ännu helt eller delvis utestår oguldet. Av betydelse är likaså frågan, huruvida vederlaget utfästs i form av ett engångsbelopp eller i form av periodvis, t. ex. årligen under förbudets giltighetstid förfallande belopp.

Det har uttalats att en anställd, som ännu icke lyftat det för konkurrensförbudet utfästa vederlaget, i nu förutsatta fall i ingen händelse vore berättigad att utbekomma detsamma i dess helhet.³ Denna uppfattning kan likväl icke anses riktig. Framför allt bör erinras därom, att vederlagets storlek, såsom nedan

¹ Förslag s. 72, Norskt förslag s. 92.

² Så BUGGE s. 132 f, WREDE s. 145, HASSELROT s. 97.

³ Så BUGGE, WREDE, HASSELROT, Förslag, Norskt förslag a. st.

framhålles i annat sammanhang,¹ städse skall tagas i betraktande då skäligheten av konkurrensförbudet prövas. Nedsättes vederlaget på grund av att konkurrensförbudet jämkats, innebär detta i själva verket ett konstaterande från domstolens sida, att det utfästa vederlaget är högre än det jämkade konkurrensförbudet påkallar. Om förbudet jämkats på grund av att det sträckt sig längre än arbetsgivarens behov av skydd mot konkurrens motiverat, d. v. s. i enlighet med den första ogiltighetsregeln i RättshandL, § 38, kan en nedsättning av vederlaget härvid väl tänkas ifrågakomma. Men en nedsättning bör i allmänhet icke ske då förbudet jämkas på grund av att detsamma oskäligen begränsar den anställdes frihet att utöva förvärvsverksamhet. I detta fall bör vederlaget i regeln bibehållas vid det utfästa beloppet, medan förbudet jämkas så litet som möjligt. Ty jämkning av ett förbud, för vilket den anställde erhåller fullt vederlag, skall icke verkställas av hänsyn till honom med mindre särskilt starka skäl påkalla detta. Ett sådant skäl kan vara, att den anställdes personliga frihet otillbörligen inskränkts.

Även en återbetalning av redan erlagt vederlag synes stundom kunna ifrågakomma. Men det bör härvid beaktas, att en återbetalning ofta kan vara synnerligen betungande för den anställde och med hänsyn härtill obillig. Det är t. ex. möjligt, att den anställde lyftat vederlaget med föresatsen att respektera förbudet, varefter det visat sig, att han på grund av förbudets omfattning icke kunnat erhålla annat förvärvsarbete. Om förbudet sedermera jämkas och arbetsgivaren gör anspråk på att återbekomma vederlaget, är det ingalunda säkert, att den anställde över huvud har möjlighet att återbetala ens någon del av vederlaget, vilket t. ex. konsumerats för hans och hans familjs uppehälle. I ett sådant fall vore det uppenbarligen mindre väl motiverat att ålägga den anställde återbetalningsskyldighet. — Skulle den anställde åter omedelbart efter det han lyftat vederlaget hava åsidosatt konkurrensförbudet, kan en återbetalning

¹ Se nedan s. 138 f.

av en del av vederlaget vara väl motiverad,¹ särskilt om detta ännu till största delen finnes i behåll. Självfallet förutsättes härvid, att en justering av vederlaget över huvud bör verkställas uti ifrågavarande fall.

Skall vederlaget erläggas successivt, t. ex. per år eller månad, och begränsas förbudets giltighetstid av domstol, är det naturligt, att arbetsgivaren i motsvarande grad frikallas från erläggande av vederlag. Har vederlaget åter fastställts att utgå såsom ett engångsbelopp, måste även i detta fall in casu prövas, huruvida ifrågavarande belopp skall nedsättas eller icke.

VII. Tidigare har framhållits, att kontinental lagstiftning i vissa fall förklarar konkurrensförbud, vilka avtalats med en *omyndig arbetstagare*, för ogiltiga (HGB § 74 a mom. 2, GewO § 133 f, OR art. 356 mom. 3, Angestelltengesetz § 36 mom. 1). En sådan regel motiveras framför allt därav, att det måste anses mindre önskvärt att en person i så unga år bindes i sin förvärvsfrihet och därigenom måhända tvingas in i ett yrke, för vilket han icke har erforderliga förutsättningar, eller förhindras att utöva det yrke, som bäst lämpar sig för honom. På denna grund är även ett av den omyndiges förmyndare för hans räkning utfäst konkurrensförbud ogiltigt i de av ovannämnda lagrum reglerade fallen.²

Rättshandl., § 38 stadgar intet om omyndigs rätt att påtaga sig konkurrensförbud. Icke heller något annat lagrum hos oss giver vid handen, att avtalsfriheten i detta avseende vore begränsad. Med hänsyn härtill är det icke möjligt att a priori underkänna ett med en omyndig arbetstagare avtalat konkurrensförbud, även om särskilda socialpolitiska betänkligheter kunna anföras mot ett sådant.

I fråga om omyndigs rätt att såsom arbetstagare själv avsluta tjänsteavtal ingår i ArbavtL, § 9 ett stadgande för de egent-

¹ Jfr HASSELROT s. 97.

² Se härom ovan s. 70 f och 79 f Enligt engelsk rätt är däremot ett av omyndig eller för hans räkning utfäst konkurrensförbud i vissa fall giltigt. Jfr ovan s. 91 f.

liga arbetsavtalen. Ex analogia synes detta stadgande tillämpligt även beträffande andra tjänsteavtal.

Enligt ArbavtL, § 9¹ är en omyndig, som försörjer sig genom eget arbete, berättigad att själv såsom arbetstagare avsluta arbetsavtal så snart han fyllt 15 år. Efter fyllda 18 år är han städse berättigad att göra detta. Förmyndarens befogenhet angives av lagrummet sålunda, att ett av förmyndaren avslutat arbetsavtal icke binder den omyndige efter den dag den sistnämnde fyllt 18 år.

Rätt att såsom arbetstagare avsluta ett arbetsavtal måste anses innebära rätt att i samma utsträckning utfästa konkurrensförbud. Någon uppdelning av den omyndiges befogenheter kan de lege lata icke ske i detta hänseende, även om man de lege ferenda har anledning att hålla före, att så vore önskvärt. Efter fyllda 18 år är omyndig således städse — och uteslutande — berättigad att för sig utfästa konkurrensförbud. Mellan 15 och 18 år tillkommer denna rätt honom, ifall han genom eget arbete försörjer sig. Gör han det icke, ankommer det på förmyndaren att avgiva en i detta avseende eventuellt nödigbefunnen utfästelse. Härvid påkallas svar på spørsmålet, huruvida ett av förmyndaren utfäst konkurrensförbud binder den omyndige efter den dag denne fyllt 18 år.²

Stadgandet att ett av förmyndaren avslutat arbetsavtal icke är bindande för den omyndige efter fyllda 18 år motiveras därav, att den omyndige då bör själv få välja sitt yrke. Ratio legis giver vid handen, att förmyndaren icke heller bör få genom konkurrensförbud inskränka den omyndiges frihet efter sagda dag. Ett av förmyndaren utfäst konkurrensförbud kan därför icke anses bindande efter den dag den omyndige fyllt 18 år.

Efter fyllda 18 år — och även tidigare, ifall förutsättningarna för ingående av ett arbetsavtal då förefinnas — kan den omyndige uttryckligen godkänna ett av förmyndaren för hans räkning ingånget arbetsavtal, vilket då blir för honom

¹ Se om detta lagrum främst LEHTINEN s. 52 f.

² I övriga hänseenden är RättshandL, § 38 tillämplig.

bindande.¹ Han blir då jämväl bunden av ett till avtalet anknutet konkurrensförbud. Däremot kan enbart den omständigheten, att arbetsförhållandet fortsättes efter den dag han fyllt 18 år, icke anses innebära ett godkännande av konkurrensförbudet. Men arbetsgivaren måste anses berättigad att påkalla ett uttryckligt svar från den omyndiges sida, vid äventyr att han i annat fall är berättigad att uppsäga avtalet med iakttagande av den uppsägningstid, som lagen stadgar för avtal, vilka ingåtts tillsvidare.²

VIII. RättshandL, § 38 innehåller icke några *formföreskrifter*. I motsats till vad förhållandet är enligt stadgandena i HGB och OR, kunna konkurrensklausuler sålunda enligt vår rätt i princip avtalas formfritt. Viss bestämd form är nödvändig endast i den mån ett konkurrensförbud anknytes till ett i övrigt formbundet avtal. Detta är förhållandet om en lärling påtager sig ett sådant förbud (L, om läroavtal § 3). Skriftlig form måste i detta fall anses nödvändig icke blott då konkurrensförbudet avtalas vid läroavtalets ingående utan jämväl om kontrahenterna senare under lärotiden träffa en sådan överenskommelse.³

2. Utfästelser, vilka sträcka sig längre än erforderligt för att förhindra konkurrens.

I. Såsom tidigare framhållits, förutsätter RättshandL, § 38 en prövning in casu av förekommande konkurrensförbud, vilka,

¹ LEHTINENS å s. 52 uttalade åsikt, enligt vilken ett av förmyndaren ingånget avtal, som fortsättes efter det den omyndige fyllt 18 år, vore underkastat stadgandena i ArbavtL, §§ 4—5 och sålunda kunde när som helst uppsägas även av arbetsgivaren, kan icke anses riktig. Ratio legis är i fråga om § 9 en helt annan än i fråga om § 5. Och det finnes icke något som helst skäl, vilket påkallade att arbetsgivaren kunde förklara sig fri ett avtal av nu ifrågavarande slag. — Däremot har arbetsgivaren ett berättigat intresse av att få veta, huru den omyndige ställer sig till avtalet. Han bör därför anses berättigad att av den omyndige påkalla ett uttryckligt ståndpunktstagande.

² Se härom ArbavtL, § 27 mom. 2.

³ Om ett konkurrensförbud avtalas först efter läroavtalets upphörande eller i samband därmed, synes formstadgandet i L, om läroavtal § 3 däremot icke tillämpligt.

om så är påkallat, skola jämkas i enlighet med lagens bestämmelser. Med beaktande av den allmänna avfattning, som lagrummet erhållit, är det i hög grad vanskligt att försöka uppställa några mera detaljerade regler för tolkningen av detsamma. Med särskild hänsyn till konkurrensklausuler vid tjänsteavtal synas dock följande omständigheter förtjänta att framhållas.

En tillämpning av RättshandL, § 38 ifrågakommer endast beträffande sådana förbud, vilka avtalats för undvikande av konkurrens.¹ Härvid är det irrelevant, huruvida denna konkurrens kan väntas av den kontrahent (arbetstagaren), som bindes genom förbudet, eller av tredje man, t. ex. annan näringsidkare, hos vilken arbetstagaren kan erhålla anställning. De fall, då något annat syftemål ligger bakom förbudet och då man alltså icke kan tala om ett *konkurrensförbud*, regleras icke av lagrummet. Vare sig en klausul av sistnämnda slag avtalats mellan en arbetsgivare och en arbetstagare eller mellan två andra kontrahenter, måste den därför bedömas enligt allmänna rättsgrundsatser. Dess giltighet är härvid främst beroende därav, huruvida det band, som klausulen pålägger någondera eller båda kontrahenterna, är stridande mot god sed eller icke.

För att en konkurrensklausul skall kunna tillerkännas giltighet förutsätter RättshandL, § 38, att det genom klausulen skapade förbudet motiveras av ett faktiskt och berättigat konkurrenskyddsbehov på arbetsgivarens sida. Lagrummet stadgar nämligen, att ett förbud är ogiltigt i den mån det sträcker sig

¹ ALMÉN & EKLUND s. 198, BERG s. 87, BUGGE s. 129 och 131, LASSEN § 76 vid n. 2 c, WREDE s. 142 f, HASSELROT s. 94, STJERNSTEDT s. 243, Förslag s. 72, SvFörslag s. 160, Norskt förslag s. 90 f, Dansk förslag sp. 2807 f.

Jfr beträffande begreppet konkurrens Regeringens proposition angående lag mot illojal konkurrens s. 4, NORRMÉN s. 21.

I detta sammanhang bör betonas, att även en utfästelse, genom vilken den anställde påtager sig förtegenhetsplikt efter anställningstidens slut, innebär en konkurrensklausul i denna mening, eftersom motivet för en sådan utfästelse är att skydda arbetsgivaren mot befarad konkurrens från den, som honom till förfång kunde utnyttja hans affärs- eller yrkeshemligheter.

längre än nödvändigt för att förhindra konkurrens.¹ Då man härvid kan presumera, att en näringsidkare städse har intresse av att en med hans företag konkurrerande verksamhet förhindras eller åtminstone begränsas så mycket som möjligt, gäller det att avgöra, huru långt detta intresse sträcker sig eller m.a.o. att fastslå, när en verksamhet direkt eller indirekt konkurrerar eller kan konkurrera med arbetsgivarens företag och när sådan konkurrensfara å andra sidan icke längre föreligger.

Det bör i detta sammanhang betonas, att ett förbud, som sträcker sig längre än nödvändigt för att förhindra konkurrens, enligt RättshandL, § 38 är ogiltigt, vare sig detsamma i oskäligt hög grad begränsar den anställdes förvärvsfrihet eller icke. Såsom tidigare framhållits, medföra de i detta lagrum uttalade tvenne ogiltighetsgrunderna var för sig förbudets ogiltighet, i den mån det tillåtnas gränser i fråga om någondera av desamma överskridits. Vid bedömandet av frågan, huru långt ett förbud får utsträckas för att förhindra konkurrens, få därför socialpolitiska synpunkter icke tillmätas betydelse. I den mån dessa äro relevanta, skola de tagas i betraktande vid en tillämpning av den andra ogiltighetsregeln i RättshandL, § 38.

II. RättshandL, § 38 stadgar att ett konkurrensförbud icke kan göras gällande för såvitt detsamma »i fråga om tid och ort eller eljest» skulle sträcka sig längre än erforderligt för förhindrande av konkurrens. Då lagrummets ordalydelse samtidigt giver vid handen, att en begränsning i något visst avseende icke är nödvändig,² bör därför, i den mån fråga blott är om en tillämpning av den första ogiltighetsregeln, i varje enskilt fall särskilt för sig undersökas, huruvida ett konkurrensförbud i fråga om tiden eller orten för detsamma eller i fråga om dess avgränsning i övrigt, t. ex. i fråga om den verksamhet, som beröres av förbudet, sträcker sig längre än nödvändigt för att skydda arbetsgivaren mot direkt eller indirekt konkurrens

¹ RättshandL, § 38 uppställer i detta avseende en regel, som motsvarar BGB § 74 a mom. 1 första meningen. Jfr STAUB-BONDI § 74 a Anm. 2.

² Se härom nedan s. 132 f.

från den anställdes sida. Den omständigheten, att förbudet i ett avseende begränsats i relativt hög grad, motiverar härvid icke att detsamma såsom sådant godtages, ifall det i något annat avseende sträcker sig längre än arbetsgivarens intresse av att erhålla skydd mot befarad konkurrens påkallar.

Om ett konkurrensförbud i ett eller flere avseenden sträcker sig längre än erforderligt för att skydda mot konkurrens, skall förbudet i dessa avseenden jämkas av domstol. Domstolen har härvid endast att avgöra, huru långt arbetsgivarens intresse sträcker sig, samt att i enlighet härmed uppdraga de gränser, inom vilka förbudet är motiverat. Med hänsyn härtill synes det önskvärt att särskilt för sig undersöka de omständigheter, vilka äro relevanta vid prövningen av orten, tiden eller föremålet för förbudet och i enlighet med vilka ett konkurrensförbud skall jämkas, ifall det träffas av den första ogiltighetsregeln i RättshandI, § 38. I detta avseende hänvisas till framställningen nedan i punkterna III—V.

I detta sammanhang uppkommer frågan, huruvida arbetsgivarens intresse av att kunna göra ett konkurrensförbud gällande skall bedömas med hänsyn till förhållandena vid tidpunkten för konkurrensklausulens tillkomst eller huruvida och i vilken mån hänsyn skall tagas till förhållandena vid någon annan (senare) tidpunkt. Denna fråga är uppenbarligen av en icke ringa praktisk betydelse.¹

Härvid bör det först och främst framhållas, att den anställdes

¹ Nordiska författare, vilka tolkat avtalslagarnas stadgande om konkurrensklausuler, hava icke direkt berört detta spörsmål. För tysk rätts vidkommande uttalar däremot STAUB-BONDI § 74 a Anm. 3, att hänsyn bör tagas till förhållandena vid tidpunkten för konkurrensförbudets avtalande. Senare inträffande förändringar borde endast undantagsvis, t. ex. då de varit förutsedda vid avtalsslutet, tagas i betraktande. Denna uppfattning sammangår dock knappast med stadgandet i HGB § 74 a mom. 1: »Das Wettbewerbverbot ist insoweit unverbindlich, als es nicht zum Schutze eines berechtigten geschäftlichen Interesse des Prinzipals dient». — Engelsk rätt förutsätter, att hänsyn tages till tidpunkten för konkurrensförbudets tillkomst. Se härom ovan s. 90 n. 2.

förpliktelser självfallet icke kunna utsträckas utöver de gränser, vilka kontrahenterna i konkurrensklausulen uppdragit. Den omständigheten, att arbetsgivarens företag utvidgats efter konkurrensklausulens tillkomst, t. ex. genom att nya verksamhetsformer upptagits, nya filialer inrättats o. s. v., och att arbetsgivaren sålunda faktiskt har intresse att erhålla ett mera omfattande konkurrensskydd än det konkurrensklausulen tillerkänner honom, kan sålunda aldrig av honom åberopas för en i kontrahenternas avtal icke förutsatt utvidgning av konkurrensförbudet.

Om arbetsgivarens rörelse i ett eller annat avseende begränsats, t. ex. genom att någon verksamhetsgren nedlagts, någon filial indragits o. s. v., synes arbetsgivaren icke vara berättigad att i ursprunglig form göra gällande ett förbud, vilket icke längre är påkallat för att skydda honom mot konkurrens från den anställde. I detta avseende möjliggör stadgandet i RättshandL, § 38, enligt vilket ett konkurrensförbud icke är bindande i den mån det sträcker sig längre än erforderligt för att förhindra konkurrens, icke någon annan tolkning. Vid bedömandet av den anställdes handlingsfrihet skall hänsyn härvid i första hand tagas till förhållandena vid tidpunkten för tjänsteavtalets upphörande. Men även en förändring efter denna tidpunkt bör kunna åberopas av den anställde.¹ Över huvud synes det kunna fastslås, att ett konkurrensförbud kan göras gällande endast i

¹ Däremot synes den anställde icke kunna åläggas att upphöra med en av honom faktiskt vidtagen verksamhet, ifall han, då hänsyn togs till den omfattning, i vilken arbetsgivarens rörelse vid tjänsteförhållandets upphörande eller vid någon senare tidpunkt drives, lagligen kunnat vidtaga med densamma. Om t. ex. en av arbetsgivaren tidigare driven verksamhetsform, för vars skyddande ett konkurrensförbud avtalats, under en följd av år legat nere och den anställde härunder avgått samt själv vidtagit med sådan verksamhet, kan arbetsgivaren, ifall han senare återupptager ifrågavarande verksamhetsform, icke göra gällande den rätt konkurrensförbudet i detta avseende gäve honom. Men har den anställde icke påbörjat en verksamhet av nämnt slag, kan konkurrensförbudet självfallet göras gällande efter det arbetsgivarens rörelse åter utvidgats.

den utsträckning och så länge det uppbäres av ett acceptabelt intresse av konkurrensskydd på arbetsgivarens sida.¹

Ifall arbetsgivarens rörelse utvidgats och den anställde, såsom i praktiken ofta är fallet, avgivit en förbindelse, enligt vilken han är förpliktad att avhålla sig från varje verksamhet, som på något sätt kan direkt eller indirekt konkurrera med arbetsgivarens företag, utan att de av förbudet träffade verksamhetsformerna i konkurrensklausulen närmare specificerats, kan det behandlade spörsmålet tänkas vålla en viss osäkerhet. Måste den anställde i detta fall anses bunden av sin utfästelse även om arbetsgivarens företag utvidgats på ett sätt, vilket han icke haft anledning att förutse eller räkna med? För så vitt endast den första ogiltighetsregeln i RättshandL, § 38 skall tillämpas, synes frågan böra besvaras jakande. I första hand måste den anställde anses skyldig att stå för sin utfästelse, vilken i detta fall ju antages vara påkallad av ett faktiskt intresse på medkontrahentens sida. Helt eller delvis fri från utfästelsen kan han bliva blott om denna oskäligt begränsar hans förvärvsfrihet eller personliga frihet och utfästelsen sålunda strider mot lagrummets andra ogiltighetsregel eller mot god sed. Detta kan självfallet tänkas vara förhållandet om arbetsgivarens företag utvecklats i mycket hög grad.²

III. I fråga om den *territoriella begränsningen* bör hänsyn i första hand tagas till det område, som beröres av principalens

¹ Förhållandet härvid är m. a. o. analogt med förhållandet då ett uppenbart oskäligt avtalsvite skall nedsättas enligt RättshandL, § 36. I sistnämnda fall skall hänsyn tagas till förhållandena vid den tidpunkt, då vitet bort erläggas. Se härom ALMÉN & EKLUND s. 185 f, LASSEN § 76 vid n. 5 h, WREDE s. 135, Dansk förlag sp. 2798.

² Det är även möjligt, att konkurrensförbudet avtalats med den av vardera kontrahenten omfattade men i konkurrensklausulen icke uttalade förutsättningen, att förbudet icke komme att utsträckas t. ex. utöver viss näringsgren. Om så är förhållandet och förutsättningen ledes i bevis, bör konkurrensklausulen självfallet tolkas i enlighet härmed. Men i övrigt kan den anställde icke göra gällande, att förbudet blivit mera omfattande än han tänkt sig. Det hade ankommit på honom att genom förbehåll begränsa förbindelsen.

verksamhet, inom vilket han finner avsättning för sina varor, utbjuder sina tjänster o. s. v. Med beaktande av nutida kommunikationer, försäljningsorganisationer, fabrikationsmetoder o. s. v. kan en företagare utsträcka sin näringsverksamhet över ett helt land, över flere länder eller praktiskt taget t. o. m. över hela jordklotet. Där hans rörelse faktiskt bedrivs i en sådan omfattning, kan arbetsgivarens intresse av att erhålla skydd mot konkurrens från en tidigare anställds sida stundom påkalla ett konkurrensförbud, som utsträcker i motsvarande grad.¹ Så är framför allt förhållandet om antalet fysiska eller juridiska personer, vilka inom ifrågavarande näringsgren kunna tänkas uppträda såsom kunder eller klienter, är litet² eller om förhållandena inom näringsgrenen i övrigt äro sådana, att man har anledning att befara att den anställde skall beröva arbetsgivaren de affärsförbindelser denne har. I detta fall nödvändiggör den första ogiltighetsregeln i RättshandL, § 38 över huvud icke någon begränsning av konkurrensförbudets giltighetsområde.

Om arbetsgivarens näringsverksamhet åter omfattar endast visst land, viss landsdel eller viss ort, finnes icke någon konkurrensfara, vilken motiverade att ett med en anställd avtalat konkurrensförbud utsträcktes att gälla även utanför ifrågavarande territorium. I den mån detta avtalats, är förbudet ogiltigt.³

¹ Jfr OSER art. 357 n. 3 samt där anförda exempel.

Man kan självfallet icke säga, att rörelsen bedrivs i denna utsträckning ifall principalen endast tillfälligt avslutar affärer av ifrågavarande slag.

² Jfr tidigare refererade engelska avgörandet Nordenfelt v. Maxim Nordenfelt Gun Co., (1894) A. C. 535 H. L. (försäljning av kanoner, ammunition o. dyl.).

³ Hänsyn bör även tagas till det eller de sätt, på vilka en konkurrerande verksamhet kunde utövas, och denna omständighet kan påkalla en modifikation av det sagda. Om t. ex. A tillverkar och försäljer viss vara i Finland, har han självfallet icke något intresse av att förhindra en hos honom anställd arbetstagare B att vidtaga med en liknande verksamhet i Sverige. Men däremot ligger det i A:s intresse att förhindra, att B från Sverige sänder sina varor till Finland och sålunda upptager konkurrens med A. Likaså kan det ligga i A:s intresse att

Tillbörligt avseende måste fästas icke endast vid den ort, där arbetsgivarens rörelse bedrivs eller därifrån den administreras, utan jämväl vid beskaffenheten av ifrågavarande rörelse. I en del näringsgrenar kan en verksamhet, som utövas i en kontorslokal, omfatta ett relativt stort område, medan verksamheten i andra näringsgrenar, t. ex. minutförsäljning av kolonialvaror, bageriprodukter, mejerivaror o. s. v. i praktiken utövas genom butiker och filialbutiker, vilka var för sig betjäna allmänheten endast inom ett mindre område. Avgörande betydelse måste tillerkännas den omständigheten, huru principalens kundkrets¹ rekryteras. Hans intresse sträcker sig självfallet icke längre än att det eller de områden, från vilka han erhåller sina kunder eller klienter, fredas för konkurrens från den anställdes sida.² Och har principalen en eller annan affärsförbindelse utanför sitt egentliga verksamhetsområde, motiverar detta icke, att ett konkurrensförbud göres mera omfattande.

förhindra, att B:s varor genom mellanhänder nå A:s avnämare. En konkurrensklausul, som lämnade marknaden utanför Finland fri för B och samtidigt tillvaratog A:s förenämnda intressen, skulle icke träffas av den första ogiltighetsregeln i RättshandL § 38.

¹ Jfr angående begreppet kundkrets OSER art. 356 n. 13.

Begreppet kundkrets synes i detta sammanhang dock böra fattas vidare än t. ex. OSER gör det. I arbetsgivarens intresse ligger självfallet att skydda sig mot konkurrens icke endast beträffande de personer, vilka stå eller kunna väntas komma att stå till honom i ett mer eller mindre varaktigt affärsförhållande, utan även beträffande sådana personer, vilka inom ifrågavarande näring i allmänhet endast en enda gång ifrågakomma såsom klient, t. ex. köpare av en flygel, av en dammsugare o. s. v.

² STAUB-BONDI § 74 a Anm. 2 anför såsom exempel på konkurrensförbud, vilka äro ogiltiga på grund av att de icke uppbäras av något intresse på arbetsgivarens sida, ett avtal, genom vilket en underordnad anställd i ett varuhus i en storstad förpliktade sig att icke mottaga en liknande anställning i ett varuhus i en annan storstad. — Men det, som gäller beträffande en arbetstagare i underordnad ställning, är icke alltid tillämpligt beträffande en anställd på ledande post inom företaget. Med hänsyn till en anställd av sistnämnda grupp kan konkurrensfaran tänkas påkalla ett jämväl i fråga om giltighetsområdet vidsträcktare förbud.

I vissa fall synes det nödvändigt att uppdraga gränserna t. o. m. ännu snävare än ovan sagts. Då t. ex. en handlande, som har en mjölkbutik eller en kolonialvaruhandel i en större stad, väsentligen har såsom kunder blott sådana personer, vilka äro bosatta eller hava sin verksamhet i eller ofta passera den stadsdel, där ifrågavarande butik eller, om han har flere filialer, där dessa äro belägna, så finnes ingen anledning att godtaga en konkurrensklausul, genom vilken en anställd förbjudes att starta en egen affär i en helt och hållet annan del av staden. I vilken utsträckning man sålunda kan fordra en begränsning t. o. m. inom en ort måste naturligtvis avgöras helt och hållet efter en prövning av de lokala förhållandena och med hänsyn till den verksamhet, varom fråga är. Det, som gäller beträffande en mjölkbutik eller en kolonialvarubutik i en större stad, gäller icke i ett mindre samhälle samt icke heller beträffande en maskin-affär, en advokatbyrå, ett varuhus eller annat företag, för vilket verksamhetslokalen icke är i samma grad utslagsgivande.¹

Arbetsgivarens intresse av att erhålla skydd mot konkurrens från den anställdes sida omfattar självfallet hela det territorium, som beröres av hans näringsverksamhet. Den omständigheten, att den anställda haft sin verksamhet begränsad endast till någon del av ifrågavarande territorium, vilket är fallet om han t. ex. arbetat endast vid ett filialkontor eller vid en filialbutik, om han varit handelsresande inom visst distrikt o. s. v., utesluter icke ett konkurrensförbud, som sträcker sig utöver detta distrikt. Men arbetsgivarens intresse av konkurrensförbudets upprätthållande gör sig härvid vanligen starkast gällande beträffande det område, inom vilket den anställda haft sin verksamhet förlagd, och är svagare beträffande övriga områden. Så är i varje fall förhållandet då konkurrensfaran företrädesvis ligger i den kännedom om arbetsgivarens kundkrets, som

¹ Såsom exempel på ett sådant lokalt begränsat konkurrensförbud kan nämnas UfR 1924 s. 639 (förbud mot bagerirörelse i vissa kvarter av den danska staden Haderslev) samt tidigare refererade engelska avgörandet *Dubowski & Sons v. Goldstein*, (1896) 1 Q. B. 478 C. A. (förbud mot konkurrerande verksamhet i viss del av East End i London).

den anställde erhållit, och i de relationer, vilka han härvid förvärvat. Denna omständighet kan, såsom framställningen senare giver vid handen, vara av betydelse vid tillämpningen av den andra i RättshandL, § 38 uttalade ogiltighetsregeln.

IV. Vid bedömandet av *giltighetstiden* för ett konkurrensförbud bör avseende framför allt fästas vid de motiv, vilka dikterat förbudet. Om man frånser de fall, då ett konkurrensförbud avtalats endast på grund av arbetsgivarens önskan att hålla den anställde borta från marknaden, kan man särskilja mellan tvenne grupper av konkurrensförbud. I handelsförhållanden avtalas konkurrensförbud vanligen främst för att förhindra den anställde, som under anställningstiden kommit i beröring med arbetsgivarens kunder, att efter anställningstidens slut draga kunderna över till ett nystartat företag eller till en annan näringsidkare, i vars tjänst han inträder. Inom industrin avtalas konkurrensförbud åter i första hand för att därigenom skydda arbetsgivarens yrkeshemligheter, vilka den anställde kunde efter anställningstidens slut till arbetsgivarens förfång utnyttja för egen eller andras räkning.¹

Denna omständighet utvisar, huru vanskligt det är att, såsom i vissa fall i Tyskland och Österrike man gjort, fastställa en maximitid för giltigheten av ett konkurrensförbud. En under det skandinaviska lagstiftningsarbetets fortgång föreslagen tid om tre år hade ofta varit onödigt lång men i andra fall alldeles för kort.²

¹ Jfr MEYER, UfR 1912 B s. 106, v. LANDMANN s. 722.

Självfallet kan det inom samma företag finnas anställda av vardera kategorien, d. v. s. såväl s. k. tekniska anställda som affärsanställda. De arbetsuppgifter, vilka tilldelats den anställde, äro härvid utslagsgivande. Och det bör även beaktas, att en arbetsgivare, särskilt om hans företag är relativt litet eller om den anställde tagit del i olika sidor av verksamheten, kan gentemot den sistnämnde behöva skydd såväl i det ena som i det andra avseendet.

² Jfr Norskt förslag s. 93. — Det förtjänar även i detta sammanhang erinras om att HGB § 74 a för tysk rätt stadgar viss maximitid för konkurrensförbud med affärsanställda medan däremot GewO § 133 f icke innehåller någon motsvarande tidsbegränsning för konkurrensförbud med s. k. tekniska anställda.

I handelsförhållanden är ett relativt kort konkurrensförbud vanligen till fyllest.¹ Om den anställde icke genast är i tillfälle att för egen räkning eller för en ny arbetsgivares räkning upptaga kontakten med sin förre arbetsgivares kunder, med vilka han under sin tidigare verksamhet stått i beröring, torde den relativt gynnsamma position, som han i fråga om dessa kunder har, snart gå förlorad.² Och ett konkurrensförbud behöver icke rimligtvis utsträckas längre än att detta gynnsamma utgångsläge, vilket den anställde icke bör få utnyttja till förfång för sin principal, icke längre är för handen.

Om ett konkurrensförbud åter i främsta rummet tillkommit för att bevara arbetsgivarens yrkeshemligheter, framför allt fabrikationshemligheter, är en längre tidrymd, under vilken förbudet skall gälla, i allmänhet väl motiverad.³ Då fabrikationshemligheter vanligen kunna tillgodogöras lika väl några år efter anställningsförhållandets upphörande som omedelbart, häves konkurrensfaran i detta fall icke genom ett kort förbud.

Även anställningens art bör tagas i betraktande vid fastställandet av den tid, under vilken arbetsgivaren kan tänkas behöva skydd mot konkurrens från den anställdes sida. Om den anställde beklätt en ledande post inom arbetsgivarens företag eller om han fått arbeta relativt självständigt, är ett längre konkurrensförbud i allmänhet motiverat än i förhållande till arbetstagare i underordnad ställning, för så vitt de sistnämnda icke fått taga del av särskilda yrkeshemligheter m. m. Likaså kan ett längre konkurrensförbud vara på sin plats om den anställde är specialutbildad i ett eller annat avseende och särskild

¹ Jfr OSER art. 357 n. 2.

² Härvid bör dock beaktas, att förhållandena inom olika näringsgrenar kunna påkalla olika långa konkurrensförbud. Ett längre förbud är motiverat ifall klienterna icke stå i regelbunden förbindelse med näringsidkaren medan ett kortare förbud är till fyllest då affärsuppgörelserna äro ofta återkommande. Ett exempel på det förstnämnda fallet erbjuder en advokatbyrå medan såsom exempel på det senare fallet kan nämnas en engrosfirma, som regelbundet förser sina avnämare med varor.

³ Jfr BERG s. 89, OSER art. 357 n. 2.

konkurrensfara på denna grund föreligger. Även den tid anställningsförhållandet fortbestått är av betydelse, enär konkurrensfaran i vissa fall är betydligt större om den anställda innehåft ifrågasvarande befattning en lång tid än om han endast under en kort tid beklätt densamma.¹

Den första ogiltighetsregeln i RättshandI, § 38 lägger i princip icke något hinder i vägen för godtagandet av ett i fråga om tiden obegränsat konkurrensförbud. Men även om konkurrensfaran från den anställdes sida är sådan, att ett så långvarigt konkurrensförbud är motiverat av arbetsgivarens intressen, måste dock en tillämpning av den andra i sagda lagrum uttryckta ogiltighetsregeln, vilken nedan behandlas, i de flesta fall leda till en begränsning av tiden för ett förbud.

V. Beträffande avgränsningen av ett konkurrensförbud i övrigt, d. v. s. närmast i fråga om den eller de verksamhetsformer förbudet omfattar, utgör arbetsgivarens företag måttstocken. Den första ogiltighetsregeln i RättshandI, § 38 utesluter icke godtagandet av ett konkurrensförbud, vilket tillförsäkrar arbetsgivaren skydd för samtliga av honom utövade verksamhetsgrenar. Och härvid bör ytterligare beaktas, att en eventuell konkurrens från närliggande verksamhetsgrenar kan motivera förbudets utsträckande att omfatta jämväl densamma.² Om en affärsman säljer en viss vara, kan hans intressen sålunda påkalla, att ett hos honom anställt biträde, t. ex. en handelsresande, icke blott förbjödes att upptaga försäljning av denna vara utan jämväl att upptaga försäljning av med densamma konkurrerande artiklar, surrogat för densamma o. s. v.

¹ Jfr UfR 1931 s. 611. Under förhandenvarande omständigheter och bl. a. på grund av den korta anställningstiden (6 månader) ansågs konkurrensförbudet sträcka sig längre än erforderligt för att skydda mot konkurrens.

Förhållandet är naturligtvis ett annat ifall konkurrensförbudets uppgift väsentligen är att bevara arbetsgivarens yrkeshemligheter. Om så är fallet, är den tid anställningen varat i allmänhet av underordnad betydelse.

² Jfr EHRENZWEIG s. 169.

RättshandI, § 38 utesluter icke, att ett konkurrensförbud utsträckes att omfatta jämväl sådana av arbetsgivaren bedrivna verksamhetsformer, med vilka den anställde under anställningstiden icke alls tagit någon befattning.¹ Detta gäller även då dessa verksamhetsformer utövas av formellt fristående företag.² Arbetsgivarens intresse av förbudets upprätthållande sträcker sig själfvallet lika långt som hans egen verksamhet når. Den omständigheten, att hans intresse är starkast i fråga om den eller de verksamhetsformer, i vilka den anställde tagit del, är av betydelse om konkurrensförbudet måste jämkas på grund av den andra i RättshandI, § 38 uttalade ogiltighetsregeln.

Om arbetsgivaren på sidan om sin egentliga verksamhet tillfälligt avslutar andra affärer, utför andra uppdrag o. s. v., synes detta icke motivera godtagandet av ett konkurrensförbud, som omfattade jämväl verksamhet av detta slag. RättshandI, § 38 förutsätter uppenbarligen, att ett förbud är giltigt endast i den mån detsamma avtalats för att skydda en yrkesmässigt bedriven rörelse. Ty endast i detta fall kan man tala om konkurrens i egentlig mening.

Den anställning, som arbetstagaren haft inom arbetsgivarens företag, och arten av de arbetsuppgifter, vilka varit honom tilldelade, måste tillmätas nära nog avgörande betydelse då det gäller att fastställa, huruvida och i vilken utsträckning konkurrensfara från hans sida faktiskt föreligger³. I den mån dessa

¹ Så uttryckligen t. ex. UfR 1929 s. 684. En skeppsmäklare, vars verksamhet samtidigt omfattade agentur- och kommissionsrörelse med ett flertal varor ävensom försäkringsagenturer, hade anställt P såsom chef för avdelningen för agentur- och kommissionsrörelse. Det fastslogs expressis verbis, att ett av P utfäst konkurrensförbud var giltigt beträffande principalens hela rörelse.

² En motsatt ståndpunkt omfattas av engelsk rätt, enligt vilken en arbetsgivare, som driver flere självständiga företag, icke kan genom ett konkurrensförbud binda en anställd i förhållande till ett företag, med vilket den sistnämnde aldrig tagit någon befattning. Se i praxis *Dubowski & Sons v. Goldstein*, (1896) 1 Q. B. 478 C. A., särskilt *LORD ESHER* s. 481, och *Leatham & Sons v. Johnstone-White*, (1907) 1 Ch. 322 C. A. samt i litteraturen *SMITH-KNOWLES* s. 60.

³ Jfr *BUGGE* s. 131 f, Norskt förslag s. 92.

omständigheter jämförda med den anställdes personliga kvalifikationer utvisa, att förhindrandet av viss verksamhet icke är nödvändigt för att skydda arbetsgivaren mot konkurrens, är ett förbud, som omfattar ifrågavarande verksamhet, i detta avseende ogiltigt. Så är i allmänhet förhållandet om en maskinskriverska, vaktmästare, springpojke, bokföreläsare eller annan arbetstagare i underordnad ställning, som icke fått del av några affärs- eller yrkeshemligheter, förbundet sig att icke mottaga anställning hos någon med arbetsgivaren konkurrerande företagare. I detta hänseende leder en tillämpning av den första ogiltighetsregeln i RättshandL, § 38 till samma resultat som norska avtalslagen § 38 mom. 2. Men har en arbetstagare i nu nämnd ställning förbundet sig att icke själv vidtaga med en konkurrerande rörelse eller att icke ekonomiskt intressera sig i en sådan, är hans utfästelse enligt RättshandL, § 38 i princip giltig, även om den praktiska betydelsen härav är ringa eller ingen.¹

Det senast sagda giver vid handen, att hänsyn även bör tagas därtill, huruvida förbudet omfattar varje slag av verksamhet inom ifrågakommande näringsgren eller näringsgrenar eller endast viss verksamhet, t. ex. förbud att själv driva konkurrerande rörelse, förbud att mottaga anställning hos en konkurrerande näringsidkare, förbud att mottaga vissa slag av anställningar, förbud att besöka den förre arbetsgivarens kunder i affärssyfte o. s. v. Om den anställde fått kännedom om arbetsgivarens affärs- eller yrkeshemligheter, är vanligen ett mera omfattande förbud nödvändigt. Detsamma är fallet om han i sin verksamhet trätt i förbindelse med arbetsgivarens kunder. Förefinnes icke sådana omständigheter, vilka motiverade ett mera omfattande konkurrensförbud, påkallar arbetsgivarens

¹ Enligt norsk, engelsk och schweizisk rätt är ett förbud i sistnämnda fall städse ogiltigt. Denna regel synes obetingat böra föredragas. Något rimligt skäl, varför den anställde, som i detta fall icke antages vara bättre rustad för konkurrensen än vem som helst annan, icke skulle få utöva sådan verksamhet eller ekonomiskt engagera sig ett sådant företag, kan knappast anföras.

intressen vanligen endast ett förbud, enligt vilket den anställde icke får vidtaga med en konkurrerande rörelse. Har förbudet utsträckt att omfatta jämväl tagande av anställning hos annan näringsidkare, är det härvid ogiltigt i sistnämnda avseende.

Från tiden före RättshandL:s trädande i kraft kan i fråga om arbetsgivarens intresse av konkurrensförbudets avgränsning hänvisas till avgörandet

HDD 1920:43. I detta fall hade E, som varit anställd hos L, i samband med en av kontrahenterna träffad överenskommelse om tjänsteavtalets upphörande före utsatt dag förbundit sig att under viss tid icke driva skogsaffärer i Lojo sjöns bäcken. E hade sedermera förmedlat ett skogsavverkningskontrakt, varefter L yrkade på utdömmande av det avtalade vitet. Käromålet ogillades i samtliga instanser. Av intresse i detta sammanhang är det votum, som avgavs av justitierådet PEHKONEN. I detta votum konstaterades, att konkurrensklausulen borde uppfattas sålunda, att E förbundit sig att icke utan L:s tillstånd »harjoittaa Linderin Lohjan järven rannoilla omistamien puunjalostustehtästen luonnollisella raaka-aineen tuotantoalueella sellaisia metsäkauppatoimia, jotka koituisivat kilpailuksi Linderin tehtästensä tarpeeksi harjoittamalle puutavaranhankinnalle». Även om E hade förmedlat ifrågavarande skogsavverkningsavtal och »vaikkakin osa siitä metsästä, jota kauppa koski, Lohjan järveen laskevan vesireitin latvoilla olevana, voitiin laskea sanottujen tehtästen luonnolliseen raaka-aineen tuotantoalueeseen kuuluvaksi, niin koska ei oltu näytetty, että kyseenalaiselta seudulta olisi Linderin tehtästen tarpeeksi hankittu sellaista lehti- ja polttopuuta, jota kauppa tarkoitti, ja kun kaupan välittämisen niin ollen ei voitu katsoa koituneen kilpailuksi tehtästen puutarpeen hankinnalle», så borde käromålet ogillas.

Det anförda uttalandet giver på ett träffande sätt vid handen, huru arbetsgivarens intresse av att erhålla skydd mot konkurrens utgör den gräns, utanför vilken ett konkurrensförbud icke bör upprätthållas. Där en viss verksamhet i arbetsgivarens intresse förbjudits, har man att undersöka, huruvida förbudets upprätthållande i den av kontrahenterna angivna omfattningen faktiskt är påkallat för avvärjande av konkurrens. Denna undersökning förutsätter ett klarläggande av de motiv, vilka dikterat ifrågavarande förbud, samt av de intressen, vilka förbudet avser att skydda.

VI. Om arbetsgivaren icke alls har något berättigat kommersiellt intresse av att ett med en anställd avtalat konkurrensförbud upprätthålles, är förbudet helt och hållet ogiltigt. Denna grundsats, vilken är uttryckligen uttalad i tysk och schweizisk lagstiftning,¹ utgör en konsekvens av den första ogiltighetsregeln i RättshandL, § 38².

Det måste självfallet in casu avgöras, när ett konkurrensförbud av nu nämnd orsak är ogiltigt. Så kan antagas vara förhållandet om några affärs- eller yrkeshemligheter i egentlig mening icke finnas och arbetsgivarens rörelse tillika är av den art, att konkurrens från den anställdes sida icke är att befara. Om t. ex. en hantverkare eller en fabrikant förbundit sig att under ett visst antal år leverera hela sin produktion åt ett företag, som å sin sida förbundit sig att inköpa den, har den förstnämnde icke något verkligt intresse av ett med en hos honom anställd arbetstagare avtalat konkurrensförbud, vars giltighetstid utgår före den dag det tidigare nämnda leveransavtalet utlöper. Har den, som huvudsakligast för egen räkning i spekulationssyfte arbetar på en varu- eller fondbörs, låtit en hos honom anställd avgiva en förbindelse att icke vidtaga med en liknande rörelse eller taga anställning hos en annan företagare i samma bransch, måste denna utfästelse anses ogiltig på grund av att arbetsgivaren icke har något intresse av dess upprätthållande. Likaså måste en klausul, genom vilken en storbank

¹ Se härom ovan s. 71, 74 och 79,

² Överensstämmande BERG s. 89, BUGGE s. 131, HASSELROT s. 96, SvFörslag s. 161, Norskt förslag s. 91, Danskt förslag sp. 2908.

Jfr även UfR 1937 s. 397. B hade varit anställd hos firman Jacobsen i Odense såsom expeditris för damlinnen m. m. och därvid utfäst sig, att under en tid av två år efter anställningens slut icke arbeta i samma bransch i Odense. Efter det B uppsagt avtalet hade hon en kortare tid arbetat i Köpenhamn men därefter fått anställning hos A/S Magasin du Nord i Odense, varvid hon erhållit en ledande post på lingervärdningen. Några nämnvärda personliga förbindelser med Odense hade hon icke. Enär det ansågs, att B:s förre arbetsgivare de facto icke hade något intresse av att fasthålla vid konkurrensförbudet, förklarades detsamma icke bindande. — Ur konkurrenssynpunkt var det uppenbarligen likgiltigt om B eller någon annan beklädde ifrågavarande post.

eller ett större industriföretag låtit en anställd påtaga sig ett konkurrensförbud, anses ogiltig, förutsatt att fråga är om en arbetstagare i sådan ställning, att man av honom icke kan vänta sig någon egentlig konkurrens för ifrågavarande företag.

VII. Ett konkurrensförbud kan av arbetsgivaren göras gällande endast i den mån och så länge han har ett berättigat intresse av detsamma. I och med att arbetsgivarens intresse härav bortfaller, blir den anställda fri de förpliktelser han i nämnda avseende påtagit sig. Detta gäller vare sig konkurrensförbudet redan hunnit träda i kraft eller icke.¹

Såsom exempel på att arbetsgivarens intresse av förbudets upprätthållande bortfallit bör framför allt nämnas det fall, att hans företag helt och hållet nedlagts.² Likaså blir den anställda fri ett påtaget konkurrensförbud ifall rörelsen, vilken tidigare drivits i större utsträckning, sedermera inskränkts så mycket att den konkurrensfara, som dikterat förbudet, icke längre föreligger.³ Så kan vara fallet om arbetsgivaren nedlagt en filial, med tanke på vilken konkurrensförbudet avtalats. Detsamma är förhållandet, ifall arbetsgivaren tidigare drivit sin rörelse på flere näringsområden men sedermera nedlagt någon verksamhetsgren och förbudet haft till uppgift att skydda just ifrågavarande sida av hans företag.⁴

Överlåtelse av arbetsgivarens företag medför däremot i allmänhet icke någon förändring beträffande de med hänsyn till sagda företag avtalade konkurrensförbuden. Det bör nämligen beaktas, att ett konkurrensförbud vanligen icke avtalats av

¹ LASSEN § 76 vid n. 2 d. Jfr även framställningen ovan s. 117 f.

² Överensstämmande ALMÉN & EKLUND s. 200, BERG s. 89, BUGGE s. 131, STJERNSTEDT s. 244, Förslag s. 72, SvFörslag s. 161, Norskt förslag s. 91, Danskt förslag sp. 2809.

Lika för tysk rätt STAUB-BONDI § 74 a Anm. 2; för schweizisk rätt OSER art. 360 n. 1.

³ En allenast temporär inskränkning av rörelsen medför naturligtvis icke denna påföljd.

⁴ Förhållandena i det enskilda fallet kunna även motivera, att förbudet icke helt och hållet bortfaller utan i ett eller annat avseende begränsas (jämkas).

hänsyn till arbetsgivaren personligen utan med tanke på dennes företag. Företaget framstår härvid såsom det väsentliga medan företagaren-ägaren träder i bakgrunden.¹ Härav följer, att företagarens rätt på grund av ett avtalat konkurrensförbud i allmänhet kan överlätas jämte företaget.² Och å andra sidan följer härav, att arbetsgivaren icke vidare kan göra konkurrensförbudet gällande efter det han överlätit sitt företag, för så vitt han icke fortfarande är intresserad i detsamma eller tager del i dess verksamhet.³ — Medför åter ägarombytet att den anstälde uppsäges eller själv uppsäger sig, måste frågan, huruvida ett av honom påtaget konkurrensförbud kan göras gällande, avgöras in casu i enlighet med de grundsatser, vilka framställas nedan i kap. 4.

Det, som gäller då principalens företag överlåtes till annan näringsidkare, äger även sin tillämpning vid fusion mellan ifrågavarande företag och ett annat sådant. Detsamma är förhållandet då ett aktiebolag eller annan juridisk person, gentemot vilken den anstälde påtagit sig konkurrensförbudet, sammangår med eller uppgår i annat företag.

Om ett konkurrensförbud i främsta rummet avtalats för att

¹ Se OSER art. 356 n. 20 jmf. m. art. 360 n. 1.

² Överensstämmande BERG s. 89, Förslag s. 72, SvFörslag s. 161. Lika för tysk rätt STAUB-BONDI § 74 Anm. 24. Jfr även HUECK & NIPPERDEY I s. 164.

Däremot kan arbetsgivaren icke överlåta enbart den rätt han på grund av konkurrensklausulen kan göra gällande. Han kan icke heller överlåta denna rätt till en person och sitt företag till en annan. Jfr OSER art. 356 n. 20, EHRENZWEIG s. 169 och 256.

³ Jfr STAUB-BONDI § 74 Anm. 24.

Jfr även rättsfallet UfR 1916 s. 58. Då företagaren, som sålt sin rörelse, hade förbundit sig att fortfarande intressera sig för densamma och giva den sitt stöd, ansågs hon kunna göra gällande ett med en tidigare anställd avtalat konkurrensförbud. — Ett annat fall, där konkurrensförbudet kunde göras gällande trots att företaget överlätits, är UfR 1920 s. 823. Även detta avgörande utgår uppenbarligen ifrån att företagaren uti ifrågavarande fall hade ett särskilt intresse av att göra förbudet gällande efter det han överlätit sitt företag.

skydda vissa affärs- eller yrkeshemligheter, blir den anställda fri detsamma ifall dessa blivit allmänt bekanta.¹

Den omständigheten, att arbetsgivaren erhåller konkurrens från andra nytillkomna konkurrenter och en tidigare existerande faktisk monopolställning, vilken han velat skydda genom konkurrensklausulen, sålunda icke längre är för handen, medför icke några förändringar beträffande den anställdes förpliktelser i detta avseende.

3. Utfästelser, vilka över hövan inskränka den anställdes förvärvsfrihet.

I. Den första ogiltighetsregeln i RättshandI, § 38 anger den yttersta gräns, inom vilken ett konkurrensförbud över huvud kan godkännas. Men denna regel innebär icke att varje förbud, som uppbäres av ett berättigat intresse på arbetsgivarens sida, på denna grund kunde av honom göras gällande. Jämlikt den andra i lagrummet uttalade ogiltighetsregeln har domstol att pröva, huruvida förbudet över hövan inskränker den anställda i hans frihet att utöva förvärvsverksamhet.² Då enligt lagrummets ordalydelse hänsyn härvid skall tagas jämväl till arbetsgivarens intresse av förbudets upprätthållande, så innebär en tillämpning av den andra ogiltighetsregeln väsentligen en avvägning av kontrahenternas mot varandra stående intressen. Det är genom denna intresseavvägning arbetstagaren skall skyddas mot en av honom själv påtagen men med hänsyn till hans egna eller samhällets intressen alltför långt gående bundenhet.³ Och härvid har domstol lämnats relativt fria händer att i varje enskilt fall pröva skäligheten av ett konkurrensförbud och jämkas detsamma enligt billighetens krav.

¹ BERG s. 89. Överensstämmande för schweizisk rätt OSEB art. 360 n. 1.

² I detta avseende uppställer RättshandI, § 38 en regel, som motsvarar BGB § 74 a mom. 1 andra meningen, GewO § 133 f, OR art. 357 och Angestelltengesetz § 36 mom. 2 punkt 2.

³ Jfr DÜRINGER, DJZ 1911 s. 1234 f.

II. Enligt den andra ogiltighetsregeln i RättshandI, § 38 kan ett konkurrensförbud icke göras gällande i den mån detsamma »i fråga om tid och ort eller eljest» över hövan inskränker den anställde i hans frihet att utöva förvärvsverksamhet. Lagrummets ordalydelse utvisar härvid, att en begränsning av konkurrensförbudet i ettvart av ovannämnda avseenden, d. v. s. i fråga om tid, ort och föremål för förbudet icke är nödvändig. För att ett konkurrensförbud skall kunna tillerkännas giltighet är det icke heller nödvändigt, att detsamma begränsats i något bestämt hänseende — såsom t. ex. i engelsk rätt i fråga om tid eller ort.¹ Fastmer bör det band, som konkurrensförbudet pålägger den anställde, bedömas såsom en helhet.² I varje enskilt fall bör härvid prövas, huruvida förbudet oskäligen begränsar den anställdes förvärvsfrihet eller icke.³ En av kontrahenterna avtalad begränsning i ett avseende kan då självfallet motivera, att förbudet i ett annat avseende göres mera omfattande. Sålunda kunna förhållandena i det enskilda fallet föranleda, att ett i fråga om tiden och orten eller i någotdera hänseendet obegränsat konkurrensförbud såsom sådant godkännes, ifall detsamma med hänsyn till den verksamhet, som träffas av förbudet, är i mycket hög grad inskränkt. Och omvänt kan ett i fråga om föremålet relativt omfattande konkurrensförbud bliva godtaget

¹ Se härom ovan s. 89 f.

² Överensstämmande ALMÉN & EKLUND s. 199 f, LASSEN § 76 vid n. 2 e, WREDE s. 143, HASSELROT s. 95 f, STJERNSTEDT s. 244, Förslag s. 72, SvFörslag s. 161, Danskt förslag sp. 2809.

Lika för tysk rätt STAUB-BONDI § 74 a Anm. 5; för schweizisk rätt OSER art. 357 n. 1.

³ I avgörandet NR 1933 s. 147 var fråga om överträdelse av ett i samband med särskilda affärssuppgörelser avtalat konkurrensförbud, genom vilket en grosshandlare utfäst sig att varken direkt eller indirekt intressera sig i någon kol- eller koksaffär, utan att denna förbindelse begränsats i fråga om tiden eller orten. Då utfästelsen 15 år senare gjordes gällande, åberopade sig svaranden på avtalslagens § 38, men det uttalades ändå tvivelsmål, huruvida en så omfattande konkurrensklausul kunde anses giltig. Enär svarandens förvärvsmöjligheter genom klausulen emellertid icke äventyrats, ansågs han bunden av densamma.

ifall detsamma med hänsyn till tiden eller särskilt med hänsyn till orten, där förbudet skall gälla, eller i båda dessa avseenden avsevärt begränsats. Med hänsyn härtill och då avgörande betydelse måste tillerkännas den helhetsuppfattning, som domaren i varje enskilt fall bildar sig, är det icke möjligt att i detta sammanhang särskilt för sig behandla förbudets begränsning i ettvart av ovannämnda avseenden.

I detta sammanhang kan anföras följande, före RättshandL:s tillkomst givna avgörande:

HD 1927:red. 12. Vid överlåtelse av en andel i en advokat- och detektivbyrå hade säljaren utfäst sig att icke i Helsingfors vidtaga med en rörelse av samma slag som den överlåtna samt att icke heller såsom delägare ingå i ett företag, som bedrev sådan rörelse. I fråga om tiden var utfästelsen obegränsad och gällde alltså säljarens livstid. Densamma ansågs giltig enär säljaren i övrigt hade »ainoastaan toimialaan ja paikkakuntaan nähden rajoittanut henkilökohtaista vapauttaan».

Ur skandinavisk rättsskipning kunna åter följande tvenne avgöranden anföras:

NR 1921 s. 449. En för hela Norge gällande utfästelse att under en tid av fem år efter tjänsteförhållandets upphörande varken direkt eller indirekt deltaga i försäljning av kassaapparater av någon som helst typ ansågs giltig.¹

UfR 1934 s. 145. En ingenjör hade vid mottagandet av en anställning förbundit sig att under en tid av tre år efter anställningens slut icke utöva någon med arbetsgivaren konkurrerande verksamhet. Efter det den anställde först använts för särskilda andra arbeten, hade han under 18 månader uteslutande tagit del i tillverkningen av »Staalvinduer». Han avgick sedermera på grund av egen uppsägning och mottog anställning hos ett konkurrerande företag. Konkurrensförbudet gjordes gällande blott sålunda, att det omfattade all fabrikation i Danmark av ifrågavarande tillverkningar. I denna form ansågs detsamma icke komma i konflikt med avtalslagen § 38 mom. 1.

¹ Ett analogt fall utgör HD 1934:red. 64, där W förbundit sig att under en tid av ett år icke försälja kassakontrollapparater utan att det område, som berördes av utfästelsen, på något sätt begränsats. I detta fall uppkom likväl icke fråga om förbindelsens giltighet, enär W uppsagts utan att hava givit skälig anledning därtill och förbudet på denna grund icke kunde göras gällande av arbetsgivaren.

III. Då lagstiftaren genom stadgandet i RättshandI, § 38 uttalat, att den anställdes »frihet att utöva förvärvsverksamhet» icke får över hövan begränsas, så innebär detta icke endast, att hans personliga frihet bör respekteras och att ett avtal, som t. ex. förpliktar honom att bosätta sig på en annan ort eller som i något annat avseende ingriper i hans privata liv, är ogiltigt. Framför allt har lagstiftaren härigenom velat ogiltigförklara ett avtal, som i alltför hög grad försvårar den anställdes möjligheter att erhålla skäligen utkomst för sig och sin familj. Härvid måste man emellertid utgå ifrån att varje konkurrensförbud kan medföra en övergående försämring av den anställdes förtjänstmöjligheter. På grund av förhållandena i det enskilda fallet måste avgöras, om även en sådan övergående försämring medför konkurrensklausulens totala eller partiella ogiltigförklarande. Så kan tänkas bliva fallet om den anställda lever under relativt knappa villkor och förbudet sålunda betyder, att han till en viss grad göres brödlös.¹ Där åter den försämring av den anställdes inkomster, som konkurrensförbudet åtminstone till en början medför, icke för honom är av så vital betydelse, måste han i princip anses skyldig att tåla densamma.²

Om ett konkurrensförbud medför en bestående väsentlig försämring av den anställdes förtjänstmöjligheter, måste densamma anses ogiltigt enligt RättshandI, § 38. Det bör beaktas, att fråga icke är därom, huruvida den anställda trots konkurrensförbudet kan nödtorftigt komma till rätta eller icke. Ett förbud, som tvingar honom att sänka sin ekonomiska eller sociala standard, måste otvivelaktigt anses oskäligt och på den grund träffas av den andra ogiltighetsregeln i RättshandI, § 38.³ Och det bör

¹ Jfr STAUB § 74 a Anm. 5 och där anförda exempel.

² Jfr ovan s. 132 n. 3 refererade norska avgörandet NR 1933 s. 147, där ett relativt omfattande konkurrensförbud ansågs giltigt under motivering att den därav bundnes förvärvsmöjligheter likväl icke äventyrats.

³ Härvid bör naturligtvis beaktas, att anställningen kan hava skett på exceptionellt förmånliga villkor för den anställda, varvid det kan vara motiverat, att hänsyn icke tages till förhållandena under anställ-

tilläggas, att icke ens ett mycket starkt intresse på arbetsgivarens sida kan rättfärdiga ett konkurrensförbud, vilket med nödvändighet medför en betydande försämring av den anställdes möjligheter att förtjäna sitt uppehälle.¹ Förefinnes ett sådant starkt intresse, bör arbetsgivaren se till att han på annat sätt, t. ex. genom en exceptionellt hög avlöning, genom ett tillräckligt tilltaget vederlag för konkurrensförbudet eller genom att anskaffa annan tjänst åt den anställde, kompenserar denne.

Ett konkurrensförbud gives ofta ett så omfattande innehåll, att detsamma praktiskt sett tvingar den anställde att byta verksamhetsområde efter det han lämnat sin befattning. Då giltigheten av ett sådant förbud prövas, måste särskild uppmärksamhet ägnas dels den anställdes möjligheter att övergå från ett yrke till ett annat,² dels frågan huruvida den anställde skäligen kan anses vara skyldig att helt och hållet byta verksamhetsområde. I det förstnämnda hänseendet spelar den anställdes ålder, hans personliga egenskaper, den utbildning, som han erhållit, ävensom hans tidigare verksamhet en avgörande betydelse. Erfarenheten utvisar, att det vid unga år i allmänhet är betydligt lättare att finna sysselsättning inom en alldeles främmande verksamhetsgren än senare i livet, då detta i vissa fall kan vara nära nog omöjligt. Då förbudets giltighet, såsom tidigare framhållits, bör prövas med hänsyn till förhållandena vid den tidpunkt detsamma göres gällande, kan i detta fall ett och samma förbud stundom befinnas oskäligt men stundom godtagas. Och härvid, liksom då hänsyn toges till den anställdes personliga egenskaper och hans därav beroende förmåga att slå sig fram i livet, bör tillbörlig uppmärksamhet ägnas de verksamhetsformer, vilka genom konkurrensklausulen förbjudits, samt beskaffenheten

ningstiden utan till de utkomstmöjligheter den anställde, med beaktande av hans utbildning, tidigare verksamhet och övriga personliga kvalifikationer, normalt sett hade kunnat räkna med.

¹ Jfr härmed BUGGE s. 131, Norskt förslag s. 91. Se även HASSELROT s. 96.

² Jfr ALMÉN & EKLUND s. 200 f, BERG s. 88, HASSELROT s. 97, SvFörslag s. 162, Danskt förslag sp. 2810.

av de utkomstmöjligheter, vilka man skäligen kan förutsätta att den anställda skall försöka tillgodogöra sig. I sistnämnda avseende är särskilt den anställdes utbildning (skolgång, yrkesskola, högskolestudier o. s. v.) av betydelse¹. Den, som genom studier eller tidigare verksamhet i mycket hög grad specialiserat sig för viss verksamhet, kan i allmänhet icke få en motsvarande utkomst på andra näringsområden.

Man torde även kunna uppställa den regeln, att en arbetstagare, som har bakom sig en relativt lång, kostsam eller på annat sätt krävande utbildning, icke skäligen kan tvingas att lämna sitt yrke. Detsamma måste antagas vara fallet beträffande den, vars anlag uppenbarligen predestinera honom för verksamhet av visst slag. Ett konkurrensförbud, som tvingar en affärsman, en advokat, en läkare, en ingenjör eller tekniker, en journalist o. s. v. att helt och hållet lämna sitt yrke, kan därför i allmänhet icke tillerkännas giltighet.²

Vid prövningen av den anställdes möjligheter att trots konkurrensförbudet erhålla skälig utkomst bör hänsyn även tagas till frågan, huruvida han är inlämning eller utlämning. Man torde kunna uppställa regeln, att ett konkurrensförbud, som förhindrar

¹ Jfr i detta sammanhang avgörandet UfR 1925 s. 987. En infödd engelsman, som var utbildad byggnadsingenjör, hade anställts såsom lärare i engelska vid ett språkinstitut i Danmark. Efter det han avgått, uppstod fråga om giltigheten av ett med honom avtalat konkurrensförbud, varvid han åberopade sig på avtalslagen § 38. Enär lärarverksamhet icke var den anställdes egentliga yrke och då förbudet därför icke kunde sägas begränsa hans förvärvsmöjligheter, ansågs detsamma giltigt.

² Jfr vidare UfR 1921 s. 191. En laboratorieassistent vid en margarinfabrik hade förbundit sig att efter det han lämnade sin befattning icke inträda i någon margarinfabrik eller i något därmed jämförbart företag i Danmark, Ryssland eller Storbritannien eller i någon annan utländsk margarinfabrik, som konkurrerade i dessa länder. Förbudet gjordes gällande sju år efter det den anställda lämnat sin befattning. Det ansågs, att arbetsgivaren efter sju års förlopp icke vidare kunde åberopa sig på en bestämmelse, som i så betydande grad inskränkte den anställdes möjligheter att finna utkomst inom sitt egentliga yrke. Käromålet ogillades därför.

en anställde att i sitt hemland erhålla tillfredsställande utkomst, i allmänhet är ogiltigt. Endast i undantagsfall kan den anställde anses skyldig att tillvarataga de utkomstmöjligheter en verksamhet utanför det egna landets gränser erbjuder. Om ett konkurrensförbud åter påtagits av en utländsk medborgare, nödgas denne i allmänhet finna sig i att söka sin utkomst på annat håll, förutsatt att utkomstmöjligheter över huvud stå honom till buds.¹

IV. Det har ovan framhållits, att ett av en anställd utfäst konkurrensförbud principiellt sett kan anses vara påtaget i utbyte emot den tjänst han erhållit, varför ett särskilt vederlag icke är nödvändigt med mindre skriven lag eller sedvanerätt giver annat vid handen. För vår rätts vidkommande förutsätter RättshandL § 38 icke, att särskilt *vederlag för konkurrensförbudet* städse borde erläggas. Lagens ståndpunkt är otvivelaktigt väl motiverad. Särskilt må framhållas den oproportionerligt tunga börda, som erläggandet av ett obligatoriskt vederlag kunde bli för mindre företag.²

Det kan emellertid icke förnekas, att ett vederlag i många fall kan vara av förhållandena påkallat eller åtminstone önskvärt för att kompensera en av konkurrensförbudet förorsakad minskning i den anställdes inkomster. De lege ferenda förtjänar därför framhållas ett av DÜRINGER framställt men av lagstiftningen i Tyskland dock icke accepterat förslag, enligt vilket domstol ägde rätt att i samband med prövningen av en konkurrensklausuls giltighet göra konkurrensförbudet beroende av ett med hänsyn till omständigheterna skäligt befunnet, av domstolen fastställt vederlag.³ Med beaktande av den vidsträcktta prövningsrätt

¹ Jfr UfR 1925 s. 445: utlänning bunden av ett konkurrensförbud, som gällde hela Danmark.

Omständigheterna i det enskilda fallet kunna utvisa, att en utländsk medborgares förvärvsmöjligheter böra bedömas på samma sätt som en inlänning. Detta kan vara fallet t. ex. om han uppvuxit och verkat i landet och därför socialt och ekonomiskt sett bör likställas med landets egna medborgare.

² Jfr DÜRINGER, DJZ 1911 s. 1237 f.

³ Se DÜRINGER, DJZ 1911 s. 1238 f och 1913 s. 128 f.

och rätt att jämka avtal, vilken enligt RättshandL, §§ 36—38 är förbehållen domstol, borde en sådan utvidgning av domstols jämningsrätt icke väcka principiella betänkligheter. Självfallet borde arbetsgivaren, om denna befogenhet tillerkändes domstol, äga rätt att välja mellan att avstå från konkurrensförbudet eller att fasthålla vid detsamma och erlagga det vederlag, som till äventyrs befunnits skäligt och nödvändigt.

Om arbetsgivaren utfäst särskilt vederlag för konkurrensförbudet, bör detta tagas i betraktande då den inskränkning, som förbudet innebär, prövas.¹ Vederlagets storlek kan härvid motivera, att den anställde förpliktas att helt och hållet byta verksamhetsområde. Så är förhållandet om vederlaget utmätts så rundligt, att den anställde beretts tillfälle att erhålla annan yrkesutbildning.² Likaså kan ett årligen utfallande vederlag, som kompenserar en minskad arbetsförtjänst, motivera ett relativt omfattande konkurrensförbud. Dock bör det påpekas, att den anställde självfallet icke kan anses skyldig att finna sig i vilket arbete som helst. Om han genom sin utbildning och sin tidigare verksamhet skapat sig en viss ekonomisk och social ställning, kan han icke skäligen anses förpliktad att på grund av ett konkurrensförbud nöja sig med en verksamhet, som icke motsvarar denna ställning. Likaså bör här hänvisas till det, som ovan sagts beträffande frågan, huruvida en anställd skäligen över huvud kan förpliktas att lämna ett yrke, för vilket han genom långa studier eller tidigare verksamhet utbildat sig. In casu måste självfallet avgöras om arbetsgivarens eller den anställdes intressen väga tyngre.³

¹ ALMÉN & EKLUND s. 201, WREDE s. 144, HASSELROT s. 97. Jfr även UfR 1921 s. 191.

Jämväl enligt tysk rätt, där HGB § 74 endast fixerar vederlagets minimibelopp, skall hänsyn tagas till storleken av det vederlag arbetsgivaren utfäst. Se STAUB-BONDI § 74 a Anm. 6.

² Överensstämmande ALMÉN & EKLUND a. st., BUGGE s. 130 f, STJERNSTEDT s. 244, SvFörslag s. 162, Norskt förslag s. 91.

³ Jfr UfR 1937 s. 540. Ett konkurrensförbud hade avtalats för en tid av två år, men tiden nedsattes i stöd av avtalslagen § 38 mom. 1 till nio månader. Det uttalades, att arbetsgivarens intressen i ingen

Det följer av sakens natur att även den omständigheten, att arbetsgivaren anskaffat ny anställning åt arbetstagaren, bör tagas i betraktande då skäligheten av ett konkurrensförbud prövas. Av betydelse kan likaså vara, att den anställdes löneförmåner med tanke på konkurrensförbudet fixerats relativt högt. Å andra sidan kan den omständigheten, att den anställde lyftat en efter förhållandena blygsam avlöning, påkalla en strängare bedömning av ett konkurrensförbud.¹

V. *Jämkning av ett konkurrensförbud* i enlighet med den andra ogiltighetsregeln i RättshandL, § 38 sker städse i strid med arbetsgivarens intressen. Dessa kunna dock göra sig gällande med större eller mindre styrka. Av lagrummets ordalydelse framgår, att hänsyn skall tagas jämväl härtill. Ett betydande intresse på arbetsgivarens sida kan sålunda motivera en mera omfattande inskränkning i den anställdes förvärvsfrihet än om arbetsgivaren har blott ringa gagn av förbudets upprätthållande.² Såsom framställningen tidigare givit vid handen, är det dock uppenbart, att arbetsgivarens intressen icke kunna motivera förbudets utsträckande huru långt som helst.

Då domstol vid jämkningen av ett konkurrensförbud har att taga hänsyn till arbetsgivarens intressen, följer härav, att dessa icke böra åsidosättas mera än nödvändigt. Och kan en jämkning ur den anställdes synpunkt lika väl ske i flere riktningar, bör självfallet den för arbetsgivaren minst ofördelaktiga väljas. Om en jämkning skall verkställas i fråga om de orter, vilka beröras av konkurrensförbudet, har man sålunda att pröva, vilken del av arbetsgivarens verksamhetsområde främst krä-

händelse berättigade till ett längre förbud då hänsyn togs till den börda, som förbudet innebar för den anställde, vilken praktiskt taget hölls borta från den bransch, i vilken han under en lång tid arbetat.

¹ Jfr UFR 1931 s. 611, där bl. a. denna omständighet åberopades vid en tillämpning av danska avtalslagen § 38 mom. 1.

² Se ALMÉN & EKLUND s. 200, WREDE s. 143 f, HASSELROT s. 96. Såsom exempel härpå nämner Danskt förslag sp. 2808 f den omständigheten, att räntabiliteten av arbetsgivarens företag beror därav, om konkurrensförbudet kan upprätthållas eller icke, vilket kan tänkas vara fallet om ifrågavarande verksamhet är av mycket speciell natur.

ver skydd mot konkurrens från den anställdes sida. Det är härvid givet, att förbudet såvitt möjligt bör bibehållas beträffande den eller de orter, vilka berörts av den anställdes verksamhet. Har den anställde varit föreståndare för en filialbutik, bör denna butiks avsättningsområde i första hand fredas; har han åter varit handelsresande i visst distrikt, bör förbudet såvitt möjligt upprätthållas beträffande detta distrikt o. s. v.

Det sagda är av betydelse icke blott då konkurrensfaran ligger i den kännedom den anställde vunnit om arbetsgivarens klienter, utan jämväl då verksamhetsorten eller verksamhetslokalen i övrigt är av särskild betydelse, vilket t. ex. är fallet vid minutförsäljning till allmänheten eller vid annan rörelse, där den allmänhet, som kommer i fråga, kan antagas anlita den näringsidkare, vars kontor, butik o. s. v. ligger närmast till.

Ett analogt fall föreligger då den anställde endast tagit del i en viss sida av arbetsgivarens verksamhet och ett konkurrensförbud av en eller annan anledning icke kan godkännas i fråga om samtliga av arbetsgivaren utövade näringsgrenar. I detta fall har arbetsgivaren största intresset av att förbudet upprätthålles beträffande den verksamhetsgren, som varit anförtrodd den anställde, vilken därigenom blivit förtrogen med arbetsgivarens affärsmetoder, affärshemligheter och kundkrets. Har den anställde härvid möjlighet att övergå till någon annan näringsgren än den, vari han varit sysselsatt, bör självfallet detta föredragas. Så är t. ex. förhållandet om en importfirma, som säljer maskiner, metaller, kemikalier och tyger, i sin tjänst haft en försäljare, vilken omhänderhaft försäljningen blott av varor tillhörande någon av dessa varugrupper. Förutsatt att några större svårigheter för honom icke förefinnas att övergå till försäljning av varor tillhörande övriga varugrupper, bör ett avtalat konkurrensförbud i första hand bibehållas beträffande den av honom i arbetsgivarens företag utövade verksamheten.

Förhållandet är självfallet ett annat, ifall den verksamhet, som varit anförtrodd den anställde, varit så specialiserad, att densamma förutsatt särskild utbildning. I ett sådant fall bereder det vanligen rätt stora svårigheter för den anställde att

byta verksamhetsområde. Hans intressen väga då tyngre än arbetsgivarens.

En viss betydelse måste även tillerkännas den omständigheten, att arbetsgivaren under tjänstetiden utbildat den anställde, vilken kunde utnyttja sina härvid förvärvade kunskaper till förfång för arbetsgivaren. Arbetsgivarens anspråk på upprätthållandet av ett konkurrensförbud inom rimliga gränser är härvid självfallet större än om den anställde redan förut förvärvat sig dessa kunskaper eller om anställningen endast förutsatt vanlig yrkeskunskap.

Hänsyn bör uppenbarligen också tagas till den faktiska nytta, som arbetsgivaren har av konkurrensförbudets upprätthållande. Ifall han har en mer eller mindre monopolartad ställning eller ifall antalet konkurrenter inom ifrågavarande bransch är relativt litet, kan det för honom vara av en väsentlig betydelse att ett mot självständig näringsverksamhet riktat förbud upprätthålles. Varje ny konkurrent kan i detta fall betyda en måhända kännbar försämring av arbetsgivarens förtjänstmöjligheter. Men om förhållandena å andra sidan äro sådana, att antalet näringsidkare, vilka driva rörelse av samma slag, är stort, spelar det påtagligen för arbetsgivaren en mindre roll ifall deras antal något växlar. Förutsatt att konkurrensförbudet icke avtalats för att förhindra, att just arbetsgivarens kunder skola dragas över till ett nystartat företag, är hans intresse av att konkurrensförbudet upprätthålles i detta fall avsevärt mindre.

Uppmärksamhet bör slutligen ägnas den omständigheten, huruvida konkurrensförbudet riktar sig mot varje slag av verksamhet inom ifrågavarande näringsgren eller inom ifrågavarande yrke eller om endast viss verksamhet förbjudits. En jämkning kan härvid ifrågakomma t. ex. sålunda, att förbudet upprätthålles i den mån det går ut på att förhindra arbetstagaren att etablera sig såsom en ny konkurrent till arbetsgivaren men förklaras ogiltigt i den mån det förhindrar arbetstagaren att vinna anställning hos annan näringsidkare.¹ Härvid bör

¹ Jfr UfR 1933 s. 971. En utfästelse att varken direkt eller indirekt intressera sig i någon konkurrerande verksamhet tolkades

dock hänsyn tagas till det intresse, som förbudet skall skydda. Är det fråga om fabrikationshemligheter, spelar det uppenbarligen för arbetsgivaren en ringa roll om den anställde utnyttjar dessa för egen räkning eller för annans räkning. Detsamma är fallet om den anställde kan tänkas draga bort arbetsgivarens kunder. Men i andra fall, främst då fråga är om underordnade anställda, vilka icke fått del av affärs- eller yrkeshemligheter och vilka icke heller trätt i närmare kontakt med arbetsgivarens kundkrets, är det för arbetsgivaren framför allt av vikt att en självständig näringsverksamhet förhindras, varemot hans intresse av att förhindra den anställde att söka tjänst hos en annan näringsidkare är betydligt mindre.

VI. I detta sammanhang uppkommer även frågan, vilken betydelse man måste tillmäta den omständigheten, att konkurrensfaran från den anställdes sida väsentligen beror av dennes personliga egenskaper och icke av den inblick i arbetsgivarens företag, som han under anställningstiden erhållit. Är t. ex. en advokat, en arkitekt, en lärare vid ett gymnastikinstitut, en tillskärare i en skrädderifirma o. s. v. bunden av ett konkurrensförbud även om det icke förefinnes någon fara för att han speciellt på grund av sitt förhållande till arbetsgivaren skall draga dennes kunder till sig?

De lege lata synes det icke möjligt att för vår rätts vidkommande generellt underkänna en konkurrensklausul i nu omnämnda fall. Såsom ett undantagsstadgande måste RättshandL, § 38 tolkas strängt. Förutsatt att en tillämpning av någondera ogiltighetsregeln i detta lagrum icke ifrågakommer, måste en klausul av ovannämnt slag anses fullt giltig. De lege ferenda kan man däremot hysa tvivel beträffande ändamålsenligheten och lämpligheten härav. Mot denna lösning av problemet kan framför allt anföras, att de skäl, vilka i allmänhet motivera ett konkurrensförbud, icke här förefinnas, eftersom man icke kan tala om någon konkurrensfara på grund av det tidigare

sålunda, att arbetstagaren ansågs berättigad att mottaga anställning såsom veckoavlönad hantverkare i ett konkurrerande företag.

dock hänsyn tagas till det intresse, som förbudet skall skydda. Är det fråga om fabrikationshemligheter, spelar det uppenbarligen för arbetsgivaren en ringa roll om den anställde utnyttjar dessa för egen räkning eller för annans räkning. Detsamma är fallet om den anställde kan tänkas draga bort arbetsgivarens kunder. Men i andra fall, främst då fråga är om underordnade anställda, vilka icke fått del av affärs- eller yrkeshemligheter och vilka icke heller trätt i närmare kontakt med arbetsgivarens kundkrets, är det för arbetsgivaren framför allt av vikt att en självständig näringsverksamhet förhindras, varemot hans intresse av att förhindra den anställde att söka tjänst hos en annan näringsidkare är betydligt mindre.

VI. I detta sammanhang uppkommer även frågan, vilken betydelse man måste tillmäta den omständigheten, att konkurrensfaran från den anställdes sida väsentligen beror av dennes personliga egenskaper och icke av den inblick i arbetsgivarens företag, som han under anställningstiden erhållit. Är t. ex. en advokat, en arkitekt, en lärare vid ett gymnastikinstitut, en tillskärare i en skradderifirma o. s. v. bunden av ett konkurrensförbud även om det icke förefinnes någon fara för att han speciellt på grund av sitt förhållande till arbetsgivaren skall draga dennes kunder till sig?

De lege lata synes det icke möjligt att för vår rätts vidkommande generellt underkänna en konkurrensklausul i nu omnämnda fall. Såsom ett undantagsstadgande måste RättshandL, § 38 tolkas strängt. Förutsatt att en tillämpning av någondera ogiltighetsregeln i detta lagrum icke ifrågakommer, måste en klausul av ovannämnt slag anses fullt giltig. De lege ferenda kan man däremot hysa tvivel beträffande ändamålsenligheten och lämpligheten härav. Mot denna lösning av problemet kan framför allt anföras, att de skäl, vilka i allmänhet motivera ett konkurrensförbud, icke här förefinnas, eftersom man icke kan tala om någon konkurrensfara på grund av det tidigare

sålunda, att arbetstagaren ansågs berättigad att mottaga anställning såsom veckoavlönad hantverkare i ett konkurrerande företag.

anställningsförhållandet. Vål avvägd förefaller i detta hänseende regeln i OR art. 356 mom. 2, enligt vilken ett konkurrensförbud över huvud kan ifrågakomma endast då en anställd på grund av den inblick, som han under anställningstiden erhållit i arbetsgivarens företag, kan skada arbetsgivaren. Detta lagrum förutsätter m. a. o. ett kausalsammanhang mellan den anställdes kännedom om arbetsgivarens företag, affärs- eller yrkeshemligheter, kundkrets o. s. v. och hans möjligheter att tillfoga arbetsgivaren avbräck i dennes näringsverksamhet.¹ Där icke detta kausalsammanhang förefinnes, är ett konkurrensförbud enligt schweizisk rätt helt och hållet ogiltigt. Och det är just detta kausalsammanhang, som moraliskt rättfärdigar arbetsgivarens anspråk på en begränsning av den anställdes frihet att utöva förvärvsverksamhet.

4. Konkurrensförbud, vilka strida mot god sed.

Bland de spörsmål, vilka de nordiska avtalslagarna lämna obesvarade, är även frågan, vilken betydelse en mot god sed stridande rättshandling har.² Ovan har framhållits, att rättskipningen i Norden före avtalslagarna inskred mot obilliga konkurrensklausuler under åberopande av att de voro stridande mot god sed och på denna grund ogiltiga.³ Då stadgandena i avtalslagarnas § 38 icke alls omnämna detta fall, förefinnes anledning att framställa frågan, huruvida avtalslagarnas stadganden om ogiltiga konkurrensklausuler äro uttömmande eller huruvida den av praxis tidigare hävdade ogiltighetsregeln fortfarande gäller.

¹ Se härom OSER art. 356 n. 14 samt där anförd praxis.

² Jfr ALMÉN & EKLUND s. 135 f, LASSEN § 19 vid n. 1, WREDE s. 102, KÖERSNER s. 46 f, STJERNSTEDT s. 252 ff, SvFörslag s. 120.

Beträffande spörsmålet om rättshandlingar, vilka strida mot god sed, hänvisas i övrigt till DERNBURG I § 125, EKSTRÖM s. 663 ff, HERNBERG, Yleissivillioikeus, s. 181 ff, LASSEN § 20 III, OSER art. 20 n. 27—71, STANG s. 572 ff, v. TUHR s. 223 ff, USSING, Aftaler, s. 116 ff.

³ Se ovan s. 95.

På grund av den avfattning, som RättshandL § 38 och motsvarande stadganden i de skandinaviska avtalslagarna erhållit, är det antagligt, att de flesta konkurrensförbud, vilka strida mot god sed, tillika träffas av de i dessa lagrum uttalade ogiltighetsreglerna. Så behöver dock ingalunda alltid vara fallet. Man kan väl tänka sig ett konkurrensförbud, vilket, utan att i oskäligt hög grad inskränka den anställdes utkomstmöjligheter, tillgodoser ett arbetsgivarens intresse på ett för den anställda kränkande eller i annat avseende ovärdigt sätt. Kan ett sådant konkurrensförbud förklaras helt och hållet ogiltigt oaktat stadgandet i RättshandL § 38 icke kan åberopas mot detsamma?

Med hänsyn därtill, att avtalslagarnas kap. 3 icke avser att uttömmande reglera de fall, då en rättshandling i sin helhet eller till en del måste förklaras ogiltig, bör den uppställda frågan besvaras jakande. Härför förefinnes så mycket starkare skäl då stadgandena i §§ 36—38 tillkommit för att ingripa mot obilliga avtalsklausuler i vissa fall, där missbruk av avtalsfriheten i större utsträckning redan förekommit eller kunde väntas vid en fortgående utveckling av de ekonomiska förhållandena i Norden. Innebörden av och ändamålet med denna lagstiftning nödvändiggör antagandet, att den av rättstillämpningen tidigare åberopade ogiltighetsregeln härigenom icke skjutits åt sidan.¹

I detta sammanhang kan även hänvisas till den omständigheten, att de i kontinental rätt förefintliga allmänna stadgandena om rättshandlingar, vilka strida mot god sed (BGB § 138, OR art. 20, ÖBGB § 879), äro, delvis på grund av uttryckligt lagbud (HGB § 74 a mom. 3), tillämpliga jämsides med speciallagstiftningen angående konkurrensklausuler vid tjänsteavtal.

Vid sidan av stadgandet i RättshandL § 38 kan således fortfarande såsom ogiltighetsgrund åberopas den omständigheten, att ett konkurrensförbud strider mot god sed.² Där denna ogil-

¹ Jfr STANG s. 579.

² För dansk resp. norsk rätts vidkommande gälla stadgandena i DL, 5—1—2 resp. NL, 5—1—2 fortfarande i oförändrad avfattning och måste anses tillämpliga på konkurrensförbud i samma utsträckning som tidigare.

tighetsgrund föreligger, måste in casu avgöras, huruvida den påkallar en jämkning av konkurrensförbudet eller medför, att konkurrensklausulen såsom sådan eller hela tjänsteavtalet förklaras ogiltigt. Om konkurrensklausulen strider mot god sed i annat avseende än RättshandL, § 38 förutsätter, synes man i allmänhet kunna utgå ifrån att en jämkning av densamma icke kan verkställas, utan att den är helt och hållet ogiltig. Å andra sidan ligger det i sakens natur och överensstämmer även med jämningsregeln i RättshandL, § 38, att en ogiltig konkurrensklausul endast i undantagsfall medför, att hela tjänsteavtalet förklaras för ogiltigt.¹ För att så skall vara fallet måste man kräva, att konkurrensklausulen utgjort en så väsentlig beståndsdel av avtalet, att detsamma icke skäligen kan göras gällande utan denna klausul.

Ett konkurrensförbud måste anses strida mot god sed om detsamma icke överensstämmer med samhällets intresse av att de enskilda individernas förvärvsfrihet icke otillbörligen inskränkes eller för samhället värdefull arbetskraft lamslås. Även då en tillämpning av RättshandL, § 38 icke påkallar ogiltigförklarandet av ett sådant konkurrensförbud, måste detsamma såsom stridande mot god sed fränkännas rättsverkan. Likaså kan ett konkurrensförbud, som siktar mot en ur samhällets synpunkt skadlig monopolbildning, på denna grund helt eller delvis underkännas.^{2 3}

¹ Jfr STANG s. 536 ff om partiell ogiltighet.

² Jfr BUGGE s. 130, Norskt förslag s. 91.

³ Ett annat exempel på en konkurrensklausul, som strider mot god sed, erbjuder avgörandet UfR 1926 s. 977. I detta fall skulle den anställde vara bunden av ett konkurrensförbud så länge han stod i skuld till arbetsgivaren. Då arbetsgivaren yrkade på förbudsdom emot den anställde, som handlat i strid med förbudet, ogillades hans talan under motiveringen att den omständigheten, att den anställde haftade i skuld till arbetsgivaren, icke finge influera på bedömandet av frågan, huruvida en av den anställde utövad verksamhet innefattade otillåten konkurrens eller icke.

Kap. 4. När kan ett konkurrensförbud göras gällande?

1. Tjänsteavtalet upphör vid avtalad tidpunkt.

I. Då ett för viss tid ingånget tjänsteavtal, genom vilket kontrahenterna icke avsett att bereda arbetstagaren fast anställning utöver avtalstiden, upphör på utsatt dag, träder ett för tiden efter anställningsförhållandets upphörande avtalat konkurrensförbud automatiskt i kraft.¹ Anställningsförhållandets upphörande på avtalad dag innebär, att tjänsteförhållandet avvecklats på det sätt kontrahenterna förutsatt. Då arbetstagaren fått åtnjuta den förmån, som anställningen representerat, i sådan utsträckning han betingat sig, har han, såsom tidigare framhållits, i detta avseende icke några vidare gående anspråk gentemot arbetsgivaren.

Den omständigheten, att den anställda på grund av ett eller annat kontraktsbrott på arbetsgivarens sida hade varit berättigad att före avtalstidens utgång häva tjänsteavtalet men icke gjort detta, inverkar icke heller på de förpliktelser han enligt konkurrensklausulen påtagit sig. Ett kontraktsbrott kan i detta avseende åberopas av den anställda endast om det faktiskt lett till avtalets hävande.

II. Det, som ovan anförts beträffande sådana avtal, vilka ingåtts för viss tid utan att det varit kontrahenternas avsikt att därutöver bereda arbetstagaren fast anställning, gäller städes då det av omständigheterna framgår, att kontrahenternas

¹ Se för tysk rätt STAUB-BONDI § 75 Anm. 8; för schweizisk rätt OSER art. 360 n. 9.

mening varit att endast grundlägga ett temporärt tjänsteförhållande. Den omständigheten, att avtalet härvid ingåtts tillsvidare eller med uttryckligen avtalad uppsägningstid, är irrelevant. Detsamma är fallet med avtal angående utförande av visst arbete. I nu nämnda fall höra konkurrensförbud icke till vanligheten. Men har ett sådant förbud avtalats, träder det automatiskt i kraft då avtalet upphör vid den av kontrahenterna förutsatta tiden, vare sig detta sker genom att arbetet slutförts eller genom uppsägning från någondera sidan. Även i nu nämnda fall har arbetstagaren fått till fullo åtnjuta den anställning, mot vars erhållande han påtagit sig konkurrensförbudet.

Skulle avtalet uppsägas tidigare än förutsatt var, kan ovannämnda regel icke tillämpas. Beträffande detta fall hänvisas till de grundsatser, vilka framställas nedan i annat sammanhang.¹

III. Om ett för viss tid ingånget tjänsteavtal, till vilket anknutits en konkurrensklausul, på grund av kontrahenternas senare träffade överenskommelse upphör före den ursprungligen avtalade tidpunkten, är det antagligt, att kontrahenterna tillika uttryckligen uttalat sig i frågan om konkurrensklausulens fortsatta giltighet. Har detta likväl icke skett, måste man i princip utgå ifrån att konkurrensförbudet är bindande för den anställde, förutsatt att omständigheterna i det enskilda fallet icke motsäga detta antagande.² Den anställde har visserligen i detta fall icke fått till fullo åtnjuta den anställning, mot vars erhållande han påtagit sig förbudet. Men då han själv avstått härifrån utan att göra förbehåll beträffande konkurrensförbudet, ligger det närmast till hands att anse honom fortfarande bunden av förbudet. Förhållandet gestaltar sig naturligtvis annorlunda ifall det senare avtalet träffats efter det anställningsförhållandet varat endast en kort tid och det tillika synes sannolikt, att kontrahenterna utgått ifrån att den anställde skall återfå sin fulla förvärvsfrihet men av en eller annan orsak icke uttryckligen uttalat

¹ Se härom s. 164—172.

² Överensstämmande för schweizisk rätt OSEK art. 360 n. 9.

sig därom, t. ex. på grund av att de glömt bort saken eller ansett det självskrivet, att förbudet icke längre skall gälla. Har den anställde åter erhållit vederlag för att han lämnat befattningen, tala omständigheterna för att han fortfarande skall vara bunden av konkurrensförbudet.

2. Tjänsteavtalet häves av någondera kontrahenten.

I. Frågan, under vilka förutsättningar ett konkurrensförbud kan göras gällande, bereder icke några svårigheter då ett för viss tid avslutat tjänsteavtal upphör på överenskommen dag. Att den anställde då är bunden av sin utfästelse är, såsom ovan framhållits, självfallet, eftersom rättsförhållandet avvecklats i enlighet med avtalets innehåll. Upphör tjänsteförhållandet i förtid, kan frågan icke besvaras lika enkelt. I detta fall kan svaret, beroende på omständigheterna vid avtalets upphörande, tydligen utfalla icke blott till arbetsgivarens utan även till den anställdes fördel.¹ Med hänsyn till denna eventualitet är en närmare undersökning av de förutsättningar, under vilka ett konkurrensförbud kan göras gällande, nödvändig. Och härvid bör beaktas, att ifrågavarande spörsmål städse är aktuellt då ett tjänsteförhållande, som icke från början varit tidsbegränsat, upphör, vare sig avtalet häves eller uppsäges av någondera kontrahenten.

Nedan skall först behandlas det fall, då tjänsteavtalet, vare sig detsamma ingåtts för viss tid eller icke, häves av någondera kontrahenten.

¹ En uppdelning av ett i övrigt giltigt konkurrensförbud på grund av att orsaken till tjänsteförhållandets upphörande kan återföras på vardera kontrahenten (t. ex. ömsesidiga kontraktsbrott eller kontraktsbrott, som delvis rättfärdigas av den andra kontrahentens uppträdande) synes däremot icke vara möjlig. Av annan uppfattning STAUB-BONDI § 75 Anm. 9, som i motsats till den förhärskande meningen i tysk doktrin och praxis anser, att en sådan uppdelning i vissa fall rättfärdigas av stadgandet i BGB § 254. — För schweizisk rätt uttalar OSER art. 360 n. 10, att en sådan uppdelning av konkurrensförbudet i vissa fall kan ifrågakomma, även om detta i allmänhet icke bör ske.

Den rätt att häva avtalet, vilken under vissa förutsättningar tillkommer en kontrahent, innebär framför allt en rätt att motsätta sig avtalets fullgörande in natura resp. dess fortsatta fullgörande in natura.¹ Under förutsättning att avtalet ålägger kontrahenterna sådana prestationer, beträffande vilka en restitution över huvud är möjlig, innebär hävningsrätten dock icke blott rätt att motsätta sig avtalets fortsatta fullgörande utan även rätt att fordra återbärande av det, som redan presterats. Då ett köp häves, är säljaren sålunda berättigad att återfå det gods han redan avlämnat och köparen berättigad att återfå vad han erlagt av köpeskillingen. För vår rätts vidkommande stadgas detta uttryckligen i HB 1:4 genom orden »tage sitt åter, och gifve ut värdet». Allmänna stadganden av detta innehåll ingå i utländsk rätt i C. c. art. 1183, OR art. 109, ÖBGB § 921 och BGB § 346 (beträffande »Rücktritt»)² — Om avtalet åter är sådant, att en restitution icke är möjlig, såsom fallet städse är vid avtal om lega av fastighet eller lösöre samt vid tjänsteavtal, betyder hävningsrätten blott en befogenhet att motsätta sig vidare fullgörelse. Rättsförhållandet skall härvid avvecklas med hänsyn till tidpunkten för dess hävande.³ Denna tidpunkt är alltså avgörande för erläggandet av ännu utestående vederlag resp. för återbärande av i förskott erlagt sådant.

För tjänsteavtalens vidkommande innebär det sagda, att arbetsplikten upphör i och med avtalets hävande samt att utfäst

¹ Jfr ALMÉN § 21 vid n. 152—158 b, PALMGREN s. 108. — I detta sammanhang förefinnes icke anledning att ingå på de olika uppfattningar av hävningsrätten, vilka uttalats i utländsk doktrin, samt icke heller på den i tysk och schweizisk rätt upprätthållna distinktionen mellan »Schadensersatz wegen Nichterfüllung» och »Rücktritt» (BGB §§ 325—326, OR art. 107). Se härom för tysk rätt t. ex. DERNBURG II, 1 § 98 V, ENNECCERUS-LEHMANN § 53 IV, OERTMANN, Kommentar, s. 280 ff, STAUB-HEINICHEN Anh. zu § 374 Anm. 24—25 a; för schweizisk rätt OSER art. 107 n. 22—31, v. TUHR s. 548 ff.

² Se även KöpL § 57. För engelsk rätt hänvisas t. ex. till ANSON s. 330 och 365.

³ Jfr STAUB-BONDI § 70 Einleitung beträffande skillnaden mellan »Rücktritt» och »fristlose Kündigung».

lön skall erläggas endast till den dag tjänsteförhållandet sålunda avbrytes, resp. att i förskott erlagt överskjutande belopp av lönen skall återbetalas.¹ Medan uppsägning innebär att tjänsteförhållandet upphör först efter uppsägningstidens utgång, innebär avtalets hävande att det upphör omedelbart.²

Det sagda gäller vare sig avtalet häves av arbetsgivaren eller av den anställde. I vartdera fallet innebär hävningen, att arbetsförhållandet omedelbart avbrytes med därav följande inställelse av lönebetalningen.³ Härvid bör tilläggas, att den omständigheten, att den ena kontrahenten varit berättigad att häva tjänstevtalet och även utnyttjat denna rätt, icke betyder att han under alla omständigheter kan av medkontrahenten fordra ersättning för den skada, som avtalsförhållandets upphörande möjligen förorsakat honom. Hävningsrätt och rätt att erhålla skadestånd äro till en del bundna vid olika förutsättningar.

II. I detta sammanhang uppkommer frågan, *när ett tjänstevtal kan hävas* av någondera kontrahenten. Enär detta spörsmål likväl faller utom ramen för föreliggande arbete, kan det samma beröras endast i största korthet.

Vid ett ömsesidigt förpliktande avtal är en kontrahent i allmänhet hävningsberättigad blott då väsentligt kontraktsbrott föreligger på medkontrahentens sida. Den omständigheten, att medkontrahenten i ett eller annat mindre viktigt avseende brutit mot sina avtalsenliga förpliktelser, medför däremot i regeln icke

¹ Jfr BGB § 346 andra meningen. Se även USSING s. 66.

² För tysk rätt talar man i detta fall icke om avtalets hävande eller om »Rücktritt» utan om »fristlose Kündigung», »sofortige Kündigung», »Kündigung ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist» o. s. v. Härvid bör emellertid beaktas, att en sådan »hävningsrätt» tillkommer såväl arbetsgivaren som den anställde så snart »ein wichtiger Grund» föreligger. Se BGB § 326 och HGB § 70.

³ Om den anställde, som hävt avtalet, icke kunnat erhålla annat arbete och därför kräver utbekommande av avtalad lön för den återstående tjänstetiden eller för den för avtalet gällande uppsägningstiden, så innebär detta teoretiskt sett icke ett anspråk på lön utan ett anspråk på skadestånd i anledning av det kontraktsvidriga förhållande, som medfört hävningsrätt.

hävningens rätt. Härvid bör hänsyn tagas icke endast till den olägenhet, som kontraktsbrottet medfört, utan jämväl till frågan, huruvida den försumlige kontrahenten insett eller bort insett vikten av avtalsbestämmelsernas noggranna iakttagande.¹ Vardera kontrahenten bör kunna lita till det, som i allmänhet är regel. Erfordras t. ex. större punktlighet än vanligt, bör den prestationskyldige erhålla meddelande därom redan vid avtalets ingående, ty därefter kunna de villkor, vilka gälla för hans prestationsskyldighet, icke utan hans samtycke förändras. Senare lämnat meddelande är av betydelse endast i den mån vållande (*dolus* eller *culpa*) stannar honom till last.

Det är nödvändigt att särskilt för varje avtalstyp avgöra, när ett kontraktsbrott (dröjsmål, felaktig fullgörande o. s. v.) i allmänhet kan betecknas såsom väsentligt, samt att därefter i varje enskilt fall tillämpa dessa grundsatser. I allmänhet kan man utgå ifrån att ett kontraktsbrott medför hävningsrätt blott om det förorsakat mera än ringa olägenhet för den andra kontrahenten eller om kontraktsbrottet varit av den natur, att den andra kontrahenten därefter icke skäligen kan anses skyldig att fortfarande kvarstå i det avtalsförhållande, gentemot vilket medkontrahenten brutit.² Men lag, sedvänja eller avtal kan självfallet utvisa, att hävning kan ske även på annan grund eller att hävningsrätt tillkommer kontrahent endast på grund av ett mera omfattande kontraktsbrott än ovan sagts.

I nu ifrågasvarande avseende stå tjänsteavtalen i viss mån i en särställning. Detta följer därav, att ett tjänsteavtal på ett helt annat sätt än t. ex. ett överlåtelseavtal, ett avtal om saklega o. s. v. ingriper i den enskilde individens liv. Framför allt gäller detta den anställde, vars dagliga verksamhet vanligen faller inom ramen för tjänsteavtalet. Men även en arbetsgivare står till medkontrahenten i tjänsteavtalet ofta i ett väsentligen annat förhållande än till den, med vilken han avslutat ett köp, ett hyresavtal, ett försträkningsavtal o. s. v. Med hänsyn till dessa omständigheter är det naturligt, att lagstiftaren på ett särskilt

¹ Se USSING s. 61 f, PALMGREN s. 125 f.

² Jfr STAUB-BONDI § 70 Anm. 5, MOSSE-HEYMANN § 70 n. 5.

sätt reglerat möjligheterna att häva ett tjänsteavtal, d. ä. att bringa detsamma att omedelbart upphöra.

Såsom exempel på en sådan lagstiftning kan anföras särskilda stadganden i *tysk* rätt.¹ Enligt BGB § 626 och HGB § 70, vilka lagrum ordagrant överensstämmer med varandra, är vardera kontrahenten berättigad att häva ett tjänsteavtal så snart »ein wichtiger Grund vorliegt». HGB § 70 kompletteras härvid av stadgandena i §§ 71—72, av vilka § 71 giver exempel på sådana fall, då en »Handlungsgehilfe» kan utan iakttagande av uppsägningstid häva tjänsteavtalet, medan § 72 giver exempel på fall, då motsvarande befogenhet står arbetsgivaren öppen. Såsom en anmärkningsvärd omständighet kan beträffande denna lagstiftning framhållas, att hävningsrätt, i den betydelse detta ord här använts, tillkommer kontrahent icke endast vid ett avtalsstridigt förfarande på medkontrahentens sida utan jämväl då på hans egen sida föreligger »ein wichtiger Grund».² Härmed sammanhänger, att rättsverkningarna av »fristlose Kündigung» icke alltid äro desamma.

Analoga stadganden ingå för *österrikisk* rätt i ÖBGB § 1162 och Angestelltengesetz §§ 25—27.³ I *schweizisk* lagstiftning innehåller åter OR art. 352 ett stadgande, vars mom. 1 lyder: »Aus wichtigen Gründen kann sowohl der Dienstpflichtige als der Dienstherr jederzeit den Vertrag sofort auflösen». Härför erfordras icke ett kontraktsvidrigt förfarande på medkontrahentens sida.⁴

I *Finland* har lagstiftaren genom tvingande stadganden i ArbavtL §§ 30—31 reglerat hävningsrätten vid de egentliga arbetsavtalen.⁵ Hävningsrätt har härvid tillerkänts kontrahent icke blott på grund av kontraktsbrott i egentlig mening på

¹ Se för tysk rätt främst OERTMANN s. 214 f och 220—228 samt Kommentar s. 943—948, LOTMAR I s. 602—635, DERNBURG II, 2 § 308 V 1 och § 310 V 2, STAUB-BONDI §§ 70—72, MOSSE-HEYMANN §§ 70—72.

² Så uttryckligen HGB § 71 p. 1. Se även OERTMANN, Kommentar, s. 945 f, STAUB-BONDI § 70 Anm. 5.

³ Se vidare EHRENZWEIG s. 500 ff.

⁴ Se härom vidare OSER art. 352 n. 3—12, särskilt n. 7.

⁵ Se vidare om dessa lagrum LEHTINEN s. 124—133.

medkontrahentens sida utan jämväl i särskilda andra fall då omständigheterna i övrigt ansetts vara sådana, att han icke längre bör mot sin vilja vara bunden vid tjänsteavtalet. Kännetecknande för dessa sistnämnda fall är emellertid, att de i ett eller annat avseende kunna sägas »bero» av medkontrahenten, d. v. s. att de falla denne till last. Något allmänt stadgande, enligt vilket arbetsgivaren eller arbetstagaren vore berättigad att häva tjänsteavtalet på grund av sådan omständighet, för vilken medkontrahenten icke är ansvarig, finnes däremot icke i vår lagstiftning.

Stadgandena i ArbvtI, §§ 30—31 kunna, förutsatt att anställningsförhållandet är av i huvudsak enahanda art, ex analogia tillämpas jämväl på andra tjänsteavtal än de egentliga arbetsavtalen.

De fall, då tjänsteavtalet häves av någondera kontrahenten på grund av kontraktsvidrigt förfarande på medkontrahentens sida eller på grund av annan omständighet, för vilken denne är ansvarig, behandlas nedan i punkterna III—IV.

III. Om *tjänsteavtalet häves av arbetsgivaren*, finnes icke någon anledning att antaga, att ett konkurrensförbud icke kunde göras gällande. Visserligen har tjänsteförhållandet upphört tidigare än förutsatt var, men då det berott av den anställde, att han icke fått kvarstanna i tjänsten, så kan denna omständighet icke återopas av honom. Arbetsgivarens intresse av konkurrensförbudets upprätthållande är icke mindre därför att avtalet upphört i förtid, särskilt om förbudet avtalats för att skydda affärs- eller yrkeshemligheter. Och då avtalets hävande icke behöver betyda, att den anställde bleve fri samtliga de förpliktelser, vilka han påtagit sig, utan blott att själva anställningsförhållandet upphör, så synes den slutsatsen given, att konkurrensförbudet i detta fall kan utan några inskränkningar göras gällande av arbetsgivaren.¹ Ut-

¹ Överensstämmande ALMÉN & EKLUND s. 204, BUGGE s. 136, WREDE s. 145, HASSELROT s. 99, STJERNSTEDT s. 245, SvFörslag s. 164, Norskt förslag s. 95, Danskt förslag sp. 2813.

Se i praxis t. ex. NR 1916 s. 977.

NDms 1978 s. 75 Dc.

tryckliga stadganden härom ingå i HGB § 75 mom. 2¹ och OR art. 360 mom. 2.²

Det sagda gäller även då arbetsgivaren häver tjänsteavtalet på grund av sådan omständighet, som visserligen kan sägas »bero» av den anställde, men vilken i själva verket förorsakats av en vådahändelse. Så är framför allt fallet då hävningsgrunden varit arbetstagarens oförvållade sjukdom. Träffande har OSER uttalat, att »jemand ist im Zweifel 'verantwortlich' für die seine Person treffenden Zufälle».³

IV. Om *tjänsteavtalet häves av den anställde*, blir denne enligt allmänna kontraktsrättsliga grundsatser fri de förpliktelser, vilka ålegat honom. Detta innebär framför allt, att han icke längre är förpliktad att utföra arbete för arbetsgivarens räkning. Men man synes även kunna antaga, att den anställde samtidigt blir fri ett av honom gentemot arbetsgivaren utfäst konkurrensförbud. Såsom tidigare framhållits,⁴ måste man nämligen utgå ifrån att ett konkurrensförbud icke kan göras gällande, ifall tjänsteavtalet upphört i förtid på grund av principalens kontraktsvidriga handlande eller ifall ett för obestämd tid ingånget avtal till följd av sådant handlande hävts av den anställde.

Uttryckligt stadgande av detta innehåll ingår för *tysk* rätt i HGB § 75 mom. 1.⁵ Beträffande detta lagrum bör emellertid

¹ Se härom STAUB-BONDI § 75 Anm. 4, OERTMANN s. 193.

² Se härom OSER art. 360 n. 3—4.

³ OSER art. 360 n. 4. På grund av avfattningen av OR art. 360 mom. 2 gå uppfattningarna på denna punkt i sär i schweizisk doktrin. Se härom OSER a. st.

⁴ Se ovan s. 62—66. Jfr även LASSEN § 76 efter n. 2 i, HUECK & NIPERDEY I s. 168.

⁵ Se härom STAUB-BONDI § 75 Anm. 3, OERTMANN 193 f, MOSSE-HEYMANN § 75 n. 2—4. Detta lagrum hänför sig endast till det fall, då den anställde häver avtalet på grund av kontraktsvidrigt förfarande på arbetsgivarens sida. Upphör avtalet sålunda, att den anställde åberopar sig på annan viktig grund, förblir ett avtalat konkurrensförbud gällande. Se härom STAUB-BONDI § 75 Anm. 2 samt nedan s. 158 f.

framhållas, att den anställde även kan med för principalen bindande verkan låta konkurrensförbudet träda i kraft. Att honom uttryckligen tillförsäkrats sådan valrätt får sin förklaring av den i HGB § 74 mom. 2 uttalade grundsatsen, enligt vilken arbetsgivaren i regeln är skyldig att erlægga särskilt vederlag för konkurrensförbudet. Den anställde har självfallet rätt till detta vederlag endast ifall han låter förbudet förbli gällande.

Enligt HGB § 75 mom. 1 bör den anställde inom en månad efter avtalets hävande skriftligen anmäla åt arbetsgivaren, att han icke längre anser sig bunden av ett påtaget konkurrensförbud. Göres icke sådan anmälan, förblir förbudet gällande trots arbetsgivarens kontraktsbrott.

Den *österrikiska* Angestelltengesetz § 37 mom. 1 stadgar, att ett konkurrensförbud icke kan göras gällande ifall principalen »durch schuldbares Verhalten» har givit den anställde »gegründeten Anlass» att häva avtalet eller att uppsäga detsamma. Även *schweizisk* rätt innehåller ett uttryckligt stadgande, vilket är tillämpligt beträffande nu behandlade fall. Enligt OR art. 360 kan arbetsgivaren icke göra gällande ett avtalat konkurrensförbud ifall han »durch sein eigenes Verschulden dem Dienstpflichtigen einen wichtigen Grund zur Aufhebung des Vertrages gegeben hat».¹

För *nordisk* rätt har ifrågavarande regel utan meningsskiljaktighet ansetts tillämplig.² Ett stadgande av detta innehåll ingick i den skandinaviska obligationsrättskommitténs ursprungliga förslag till avtalslag,³ men detsamma intogs icke i den svenska lagen i dess slutliga avfattning⁴ och icke heller i vår Rättshandl. Däremot stadgar den danska avtalslagen § 38

¹ Se härom OSER art. 360 n. 2 och 7. Om den anställde gör gällande en av arbetsgivaren icke beroende grund för tjänsteförhållandets omedelbara hävande, är han däremot bunden av ett avtalat konkurrensförbud. Se härom OSER art. 360 n. 8.

² Se ALMÉN & EKLUND s. 205, LASSEN § 76 vid n. 2 g, WREDE s. 145, HASSELROT s. 99, STJERNSTEDT s. 246, SvFörslag s. 164.

³ Se SvFörslag s. 164 f.

⁴ Se ang. motiven härför ALMÉN & EKLUND s. 205 f samt framställningen ovan s. 101 f.

mom. 2 och den norska lagen § 38 mom. 3 uttryckligen, att ett konkurrensförbud icke kan göras gällande om den anställde avgått och arbetsgivaren »har git ham rimelig grund til det ved at undlate at opfylde sine forpligtelser» (norska lagen).¹ Såsom ordalydelsen giver vid handen, går detta stadgande ännu längre än HGB § 75 mom. 1, Angestelltengesetz § 37 mom. 1 och OR art. 360.²

V. I det ovan under punkt IV behandlade fallet kan ett konkurrensförbud icke göras gällande gentemot den anställde emedan det berott av arbetsgivarens kontraktsvidriga förfarande, att avtalet hävts. Samma regel måste givetvis gälla ifall arbetsgivaren brutit avtalet genom att egenmäktigt avskeda den anställde. Även i detta fall föreligger väsentligt kontraktsbrott på arbetsgivarens sida och då den anställde härvid icke ens varit i tillfälle att trots kontraktsbrottet fortsätta arbetet, så måste förenämnda regel gälla med så mycket starkare skäl.³

I detta sammanhang kunna följande skandinaviska rättsfall anföras:

UfR 1915 s. 757. Då arbetsgivaren utan iakttagande av uppsägningstid avskedat den anställde oaktat denne icke givit giltig anledning därtill och ett väsentligt kontraktsbrott på arbetsgivarens sida sålunda förelåg, ogillades hans talan om utdömande av vite för överträdelse av konkurrensförbudet. Det ansågs, att konkurrensförbudet hade kunnat åberopas blott om den anställde själv avgått eller givit arbetsgivaren anledning att avskeda honom.

¹ Se härom BERG s. 90 f, BUGGE s. 136, LASSEN § 76 vid n. 2 i, Norskt förslag s. 95, Danskt förslag sp. 2813.

² Detta spörsmål, d. v. s. frågan, huruvida den anställde är bunden då han avgått och arbetsgivaren givit honom skälig anledning att uppsäga avtalet utan att han likväl varit hävningsberättigad, behandlas nedan s. 161—164.

³ Så ALMÉN & EKLUND s. 203 f, WREDE s. 144 f, HASSELROT s. 99, SvFörslag s. 164, Danskt förslag sp. 2813.

För engelsk rätt har regeln, att olaga avskedande innebär »a total repudiation of the contract of service» och därför frikallar den anställde från ett av honom utfäst konkurrensförbud, främst uttalats i avgörandet *General Billposting Co. v. Atkinson*, (1909) A. C. 118 H. L. Se även i doktrinen POLLOCK s. 284 och 425.

NJA 1934 s. 19. A hade såsom verkmästare anställts hos bolaget E och därvid förbundit sig att inom ett år efter det anställningen upphört varken taga anställning hos eller på något sätt vara intresserad i något med bolaget inom elektrovärmebranschen konkurrerande företag. Bolaget avskedade sedermera A utan att A fick åtnjuta avtalad uppsägningstid om tre månader. Då A yrkade på utbekommande av lön för sagda tid framställde bolaget yrkande på utdömmande av det vite, som avtalats för brytande av konkurrensförbudet. I Göta HVRs av HD fastställda dom uttalades att bolaget, då A icke fått åtnjuta honom tillkommande rätt till tre månaders uppsägningstid, icke kunde göra gällande anspråk på utbekommande av vite på grund av att A, sedan han skilts från anställningen hos bolaget, ej ställt sig till efterrättelse bestämmelserna i konkurrensklausulen.^{1 2}

Olagas avskedande sker i regeln sålunda, att den anställde erhåller lön endast till den dag, då han tvingas lämna sin befattning. Det kontraktsbrott, som härvid faller arbetsgivaren till last, är därför icke endast mora accipiendi i fråga om den överenskomna arbetsprestationen utan framför allt mora solvendi i fråga om arbetsgivarens egen huvudförpliktelse, förpliktelsen att erlagga utfäst lön. Härvid är den anställde icke blott fri ett avtalat konkurrensförbud utan även berättigad till lön för uppsägningstiden, varvid från lönen dock skall avdragas vad han genom annat arbete förtjänat. Följande avgöranden kunna i detta avseende anföras:

HD 1934:378. Den anställde, som utan skäl avskedats, yrkade på utbekommande av lön för den avtalade uppsägningstiden. Hans talan bifölls sålunda, att lön utdömdes endast till den dag han ostridigt fått en lika god tjänst som den, från vilken han avskedats.

NJA 1934 s. 671. S, som avskedades i slutet av mars månad, var enligt tjänsteavtalet berättigad att erhålla lön till årets slut. Trots

¹ I målet gjordes gällande, att bolaget haft skäl att avskeda A, även om A icke gjort sig skyldig till sådant kontraktsbrott, på grund varav avtalet kunnat hävas. På denna grund utdömde RRn ett skäligen befunnit skadestånd. Domen giver sålunda uttryck för den grundsatsen, att avskedande utan iakttagande av uppsägningstid städse befriar den anställde från konkurrensförbudet. Det, som gäller, då arbetsgivaren haft skäl att uppsäga avtalet, gäller uppenbarligen med så mycket starkare skäl då han icke haft anledning därtill. Jfr härom NIAL, SvJT 1937 s. 472.

² Se även avgörandena UfR 1915 s. 485, NJA 1934 s. 671.

ett avtalat konkurrensförbud, vilket i detta fall icke ansågs gälla då det icke berott av S att tjänsteavtalet upphört, startade S ett konkurrerande företag, vilket inregistrerades den 9 augusti. Verksamheten ansågs hava vidtagit sagda dag och då den ansågs hava avkastat åtminstone lika mycket som den lön, vartill S varit berättigad, utdömdes lönen endast för tiden till den 9 augusti.

UfR 1935 s. 218. Arbetsgivaren hade visserligen varit berättigad att häva avtalet, men då han icke gjort detta genast utan dröjt därmed över två månader, ansågs den anställde olagligen avskedad. Den anställde förklarades berättigad att erhålla lön för uppsägningstiden, men skulle från lönen likväl avdragas vad han på annat håll under ifrågavarande tid förtjänat.

3. Tjänsteavtalet uppsäges av någondera kontrahenten.

Då ett utan tidsbegränsning ingånget tjänsteavtal uppsäges av någondera kontrahenten,¹ göra sig liknande synpunkter gällande som i de under föregående rubrik behandlade fallen. Tjänsteavtalet upphör härvid visserligen icke — åtminstone icke direkt — på grund av ett kontraktsvidrigt förhållande på någondera kontrahentens sida. Men den rättsliga bedömningen måste även i detta fall i första hand taga fasta därpå, huruvida det realiter berott av arbetsgivaren eller av den anställde, att avtalsförhållandet upphört. Ty också i detta sammanhang bör erinras därom, att en konkurrensklausul, vilken anknutits till ett icke allenast temporärt tjänsteavtal, såsom tidigare framhållits principiellt sett tillkommit under förutsättning att den anställde får kvarstanna i tjänsten så länge han önskar och skäligen utför honom åliggande arbetsuppgifter. Med hänsyn härtill måste de omständigheter, under vilka avtalet uppsagts, tillerkännas utslagsgivande betydelse för frågan, huruvida den anställde är

¹ Härmed kan jämföras det fall, då någondera kontrahenten i stöd av särskilda tidigare anförda kontinentala lagbud (BGB § 626, HGB § 70, OR art. 352, ÖBGB § 1162, Angestelltengesetz § 25) bringar tjänsteavtalet att upphöra utan uppsägningstid på grund av en sådan »wichtiger Grund», för vilken medkontrahenten icke är ansvarig. Förhållandet bör då bedömas på samma sätt som om avtalet uppsagts utan att den andra kontrahenten givit skäl原因 därtill.

bunden av konkurrensförbudet eller icke. Härav följer, att kategoriska regler endast i begränsad utsträckning kunna uppställas.

a. Avtalet uppsäges av den anställde.

I. Om den anställde uppsagt tjänsteavtalet utan att arbetsgivaren genom sitt förfarande givit honom skälig anledning därtill och det sålunda berott av honom, att anställningsförhållandet upphört, är han bunden av det konkurrensförbud han påtagit sig.¹ Detta utgör det normalfall, för vilket konkurrensförbudet avtalats. Och de motiv, vilka föranlett uppsägningen, äro härvid irrelevanta.

Förestående regel gäller även då den anställde lämnat sin befattning utan iakttagande av överenskommen uppsägnings- tid eller före den dag ett för viss tid ingånget tjänsteavtal gått till ända. Beträffande detta fall kan konstateras, att det icke endast berott av den anställde, att anställningsförhållandet upphört, utan även att ett väsentligt kontraktsbrott föreligger på hans sida. För tysk rätts vidkommande är sistnämnda omständighet av betydelse därigenom, att den anställde då icke kan göra anspråk på det vederlag, vilket enligt HGB § 74 i allmänhet bör erläggas.²

¹ ALMÉN & EKLUND s. 205, WREDE s. 145, SvFörslag s. 165, Dansk förslag sp. 2813.

Se för tysk rätt STAUB-BONDI § 75 Anm. 2; för schweizisk rätt OSER art. 360 n. 8.

Ur skandinavisk praxis kan för detta fall anföras t. ex. NJA 1911 s. 467, 1921 s. 430, NR 1906 s. 382, 1921 s. 449, 1929 s. 433, UfR 1921 s. 200, 1928 s. 229 (då den anställde icke kunnat påvisa något, som tydde på att arbetsgivaren icke hade uppträtt fullt korrekt mot honom, ansågs han hava av egen drift lämnat sin befattning och var därför bunden av konkurrensförbudet), 1930 s. 267, 1934 s. 145, 1937 s. 322, 1937 s. 397, 1937 s. 540, 1938 s. 184.

² En analog tillämpning av regeln i HGB § 75 mom. 3, vilket lagrum hänför sig till det fall, då arbetsgivaren hävt avtalet på grund av den anställdes kontraktsvidriga förfarande, är härvid på sin plats. Jfr STAUB-BONDI § 75 Anm. 4.

Den omständigheten, att en anställd i vissa fall tillerkänts rätt att oberoende av avtalets stipulationer i övrigt uppsäga detsamma oaktat något avtalsstridigt förfarande icke fallit arbetsgivaren till last, medför icke någon modifikation av den ovan framställda regeln. Om sålunda en kvinnlig anställd, som är förelyst till äktenskap, uppsäger tjänsteavtalet med stöd av ArbavtL § 29 mom. 2, är hon bunden av ett avtalat konkurrensförbud.

II. Om arbetsgivaren lämnat den anställde skälig anledning att uppsäga avtalet och avgå från tjänsten, kan förhållandet gestalta sig annorlunda. Härvid bör först beaktas det fall, då den anställde varit berättigad att häva avtalet på grund av någon omständighet, för vilken arbetsgivaren är ansvarig, men då han av en eller annan anledning icke gjort detta, t. ex. för att icke ytterligare tillspetsa en konflikt med principalen eller för att hinna se sig om efter en annan anställning. Den omständigheten, att han härvid föredragit att uppsäga avtalet och avgå först efter uppsägningstidens utgång, synes icke böra medföra rättsförlust för honom. Då tjänsteavtalets upphörande i detta fall kan återföras på arbetsgivarens kontraktsbrott och då den anställde hade varit fri konkurrensförbudet ifall han hävt avtalet och avgått omedelbart, bör han anses vara fri detsamma jämväl om han avgått först efter uppsägning.¹

Hävning förutsätter i regel, att den hävningsberättigade inom viss kortare tid gör sin rätt gällande. Uttryckliga stadganden härom ingå för vår rätts vidkommande t. ex. i ArbavtL § 30 mom. 2 och § 31 mom. 2. Jämväl i det nu behandlade fallet synes en tillämpning av dessa stadganden böra ifrågakomma. För att en uppsägning skall kunna likställas med hävning då fråga är om arbetsgivarens rätt att göra ett konkurrensförbud

¹ Överensstämmande ALMÉN & EKLUND s. 205, STJERNSTEDT s. 246, SvFörslag s. 165, Dansk förslag sp. 2813 f.

För tysk rätt uttalar däremot STAUB-BONDI § 75 Anm. 2, OERTMANN s. 193, att den anställde är fri ett avtalat konkurrensförbud endast ifall han faktiskt hävt avtalet, d. v. s. avgått »ohne Kündigungsfrist», men icke ifall han avgått först efter uppsägning.

gällande, bör uppsägningen uppenbarligen hava skett inom den tid avtalet hade kunnat hävas.¹ Endast under denna förutsättning kan man säga, att uppsägningen framstår såsom en direkt följd av det kontraktsbrott eller kontraktsvidriga handlande, vilket utgjort hävningsgrund. Sker varken hävning eller uppsägning inom ifrågavarande tid, kan kontraktsbrottet enligt allmänna kontraktsrättsliga grundsatser icke vidare i detta avseende åberopas av den anställde.² Uppsäges avtalet senare, är den anställde bunden av konkurrensförbudet såframt annan befrielsegrund icke föreligger.

III. I detta sammanhang påkallas slutligen svar på frågan, huruvida en anställd, som uppsagt avtalet, är bunden av ett avtalat konkurrensförbud, ifall han visserligen icke varit berättigad att häva avtalet men för sin uppsägning likväl kunnat åberopa sig därpå, att arbetsgivaren lämnat honom annan skälig anledning.

Principiellt måste man utgå ifrån att den anställde i detta fall är bunden av konkurrensförbudet. Grundsatsen, att endast vissa (väsentliga) kontraktsbrott medföra hävningsrätt, innebär framför allt att en kontrahent icke får taga vilken försumelse som helst på medkontrahentens sida till förevändning för att bliva fri ett i behörig ordning ingånget avtal. Han måste m. a. o. till en viss grad »se genom fingrarna». Endast på grund av särskilt förbehåll är han berättigad att ställa kraven på medkontrahenten högre än det vanliga.

Å andra sidan bör även i detta sammanhang erinras därom, att ett konkurrensförbud i allmänhet kan göras gällande endast

¹ Det sagda innebär endast, att en senare uppsägning icke kan rättsligt likställas med hävning. Men härav följer icke, att ifrågavarande kontraktsbrott därefter icke alls kunde åberopas av den anställde. Teoretiskt sett är det möjligt, att detsamma ensamt för sig eller tillsammans med andra omständigheter skall kunna göras gällande såsom annan »skälig anledning» för avtalets uppsägande. Se härom framställningen i följande punkt.

² Så för praxis t. ex. UfR 1935 s. 218, där arbetsgivaren, som dröjt över två månader, härigenom ansågs hava förlorat sin rätt att häva avtalet.

under förutsättning att det icke berott av arbetsgivaren, att tjänsteförhållandet upphört. Om den anställde varit nödsakad att häva avtalet eller om han uppsagt detsamma då hävningsgrund förelegat, är han därför fri. Men konsekvensen härav synes även vara, att den anställde bör vara fri konkurrensförbudet om anställningen icke motsvarat vad han med skäl förut-satt eller om arbetsgivaren i ett eller annat avseende förfarit på sådant sätt, att man icke rimligtvis kan vänta sig, att den anställde fortfarande skall kvarstanna i tjänsten. Ty då konkurrensförbudet förutsätter, att den anställde skall få kvarstanna i tjänsten så länge han önskar, så kan häri sägas inne-ligga ett krav på att anställningen bör av arbetsgivaren ordnas på ett sätt, som motsvarar de anspråk den anställde skäligen kan framställa. Hänsyn skall härvid tagas till anställningens art, till de befordringsmöjligheter eller förbättrade inkomster, vilka arbetsgivaren förespeglat den anställde eller vilka i allmänhet ifrågakomma vid en anställning av detta slag, till de arbetsuppgifter, vilka den anställde bör erhålla, till det sätt, på vilket arbetsgivaren ordnat arbetet, till arbetsgivarens be-mötande av den anställde o. s. v.

Det sagda giver vid handen, att ett konkurrensförbud icke bör kunna göras gällande ifall tjänsteavtalet uppsagts av den anställde på grund av att arbetsgivaren lämnat honom skälig anledning därtill.¹ När så är fallet, kan icke angivas genom en allmän regel, utan frågan måste prövas i varje enskilt fall. Här-vid bör dock betonas, att man självfallet måste gå fram med största försiktighet. Det ligger mycket nära till hands att den anställde skall under allehanda förevändningar söka bliva fri ett för honom obekvämt konkurrensförbud. Men detta resultat bör han uppnå endast om man med fullt skäl kan fastslå, att förhållandena varit sådana, att arbetsgivaren icke rimligtvis bör få göra konkurrensförbudet gällande. Uppenbart är att den

¹ Enligt WREDE s. 145 om principalen genom underlåtenhet att fullgöra sina förpliktelser givit den anställde giltig anledning att upp-säga avtalet.

omständighet, som åberopas av den anställde, måste hava varit av avgörande betydelse för hans handlingssätt. Har han av andra orsaker lämnat sin befattning, förefinnes ingen anledning att anse honom fri det förbud han påtagit sig.¹

Om arbetsgivaren förespeglat den anställde, att han komme att erhålla en ledande post inom företaget eller att han komme att få arbeta relativt självständigt, men det sedermera framgår, att anställningen icke motsvarar de förväntningar den anställde på grund härav gjort sig, synes det skäligt, att ett konkurrensförbud icke kan göras gällande mot honom om han uppsäger avtalet. Detsamma är fallet om den anställde förespeglats en framtidsplats, andra utvecklingsmöjligheter, löneförhöjningar o. s. v., men förhållandena icke motsvara förespeglarna. Däremot berättigar ett avslag på en anhållan om löneförhöjning i och för sig icke antagandet att den anställde vore fri konkurrensförbudet.² Men motsvara den anställdes inkomster icke vad han haft anledning att vänta sig, kan skälig anledning förefinnas att anse honom frikallad från ett konkurrensförbud. Och detta kan även vara fallet t. ex. om arbetsgivaren för så dåliga varor i handeln, att en handelsresande eller försäljare icke kan avyttra desamma.³

¹ Bevisbördan åvilar självfallet den anställde då han gör gällande, att han haft skälig anledning att uppsäga avtalet. Så uttryckligen UfR 1928 s. 229, där den anställde ansågs bunden då han icke kunnat påvisa något, som tydde på att arbetsgivaren icke hade uppträtt fullt lojalt emot honom.

² Se avgörandet UfR 1934 s. 145.

³ Vidare exempel: arbetsgivarens företag råkar på sådant obestånd, att den anställdes renommé skulle lida av en fortsatt verksamhet inom detsamma; verksamheten förändras på ett sådant sätt, att den anställde icke skäligen kan förutsättas kvarstå; företaget övergår till en ny ägare och anställningsförhållandet förutsätter en närmare personlig kontakt mellan arbetsgivaren och den anställde; den anställde tilldelas arbetsuppgifter, vilka icke motsvara vad han skäligen kan göra anspråk på inom ifrågavarande företag o. s. v.

Berättigad kritik av den anställdes arbete kan självfallet icke åberopas av honom såsom befrielsegrund. Jfr UfR 1930 s. 267.

I detta sammanhang kan följande avgörande anföras:

NR 1921 s. 73. H, som tidigare varit överingenjör vid en fabrik i Tyskland, hade avgått för att tillträda en liknande post vid ett cementgjuteri i Oslo. Då det sedermera framgick, att H icke fått den post, vilken förespeglats honom, samt att hans avlöning icke heller stigit, vilket varit av kontrahenterna förutsatt, hade H avgått och inträtt i ett konkurrerande företag. Enär han ansågs hava haft skäl原因 anledning att uppsäga avtalet, ansågs han icke vara bunden av det utfästa konkurrensförbudet.

För dansk och norsk rätts vidkommande stadga danska avtalslagen § 38 mom. 2 resp. norska avtalslagen § 38 mom. 3 uttryckligen, att ett konkurrensförbud icke kan göras gällande om den anställde uppsagt tjänsteavtalet på grund av att arbetsgivaren lämnat honom »rimelig grund til det ved at undlate at opfylde sine forpligtelser».¹

b. Avtalet uppsäges av arbetsgivaren.

I. Om arbetsgivaren uppsagt tjänsteavtalet oaktat den anställde objektivt bedömt på ett tillfredsställande sätt utfört honom åliggande arbetsuppgifter samt annat av den anställde beroende skäl för uppsägningen icke heller kunnat anföras, så innebär detta, att den anställde icke fått i full utsträckning åtnjuta den förmån, mot vars erhållande han påtagit sig ett konkurrensförbud. Arbetsgivaren borde under sådana omständigheter icke vara berättigad att göra förbudet gällande. Att han begagnat sig av förbehållen uppsägningsrätt innebär visserligen icke, att han härigenom gjort sig skyldig till ett kontraktsvidrigt förfarande. Men ur synpunkten av konkurrensförbudets fortsatta bestånd måste en icke förutsatt uppsägning, för vilken något av den anställde beroende skäl icke heller kunnat anföras, uppenbarligen betyda en felslagen förutsättning, vilken utesluter att konkurrensförbudet åberopas gentemot den anställde.

¹ Se om detta stadgande ovan s. 156 n. 1 anförd litteratur samt för praxis t. ex. UfR 1929 s. 211.

En viss osäkerhet beträffande riktigheten av denna slutsats har emellertid gjort sig gällande.¹ Det bör nämligen samtidigt beaktas, att en konkurrensklausul enligt sin avfattning i allmänhet icke innehåller något särskilt förbehåll för den eventualiteten, att den anställde skulle uppsägas från tjänsten utan att han givit arbetsgivaren anledning härtill. Klausulen har vanligen en så vidsträckt ordalydelse, att den omfattar jämväl detta fall. Med hänsyn härtill och då den anställde påtagit sig konkurrensförbudet utan att betinga sig åtminstone viss minimitid för tjänsteavtalet, borde han måhända anses vara skyldig att stå för denna utfästelse. Avtalets uppsägande utgör ju en omständighet, vilken den anställde vid dess ingående väl hade kunnat taga i beräkning och mot vilken han därför kunde hava haft anledning att genom förbehåll skydda sig.

Tysk lagstiftning innehåller ett stadgande, som direkt hänförs sig till detta fall. Enligt HGB § 75 mom. 2 kan en arbetsgivare, som uppsagt tjänsteavtalet utan att härför hava haft »ein erheblicher Anlass in der Person des Gehilfen», göra ett konkurrensförbud gällande endast ifall han vid uppsägningen förbinder sig att under förbudets giltighetstid till den anställde erlagga samma avlöning, som denne enligt avtalet senast lyftat av arbetsgivaren.² Avgives icke en sådan utfästelse, för vilken viss form icke är föreskriven, kan arbetsgivaren icke göra konkurrensförbudet gällande. Detta innebär, att den anställde har honom i HGB § 75 mom. 1 tillförsäkrad valrätt. Konkurrensförbudet förblir i detta fall gällande såframt den anställde icke inom en månad efter uppsägningen skriftligen meddelat arbetsgivaren, att han anser sig fri från förbudet.

Ovannämnda lagrum är icke direkt tillämpligt beträffande andra konkurrensförbud än dem, vilka regleras av stadgandena i HGB. Beträffande övriga konkurrensförbud har det uttalats, att det ligger i sakens natur, att de icke kunna åberopas av

¹ Jfr HASSELROT s. 100, SvFörslag s. 164 f.

² Se om detta fall STAUB-BONDI § 75 Anm. 6, OERTMANN s. 193, MOSSE-HEYMANN § 75 n. 6—11.

arbetsgivaren om denne utan skälig anledning uppsagt den anställde.¹

Den *österrikiska* Angestelltengesetz § 37 mom. 2 innehåller ett stadgande, som i detta avseende överensstämmer med HGB § 75 mom. 2. Även i *schweizisk* rätt finnes ett uttryckligt lagbud av detta innehåll. OR art. 360 mom. 2 stadgar nämligen att arbetsgivaren icke kan göra gällande några anspråk på grund av att ett konkurrensförbud överträtts bl. a. ifall han uppsagt avtalet »ohne wichtigen, vom Dienstpflichtigen zu verantwortenden Grund».²

En motsatt ståndpunkt omfattas av *engelsk* rätt. Den omständigheten, att den anställde uppsagts oaktat han icke givit skälig anledning därtill, medför enligt engelsk rätt icke befrielse från ett avtalat konkurrensförbud.³

I den *skandinaviska* obligationsrättskommitténs förslag till avtalslagar ingick i § 40 ett stadgande, enligt vilket all verkan av ett utfäst konkurrensförbud vore förfallen ifall den anställde uppsades utan att hava givit skälig anledning därtill.⁴ På grund av att detta stadgande ansågs vara av alltför speciell natur för att intagas i den ifrågavarande lagstiftningen, intogs det sedermera icke i den svenska lagen i dess slutliga avfattning.⁵ Det återfinnes icke heller i vår Rättshandl. Ett stadgande av detta innehåll ingår däremot i den danska lagen § 38 mom. 2 och i den norska lagen § 38 mom. 3.⁶

Nordisk rättsvetenskap har i allmänhet omfattat den ståndpunkt, som genom förenämnda stadganden lagfästs för dansk

¹ HUECK & NIPPERDEY I s. 133 f beträffande konkurrensförbud, vilka regleras av stadgandet i GewO § 133 f.

² Se om detta stadgande OSER art. 360 n. 2 och 6.

³ Se SCHIRRMEISTER-PROCHOWNICK II s. 455 f.

⁴ Se härom SvFörslag s. 164 f, Norskt förslag s. 95, Danskt förslag sp. 2813.

⁵ Jfr ALMÉN & EKLUND s. 205 f, HASSELROT s. 99.

⁶ Se för dansk rätt LASSEN § 76 vid n. 2 h—2 i; för norsk rätt BERG s. 90 f, BUGGE s. 136.

Se även ang. rättstillämpningen UfR 1921 s. 19, 1921 s. 218, 1929 s. 211.

och norsk rätts vidkommande. I svensk doktrin hava ALMÉN & EKLUND¹ och STJERNSTEDT² uttalat sig härför.³ WREDE omfattar hos oss denna uppfattning med en viss tvekan, men utan närmare motivering.⁴ Och bland norska författare uttala såväl BERG⁵ som BUGGE⁶, att det även utan ett uttryckligt stadgande ofta »vil være naturlig å tolke et konkurranseforbud på denne måte».⁷ Endast HASSELROT⁸ företräder en motsatt åsikt.

Även rättsskipningen har ställt sig på denna ståndpunkt. I detta hänseende kunna följande avgöranden α föras:

HD 1934:red. 64. W hade antagits till distriktsagent för försäljning av kassakontrollapparater och därvid förbundit sig att icke inom ett år efter det avtalet upphört att gälla taga anställning hos annan företagare, som bedrev försäljning av sådana apparater, eller att själv driva sådan näring. Sedermera hade arbetsgivaren med stöd av i avtalet förbehållen uppsägningsrätt uppsagt W utan att arbetsgivaren ens kunnat påstå, att denne givit skälig anledning härtill. Under dessa förhållanden ansåg HD enhälligt, att W icke var bunden av sin utfästelse.

NJA 1934 s. 671. Vid erhållandet av anställning i bolaget avgav S en förbindelse att aldrig yppa bolagets tillverkningshemligheter eller använda dem mot bolaget i konkurrensyfte. Efter det anställningen upphört på grund av uppsägning från bolagets sida hade S likväl vidtagit med en med bolaget konkurrerande affärsrörelse, som bl. a. omfattade fabrikation av och handel med samma slags preparat som de av bolaget tillverkade och saluförda. HD uttalade: »de omständigheter, under vilka Sjögren slutat sin anställning hos bolaget, giva icke anledning till antagande att det berott av Sjögren, att han icke efter den 31 mars 1929 utfört arbete för bolagets räkning». Vid sådant förhållande kunde S icke »anses hava varit av sina med bolaget ingångna avtal förhindrad att på sätt som skett börja en med bolagets rörelse konkurrerande affärsverksamhet.»

¹ ALMÉN & EKLUND s. 204.

² STJERNSTEDT s. 245 f.

³ Se även NIAL, SvJT 1937 s. 472.

⁴ WREDE s. 145.

⁵ BERG s. 91.

⁶ BUGGE s. 136.

⁷ Överensstämmande även LASSEN § 76 efter n. 2 i.

⁸ HASSELROT s. 100.

Även följande danska avgörande, som hänför sig till tiden före gällande avtalslag, bör omnämnas:

UfR 1918 s. 553. Då den anställde uppsagts utan att hava givit rimlig anledning därtill, ansågs han vara fri från sin utfästelse att icke konkurrera med arbetsgivaren. Arbetsgivarens talan om utdömande av utfäst vite för överträdelse av förbudet ogillades.

Den ståndpunkt, som omfattats av nordisk doktrin och praxis, måste otvivelaktigt anses träffa det riktiga. En prövning av de skäl, vilka ovan anförts för och emot denna lösning, giver vid handen, att arbetsgivaren i detta fall icke bör få göra gällande ett konkurrensförbud. Framför allt motiveras denna slutsats därav, att den s. a. s. ligger i konkurrensförbudets natur och åtminstone i de flesta fall motsvarar det, som kontrahenterna föreställt sig. Man kan m. a. o. utgå ifrån att kontrahenterna, därest de vid konkurrensklausulens tillkomst ställts inför detta spörsmål, i de flesta fall hade frikallat den anställde från förbudet.

Även billighetsskäl motivera denna lösning. En regel av motsatt innehåll skulle helt och hållet utlämna den anställde åt arbetsgivarens godtycke.^{1 2}

II. Ovan har förutsatts, att den anställde uppsagts utan att han givit principalen skälig anledning därtill. I anslutning till detta spörsmål bör besvaras frågan, huruvida den omständigheten, att arbetsgivaren kunnat åberopa annat skäl, för vilket ingendera kontrahenten är ansvarig, medför, att den anställde borde anses bunden av ett konkurrensförbud. Kan arbetsgivaren, ifall han t. ex. på grund av försämrade ekonomiska konjunkturen, på grund av ökad konkurrens från andra näringsidkares sida, på grund av minskad omslutning till följd av nya uppfinningar, nya trafikmedel o. s. v. sett sig tvungen att minska sin personal, gentemot den eller de, som av honom uppsagts, göra gällande ett avtalat konkurrensförbud?

¹ Jfr även framställningen ovan s. 62—65.

² Om principalen gör gällande, att den anställde givit honom skäl att uppsäga avtalet, synes bevisbördan vila på honom. Så t. ex. UfR 1921 s. 19, 1921 s. 218.

Frågan bör uppenbarligen även i detta fall besvaras nekande.¹ Visserligen kan uppsägningen ur arbetsgivarens synpunkt framstå såsom fullt motiverad eller t. o. m. alldeles nödvändig för företagets ekonomiska bärkraft. Men för den anställde är det likgiltigt, om något sådant skäl för uppsägningen kunnat framställas eller icke. Arbetsgivaren måste därför finna sig i att de anställda, vilka direkt drabbas av inskränkningen, gå fria de konkurrensförbud han avtalat med dem. Såväl i detta fall som beträffande det ovan under punkt I behandlade fallet bör beaktas, att orsaken till att den anställde blir fri konkurrensförbudet icke är att arbetsgivaren skulle hava brutit mot sina i avtalet påtagna förpliktelser. Att konkurrensförbudet icke kan göras gällande beror därpå, att den anställde icke fått till fullo åtnjuta den anställning, mot vars erhållande konkurrensförbudet utfästs, varför m. a. o. en förutsättning för förbudets tillämpning icke slagit in. Så snart det icke berott av den anställde, att tjänsteförhållandet upphört, kan ett förbud icke göras gällande. Denna regel kunde även uttryckas sålunda, att arbetsgivaren står faran för varje »vådahändelse», förutom då denna sammanhänger med den anställde.

III. Om arbetsgivaren på grund av sådan omständighet, för vilken den anställde är ansvarig, varit berättigad att häva tjänsteavtalet, men icke gjort detta utan i stället uppsagt det samma, måste uppsägningen i fråga om rättsverkningarna beträffande ett avtalat konkurrensförbud likställas med hävning. Även härvid förutsättes dock att uppsägning skett i anslutning till den anställdes kontraktsvidriga handlande eller m. a. o. inom den tid, som för avtalets hävande stått arbetsgivaren öppen. Om så skett, är den anställde bunden av ett avtalat

¹ Överensstämmande ALMÉN & EKLUND s. 204, BUGGE s. 136, STJERNSTEDT s. 245 f, SvFörslag s. 164, Norskt förslag s. 95, Danskt förslag sp. 2813.

Se för nordisk praxis UfR 1922 s. 436 (sedan företaget försatts i konkurs uppsades den anställde av konkursförvaltningen; han ansågs härigenom fri det konkurrensförbud han påtagit sig).

Överensstämmande för tysk rätt STAUB-BONDI § 75 Anm. 6; för schweizisk rätt OSER art. 360 n. 5.

konkurrensförbud. Den ovan framställda grundsatsen, enligt vilken en kontrahent, som begagnar sig av detta sätt att bringa avtalsförhållandet att upphöra, icke därigenom bör träffas av någon rättsförlust, är även i detta fall tillämplig.¹

IV. Slutligen uppkommer fråga, huru förhållandet bör bedömas ifall arbetsgivaren uppsagt tjänsteavtalet och härvid visserligen icke kunnat åberopa sig på hävningsrätt men väl på annan omständighet, som faller den anställde till last och som rättfärdigar uppsägningen. Kan ett konkurrensförbud i detta fall göras gällande eller icke?

För *tysk* rätt bör i detta sammanhang hänvisas till det tidigare anförda stadgandet i HGB § 75 mom. 2. Detta stadgande utvisar, att den anställde är bunden, ifall arbetsgivaren för sin uppsägning haft »ein erheblicher Anlass in der Person des Gehilfen». För att detta skall vara fallet förutsättes icke, att arbetsgivaren kunnat åberopa sig på hävningsgrund (wichtiger Grund).² Icke heller förutsättes det att »Verschulden» kan tillräknas den anställde.³ För att arbetsgivaren skall anses hava haft skäl för sin uppsägning och således kunna åberopa sig på ett konkurrensförbud är det till fyllest om uppsägningen »nach vernünftiger kaufmännischer Erwägung» varit motiverad.⁴

Enligt den *österrikiska* Angestelltengesetz § 37 mom. 2 kan arbetsgivaren åberopa sig på ett konkurrensförbud endast om den anställde »durch schuldbares Verhalten» givit skälig anledning till uppsägningen. Detta stadgande uppställer således en gentemot arbetsgivaren strängare regel än motsvarande tyska lagrum.

Enligt det tidigare referade stadgandet i den *schweiziska* OR art. 360 mom. 2 kan ett konkurrensförbud icke göras gällande

¹ Se härom ovan s. 160 f och där anförd litteratur.

² Se STAUB-BONDI § 75 ANM. 5, OERTMANN s. 193, MOSSE-HEYMANN § 75 n. 9.

³ Se STAUB-BONDI a. st., MOSSE-HEYMANN a. st.

⁴ Enligt STAUB-BONDI a. st. Se även därstädes anförda exempel då ett konkurrensförbud kan göras gällande oaktat arbetsgivaren uppsagt tjänsteavtalet.

om arbetsgivaren uppsagt tjänsteavtalet »ohne wichtigen, vom Dienstpflichtigen zu verantwortenden Grund». Lagrummets ordalydelse giver sålunda närmast vid handen, att ett konkurrensförbud kunde åberopas blott om avtalet »hävts» eller om arbetsgivaren haft »hävningsgrund» i den mening stadgandet i OR art. 352 avser.¹ Praxis har emellertid inslagit en väg, som överensstämmer med den tyska rättens regel i HGB § 75. I enlighet härmed har uttrycket »wichtiger Grund» i OR art. 360 mom. 2 icke ansetts kunna likställas med samma uttryck i OR art. 352, utan arbetsgivaren har ansetts berättigad att göra ett konkurrensförbud gällande så snart han för sin uppsägning kunnat åberopa någon omständighet, som »nach vernünftiger Erwägung» utgjort skälig orsak att uppsäga avtalet.²

Enligt *engelsk* rätt kan arbetsgivaren i detta fall, liksom då intet skäl för uppsägningen anförts, fasthålla vid ett av den anställde utfäst konkurrensförbud.³

Också för *nordisk* rätts vidkommande måste man antaga, att den anställde är bunden av ett konkurrensförbud, ifall han lämnat arbetsgivaren skälig anledning att uppsäga tjänsteavtalet och det sålunda »berott» av den anställde, att detsamma upphört.⁴ Uttryckliga stadganden av detta innehåll ingå i den danska avtalslagen § 38 mom. 2 och den norska avtalslagen § 38 mom. 3.

Begreppet »skälig anledning» är emellertid ett ytterligt vagt och tånjbart sådant. Även om några exakta regler icke kunna fastslås utan jämväl detta spørsmål måste bliva föremål för en prövning in casu, så synes man likväl kunna utgå ifrån att arbetsgivaren icke får taga vilken som helst omständighet till förvändning för en uppsägning, förutsatt att han vill fasthålla

¹ Se härom framställningen ovan s. 152.

² OSER art. 360 n. 6, som tillika uttalar, att denna praxis måste anses vara »materiell gerechtigt».

³ Jfr ovan s. 166.

⁴ Överensstämmande ALMÉN & EKLUND s. 204 f, BUGGE s. 136, STJERNSTEDT s. 246, SvFörslag s. 165, Norskt förslag s. 95, Dansk förslag sp. 2813.

vid konkurrensförbudet. Det, som ovan sagts beträffande den anställdes rätt då arbetsgivaren lämnat honom skälig anledning att uppsäga avtalet, är i detta fall tillämpligt. Man har sålunda jämväl i detta fall att pröva, huruvida uppsägningen kan sägas hava varit objektivt motiverad eller icke. Detta kan antagas vara fallet vid upprepade mindre kontraktsbrott på den anställdes sida, om den anställde slarvat med sitt arbete utan att hävningsrätt likväl inträtt för arbetsgivaren, om den anställde på grund av långvarig sjukdom icke kunnat fullgöra honom åliggande arbeten, om arbetsgivaren av annan orsak haft grundad anledning att vara missnöjd med den anställdes prestationer, om den anställde visat sig mindre pålitlig, om han skadat arbetsgivarens intressen genom att prata bredvid munnen,¹ om han brutit mot det under anställningstiden gällande legala konkurrensförbudet utan att hävningsrätt likväl inträtt, om han i tjänsten eller utom densamma gjort sig skyldig till sådant brottsligt förfarande, att arbetsgivaren icke skäligen kan anses skyldig att kvarhålla honom, o. s. v.² I sista hand måste sålunda prövas, huruvida den anställde lämnat rum för sådan anmärkning, att avtalsförhållandets upphörande kan sägas hava »berott» av honom. Har så icke varit fallet, kan konkurrensförbudet icke göras gällande.

4. Betydelsen av att särskilt vederlag för konkurrensförbudet utfästs av arbetsgivaren.

I. Ovan har framhållits, att erläggande av vederlag i allmänhet icke utgör någon förutsättning för att en konkurrensklausul

¹ Jfr avgörandet NR 1937 s. 62. Anställd hade av oförsiktighet vid samtal med utomstående fällt sådana yttranden, vilka medfört att några av arbetsgivarens fabriktionshemligheter röjts.

² Jfr även NJA 1934 s. 19, där arbetsgivaren gjorde gällande, att den anställde genom sitt uppförande undergrävt disciplinen i fabriken samt att han icke heller följt sina förmäns order. Då den anställde avskedats utan iakttagande av uppsägningstid, ansågs arbetsgivaren i detta fall likväl icke kunna göra konkurrensförbudet gällande. Se vidare om detta avgörande NIAL, SvJT 1937 s. 472.

skall tillerkännas giltighet.¹ Ett undantag från denna allmänna grundsats utgör dock stadgandet i HGB § 74. Frånsett de av sistnämnda lagrum reglerade konkurrensförbudet kan man säga att den omständigheten, att vederlag utfästs eller erlagts för konkurrensförbudet, är av betydelse blott vid bedömandet av förbudets skälighet.

Å andra sidan utgör den omständigheten, att utfäst vederlag erlagts, icke något hinder för en jämkning av konkurrensförbudet. Uppstår sedermera fråga om dettas giltighet, bör denna fråga prövas i sedvanlig ordning. Att den anställde förbehållslost mottagit betingat vederlag länder honom icke till förfång. I annat fall vore det skydd, som lagstiftaren velat bereda den anställde, tämligen illusoriskt.

HGB § 74 b stadgar att vederlaget skall betalas månatligen i efterskott.² Detta stadgande är så till vida tvingande, att ett avtal, genom vilket den anställdes rätt begränsas, är ogiltigt (HGB § 75 d). Såsom undantagsstadgande bör detsamma tolkas strängt. En analog tillämpning av detsamma synes därför icke böra ifrågakomma.

Någon presumtion för visst betalningssätt kan icke uppställas. Därtill äro förhållandena alltför växlande. I den mån vederlag utfästs, kan detta vara avtalat i form av en engångsersättning men även i form av ett årligen utgående vederlag. Med beaktande av förhållandena i varje enskilt fall måste avgöras, när arbetsgivarens betalningsskyldighet inträder.

II. Såsom tidigare framhållits, pålägger en konkurrensklausul vid ett tjänsteavtal i allmänhet en förpliktelse endast för den ena kontrahenten, den anställde, som härför gottgöres genom den förmån anställningen hos medkontrahenten innebär för honom. Skulle arbetsgivaren emellertid hava utfäst särskilt vederlag för konkurrensförbudet, medför detta till en viss grad en förändring av rättsförhållandets struktur. Tages hänsyn endast till rättsförhållandet sådant detsamma gestaltar sig efter

¹ Se ovan s. 15 och 137.

² Se härom STAUB-BONDI § 74 b Anm. 1—2.

den dag tjänsteavtalet upphört och konkurrensförbudet trätt i kraft, så måste detsamma i detta senare fall i en del avseenden, om också icke i alla, bedömas enligt de grundsatser, vilka gälla beträffande ömsesidigt förpliktande avtal. Av betydelse är i detta sammanhang regeln, att vardera kontrahenten då är prestationsskyldig endast under förutsättning att avtalet i behörig ordning fullgöres jämväl av medkontrahenten.

Erläggas icke avtalat vederlag på förfallodagen, föreligger dröjsmål (*mora solvendi*) på arbetsgivarens sida. Förutsatt att dröjsmålet *in casu* kan betecknas såsom väsentligt kontraktsbrott, medför detsamma enligt allmänna rättsgrundsatser hävningsrätt för den anställde, d. v. s. rätt för den sistnämnde att förklara sig fri konkurrensförbudet. Utnyttjar den anställde denna hävningsrätt, blir arbetsgivaren å sin sida fri förpliktelsen att erlägga vederlag, som hänför sig till tiden efter avtalets hävande. Har vederlag åter utfästs i form av ett engångsbelopp, måste i varje enskilt fall avgöras, huruvida och enligt vilka grundsatser detta skall erläggas.¹

Dröjsmål med erläggande av utfäst vederlag kan betecknas såsom väsentligt kontraktsbrott ifall arbetsgivaren helt och hållet vägrat erlägga vederlaget eller ifall han icke kan erlägga detsamma. En kortare försening kan i allmänhet icke åberopas av den anställde, men väl en längre försening. När hävningsrätt på grund av sistnämnda omständighet inträder, kan icke fastställas genom en allmän regel utan måste avgöras efter omständigheterna i varje enskilt fall. I regel kan en försening, som för den anställde endast

¹ Se för tysk rätt STAUB-BONDI § 74 b Anm. 2.

Då den anställde på grund av arbetsgivarens dröjsmål blir fri konkurrensförbudet och samtidigt avstår från framtida vederlag, tillkommer honom ränta för den tid förfallet vederlag, som trots avtalets hävande bör erläggas, utestätt oguldet ävensom vid subjektiv *mora* ersättning för den skada, som dröjsmålet därutöver möjligen medfört. Någon ersättning t. ex. på grund av minskade inkomster till följd av att vederlaget för framtiden bortfaller kan däremot icke utdömas.

medfört ringa olägenhet, icke åberopas såsom hävningsgrund.¹

III. Det står självfallet alltid arbetsgivaren öppet att avstå från att fordra konkurrensförbudets iakttagande. Detta kan han göra genom en uttrycklig förklaring till den anställde. Men detta kan även ske sålunda, att han oanmärkt tillåter den anställde att fortsätta en verksamhet, som denne bedriver i strid med förbudet. Härvid bör dock beaktas, att arbetsgivaren icke kan anses hava frikallat den anställde från förbudets iakttagande ifall han uraktlåtit att inskrida mot en eller annan överträdelse av förbudet. Endast om arbetsgivaren i ord eller handling visat, att han icke längre gör förbudet gällande, eller om han underlåtit att inom skälig tid inskrida mot en för honom känd verksamhet, som bedrivs yrkesmässigt eller på annat sätt i större omfattning, kan den anställde anses vara frikallad från konkurrensförbudet.

Ifall vederlag utfästs för konkurrensförbudet, uppstår fråga, huruvida arbetsgivaren kan genom att avstå från att göra förbudet gällande bliva fri den förpliktelse han påtagit sig. Bör en sådan konkurrensklausul jämväl i detta avseende bedömas såsom ett vanligt ömsesidigt förpliktande avtal eller kan den anses tillkommen blott av hänsyn till den ena kontrahenten, arbetsgivaren?

Enligt HGB § 75 a är arbetsgivaren berättigad att när som helst före tjänsteförhållandets upphörande förklara, att han avstår från att göra konkurrensförbudet gällande. Under förutsättning att denna förklaring avgivits skriftligen, blir han efter ett år, räknat från förklaringens avgivande, fri förpliktelsen att erlagga överenskommet vederlag. Härvid förutsättes, att

¹ Dröjsmål med erläggande av utfäst vederlag fritager självfallet icke arbetsgivaren från den förpliktelse han påtagit sig. I princip är den anställde därför berättigad att fasthålla vid avtalet d. v. s. att fordra utfäst vederlag och å sin sida respektera konkurrensförbudet. Då denna fråga emellertid intimt sammanhänger med det spørsmål, som behandlas i texten under punkt III, hänvisas till framställningen därstädes.

han helt och hållet och icke blott i visst avseende avstått från konkurrensförbudet.¹

Bakom stadgandet i HGB § 75 a ligger tanken att ett konkurrensförbud avtalats blott av hänsyn till arbetsgivarens intressen. Även om vederlag för förbudet blivit utfäst, kan detsamma icke betraktas såsom ett ömsesidigt förpliktande avtal, som tjänar båda kontrahenterna. Vederlaget är s. a. s. ett nödvändigt ont, sett ur arbetsgivarens synpunkt. Och ur den anställdes synpunkt är vederlagets erhållande ingalunda det motiv, som föranlett honom att binda sig i sin förvärvsfrihet.

Det sagda giver vid handen, att arbetsgivaren i allmänhet måste anses berättigad att när som helst avstå från ett konkurrensförbud med den verkan, att han blir fri förpliktelsen att erlägga överenskommet vederlag.² Härtill kan endast fogas den reservationen, att den anställde bör skäligen tid därförinnan meddelas härom. Sådant meddelande är nödvändigt därför att den anställde, som går miste om det vederlag han räknat med, måste få tid att vidtaga därav möjligen påkallade åtgärder, t. ex. söka en befattning, vilken han enligt konkurrensklausulen icke varit berättigad att söka, starta en rörelse, vilken träffats av konkurrensförbudet, o. s. v.

Det, som ovan framhållits, är tillämpligt oberoende av orsaken till tjänsteförhållandets upphörande. Icke heller då tjänsteförhållandet upphört under sådana omständigheter, att den anställde icke är bunden av ett avtalat konkurrensförbud, kan han,

¹ STAUB-BONDI § 75 a Anm. 5, HUECK & NIPPERDEY I s. 165, MOSSEHEYMANN § 75 a n. 4.

Se vidare angående detta lagrum STAUB-BONDI § 75 a Anm. 1—5, OERTMANN s. 194. Jfr även den kritik DÜRINGER, DJZ 1913 s. 132 f riktat mot den enligt hans mening alltför långa uppsägningstiden. Då en konkurrensklausul av HGB i övrigt behandlas såsom ett ömsesidigt förpliktande avtal, borde, enligt DÜRINGER, den uppsägningstid HGB § 66 stadgar för tjänsteavtal mellan näringsidkare och affärsanställda även i detta fall hava varit till fyllest.

² Kontrahenterna kunna självfallet avtala, att arbetsgivaren icke skall hava denna rätt.

såframt motsatsen icke är uttryckligen stadgad¹ eller av kontrahenterna avtalad, påtvinga arbetsgivaren konkurrensförbudet. Erbjuder sig den anställde att emot erhållande av det avtalade vederlaget respektera förbudet, har arbetsgivaren möjlighet att godkänna eller avslå ett sådant anbud. Men den omständigheten, att den anställde övergått till annat yrke, bosatt sig på annan ort eller i annat hänseende förfarit så, att han icke handlat i strid med konkurrensförbudet, berättigar honom icke att av arbetsgivaren fordra det utfästa vederlaget.

IV. I de fall, då särskilt vederlag utfästs för konkurrensförbudet, utgör dettas erläggande i allmänhet en förutsättning för att arbetsgivaren skall kunna göra förbudet gällande. Om tjänsteavtalet emellertid upphört på grund av den anställdes kontraktsbrott eller om den anställde givit arbetsgivaren annan skälig anledning att uppsäga avtalet, uppkommer fråga, huruvida arbetsgivaren, ifall han åberopar konkurrensförbudet, jämväl i dessa fall är skyldig att erlægga utfäst vederlag.

Enligt uttryckligt stadgande i HGB § 75 mom. 3, vilket lagrum är tillämpligt jämväl då den anställde utan iakttagande av uppsägningstid utan laga skäl lämnat sin befattning,² är arbetsgivaren icke skyldig att erlægga vederlag om han på grund av den anställdes kontraktsvidriga förfarande jämlikt stadgan- dena i HGB §§ 70 och 72 utan uppsägningstid hävt avtalet. I detta fall förblir konkurrensförbudet i kraft. Då arbetsgivaren härvid bibehållits vid sin rätt att kräva fullt skadestånd enligt allmänna skadeståndsrättsliga grundsatser, framstår förlusten av vederlaget såsom ett direkt straff, vilket träffar den anställde.³

Mot regeln i HGB § 75 mom. 3 kunna vägande anmärkningar riktas. Betänklighet väcker framför allt den omständigheten, att arbetsgivaren faktiskt erhåller dubbel gottgörelse. Han är å ena sidan berättigad att fordra fullt skadestånd och blir å

¹ Ett stadgande av detta innehåll ingår i HGB § 75 mom. 1. Se här- om STAUB-BONDI § 75 Anm. 3.

² STAUB-BONDI § 75 Anm. 4.

³ Jfr motiveringen hos STAUB-BONDI a. st.

andra sidan samtidigt fri en förpliktelse, som icke hänför sig till anställningstiden utan till tiden därefter, utan att den anställda blir fri motsvarande förpliktelse. Det synes därför som om det nu behandlade spörsmålet borde för vår rätts vidkommande besvaras i annan riktning. Då avtalet upphör på grund av den anställdes kontraktsbrott, är denne i princip bunden av ett utfäst konkurrensförbud. Vill arbetsgivaren göra gällande förbudet, skall han erlagga det vederlag, som för detsamma måhända avtalats. Vill han å andra sidan avstå från förbudet, t. ex. på grund av att anställningsförhållandet varat så kort tid att han finner konkurrensfaran obetydlig, är han i sin fulla rätt. Men endast i detta senare fall är han fri förpliktelsen att erlagga vederlaget.

Det sagda gäller icke blott då arbetsgivaren varit berättigad att häva avtalet utan jämväl — och självfallet med så mycket starkare skäl — då han av annan orsak, som berott av den anställda, uppsagt detsamma. Icke ens stadgandet i HGB § 75 mom. 3 är tillämpligt på detta sistnämnda fall.

Kap. 5. Konkurrensförbudets rättsverkningar.

1. Om handlande i strid med avtalat konkurrensförbud.

I. Det band, som en till ett tjänsteavtal anknuten konkurrensklausul pålägger den anställde, består väsentligen av en förpliktelse att inom vissa gränser icke utöva visst eller vissa slag av näringsverksamhet. Den anställdes prestationsskyldighet enligt konkurrensklausulen går sålunda ut på ett underlåtande i egentlig mening.¹ Och av en särskilt stor betydelse för den anställde är detta underlåtande framför allt därigenom, att det till sitt föremål har en verksamhet, vilken åtminstone till en del utgjort en sida av hans tidigare dagliga liv. Det kommer därför att på ett alldeles särskilt sätt ingripa icke blott i hans förvärvsfrihet utan i hela hans livsföring.

Innehållet av de förpliktelser, vilka en konkurrensklausul pålägger den därav bundne, växlar till en viss grad. Konkurrensklausulen kan sålunda giva vid handen, att den anställde är skyldig att underlåta varje handling eller åtgärd, vilken direkt eller indirekt kan på något sätt konkurrera med arbetsgivarens företag eller försäkra arbetsgivaren förfång. I allmänhet pläga dock de verksamhetsformer, vilka träffas av förbudet, i ett eller annat avseende närmare angivas. Man kan härvid särskilja mellan följande tre grupper av förpliktelser, vilka emellertid självfallet kunna förekomma förenade i en och samma konkurrensklausul:

¹ Se angående underlåtande såsom föremål för prestationsskyldigheten t. ex. DERNBURG II, 1 § 7 II, LASSEN § 2 I 4, OERTMANN, Kommentar, s. 19 ff, v. TUHR s. 41 ff, HELMINEN, JFT 1919 s. 361 ff, HERNBERG, Förbudsdomen, s. 11 f.

a. Den anställde har utfäst sig att icke själv bedriva en med arbetsgivaren konkurrerande verksamhet. En sådan utfästelse kombineras ofta med en utfästelse att icke heller ekonomiskt intressera sig i eller understöda ett företag, vars verksamhet konkurrerar med arbetsgivarens företag.

b. Den anställde har utfäst sig att icke mottaga anställning hos någon med arbetsgivaren konkurrerande näringsidkare. Denna förpliktelse är ofta begränsad till befattningar av i konkurrensklausulen närmare angivet slag eller till befattningar i vissa företag eller i företag av visst slag.

c. Den anställde har utfäst sig att icke för tredje man yppa eller för egen räkning själv utnyttja arbetsgivarens till hans kännedom komna affärs- eller yrkeshemligheter. Härvid är i regeln fråga om fabrikations- eller liknande hemligheter.¹

Det synes påkallat att särskilt för sig uppmärksamma dessa tre huvudtyper. Beträffande utfästelser att icke driva en med arbetsgivarens företag konkurrerande näringsverksamhet hänvisas i detta avseende till framställningen nedan i punkterna II—III. Utfästelser att icke mottaga anställningar av visst slag behandlas åter i punkt IV. I fråga om avtalsklausuler, genom vilka den anställde förbundit sig att efter tjänsteförhållandets upphörande icke yppa eller utnyttja arbetsgivarens affärs- eller yrkeshemligheter, hänvisas slutligen till det, som i framställningen ovan om den anställdes förtegenhetsplikt anförts beträffande överträdelse av förtegenhetsplikten.²

I detta sammanhang uppkommer även frågan, huruvida några speciella *tolkningsregler* böra beaktas vid tillämpningen av konkurrensklausuler. I kontinental doktrin har man härvid i allmänhet ansett, att allmänna tolkningsgrundsatser böra lända till efterrättelse, d. v. s. att även konkurrensklausuler böra tolkas i enlighet med kontrahenternas verkliga vilja och »wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte

¹ Se särskilt NR 1906 s. 382, NJA 1934 s. 671.

² Se ovan s. 36—38.

es erforderen» (BGB §§ 133 och 157)¹. Denna ståndpunkt omfattas även av engelsk rätt.²

Med beaktande av det omfattande rättsskydd, som lagstiftningen också i Norden numera tillerkänner en anställd, vilken bundits genom ett konkurrensförbud, kan denna uppfattning för nordisk rätts vidkommande i stort sett biträdas. Någon regel, enligt vilken tolkningen städse borde ske till förmån för den ena eller den andra kontrahenten, kan icke uppställas. Däremot synes en konkurrensklausul i allmänhet böra tolkas strängt sålunda, att förbudet icke utan direkt stöd i kontrahenternas avtal³ utsträcker sig att omfatta andra verksamhetsformer än dem konkurrensförbudet direkt giver vid handen eller vilka oavvisligen följa av konkurrensklausulens syftemål.⁴ Härvid bör det dock å andra sidan beaktas, att rättsskipningen icke har anledning att godtaga en verksamhet, som uppenbarligen innefattar kringgående av ett giltigt konkurrensförbud. Ändamålet med en konkurrensklausul förutsätter, att densamma tolkas så vidlyftigt, att en verksamhet av detta slag såvitt möjligt förhindras.⁵

¹ STAUB-BONDI § 74 Anm. 17—18, OSER art. 356 n. 10

Se vidare om dessa lagrum DERNBURG I § 111 II—III och II,1 § 10.

² SMITH-KNOWLES s. 59 f.

³ Hänsyn bör härvid tagas icke blott till den avfattning konkurrensklausulen erhållit utan även till de underhandlingar, vilka föregått klausulens avfattning. Dessa kunna vara av stor betydelse vid fastställandet av den mening, som kontrahenterna måste antagas hava tillagt konkurrensklausulens bestämmelser.

⁴ Jfr UfR 1916 s. 58, där Højesteret uttalade, att en konkurrensklausul icke kunde antagas medföra större inskränkningar i den förpliktades handlingsfrihet än dess bestämmelser med nödvändighet påkallade.

⁵ I detta sammanhang måste riktigheten av HD:s dom i avgörandet HD 1934:599 ifrågasättas. Ett aktiebolag, som förbundit sig att icke själv eller genom dotterbolag tillverka särskilda slag av skolhäften, ansågs av HD oförhindrat att genom ett dotterbolag försälja av tredje man tillverkade häften av ifrågavarande slag. — En sådan tolkning av avtalet medför dock att det skydd, som genom konkurrensklausulen tillförsäkrats den ena kontrahenten, göres mer eller mindre illusoriskt, när möjligheterna att kringgå förbudet äro prak-

En tillämpning av allmänna tolkningsregler förutsätter att det ekonomiska ändamål, för vars fullföljande konkurrensklausulen avtalats, beaktas. Det är m. a. o. nödvändigt att i varje enskilt fall klarlägga de motiv, vilka dikterat förbudet, samt de intressen, vilka genom förbudet skola tillvaratagas.¹ I enlighet härmed kan man i allmänhet antaga, att en otydligt avfattad konkurrensklausul liksom även en konkurrensklausul, vilken icke uttryckligen begränsats att omfatta endast mottagande av anställning hos konkurrerande näringsidkare, i varje fall innefattar förbud mot självständig näringsverksamhet. Frågan, huruvida en otydligt avfattad konkurrensklausul jämväl innefattar förbud att mottaga anställning av nämnt slag, uppmärksammas nedan i punkt IV.

I detta sammanhang bör hänvisas till följande avgörande:

NR 1916 s. 977. En otydligt avfattad konkurrensklausul ansågs innebära förbud för den anställda att såsom bolagsman aktivt deltaga i ett konkurrerande företag. Detta motiverades dels därmed, att det för arbetsgivaren måste vara likgiltigt, vilken ställning arbetstagaren intog uti ifrågavarande företag, och dels därmed, att det icke blivit utrett, att kontrahenterna vid avtalets ingående skulle hava tillagt olika slag av konkurrerande verksamhet olika betydelse. I detta fall hade svaranden gjort gällande, att konkurrensklausulen endast innefattade förbud att mottaga anställning hos annan näringsidkare, men han fick icke medhåll i Høiesteret oaktat klausulens ordalydelse gav ett visst stöd åt hans påstående.

II. Ett förbud för den anställda att efter tjänsteförhållandets upphörande genom egen näringsverksamhet konkurrera med arbetsgivaren innebär framför allt att den anställda icke får vidtaga med en yrkesmässigt bedriven rörelse inom de gränser konkurrensklausulen utvisar. Men han är icke heller berättigad att övertaga och fortsätta en av tredje man tidigare utövad

tiskt taget obegränsade. RRns av HvRn fastställda dom, i vilken bolaget, då förbudet icke utsträckts längre än Rättshandl, § 38 förutsatte, förbjöds att fortsätta ifrågavarande verksamhet, synes i detta fall hava träffat det riktiga.

¹ Jfr särskilt ovan s. 127 refererade avgörandet HDD 1920:43. Se även DERNBURG II, 1 § 10 II.

yrkesmässig verksamhet av ifrågavarande slag.¹ I vartdera fallet föreligger överträdelse icke blott då den anställde de facto handlat i strid med konkurrensklausulens bestämmelser utan jämväl så snart han offentligen, t. ex. genom annonser, cirkulär eller på annat sätt tillkännagivit, att han bedriver eller ärnar bedriva en rörelse av detta slag. Även om dessa tillkännagivanden ännu icke lett till resultat och någon verksamhet i form av redan avslutade affärer, mottagna eller utförda uppdrag o. s. v. sålunda icke föreligger, måste arbetsgivaren anses berättigad att omedelbart göra gällande de befogenheter, vilka tillkomma honom på grund av att konkurrensförbudet överträts.

En konkurrensklausul kan giva vid handen, att den omfattar all verksamhet av visst slag eller att endast yrkesmässigt bedriven verksamhet förbjudits. Men om avtalet icke giver nödig vägledning i detta avseende, uppkommer frågan, huruvida en överträdelse av konkurrensförbudet föreligger jämväl då viss verksamhet icke bedrivits yrkesmässigt utan endast tillfälligt, vare sig mot vederlag eller vederlagsfritt. Av det följande framgår, att något generellt svar på denna fråga icke kan givas.

I detta avseende bör först och främst framhållas, att den anställde självfallet är berättigad att företaga en åtgärd, som är nödvändig för tillfredsställandet av hans eller hans närmaste anhörigas personliga behov, för vården av deras ekonomiska angelägenheter o. s. v., förutsatt att fråga icke är om en yrkesmässigt utövad verksamhet. Om den, som varit anställd vid en disponentbyrå, härvid förbundit sig att icke befatta sig med förvaltning av stadsfastigheter, så utgör detta därför icke något hinder för honom att själv förvalta en fastighet, som tillhör honom, hans hustru, hans barn, hans myndling eller annan person, vars angelägenheter han vårdar. Icke heller kan överträdelse av konkurrensförbudet anses föreligga om han mottager ett uppdrag, vilket även för med sig vården av en klients fasta egendom, förutsatt att sistnämnda sida icke utgör huvudsaken eller en väsentlig del av uppdraget. Likaså måste den, som för-

¹ Se t. ex. UfR 1928 s. 229.

bundit sig att icke arbeta såsom fastighetsmäklare, anses berättigad att försälja en fastighet, som tillhör honom eller annan, vars angelägenheter han vårdar. Och han är även berättigad att placera ledigt kapital genom inköp av en fastighet, eftersom detta är en normal form för kapitalplacering. Däremot föreligger överträdelse av konkurrensförbudet om han för egen eller sin klients räkning yrkesmässigt, d. v. s. i avsikt att uppnå omedelbar vinst, köper och säljer en eller flere fastigheter.

Även verksamhetens art samt omfattningen av den eller de åtgärder, vilka förmenas innefatta överträdelse av konkurrensförbudet, är i detta sammanhang av betydelse. Om sålunda den, som förbundit sig att icke utöva advokatverksamhet, besvarar en till honom tillfälligtvis riktad förfrågan utan att några vidare åtgärder från hans sida äro nödvändiga, kan en överträdelse av konkurrensförbudet i allmänhet icke anses föreligga. Detta gäller även om han mottager arvode för svaret. Däremot föreligger en överträdelse av förbudet om denna verksamhet utövas i större utsträckning, om han åtager sig utförandet av en rättegång eller lagsökning, biträder vid uppsättandet av olika slag av dokument o.s.v.¹ — Överträdelse av ett konkurrensförbud föreligger likaså ifall den, som utfäst sig att icke arbeta såsom fastighetsmäklare, utför eller försöker utföra ett enda åt honom anförtrott uppdrag, eftersom uppdragets utförande i detta fall förutsätter, att han skall vända sig till den allmänhet, inom vilken en köpare eller säljare kan uppbringas, och en viss aktivitet från hans sida m. a. o. är nödvändig.

Har en anställd förbundit sig att icke idka handel med vissa varor, t. ex. metaller, maskintillbehör, oljor o. s. v., föreligger överträdelse av förbudet redan om han företager ett enda inköp, förutsatt att detta icke är nödvändigt för tillgodoseende av ett

¹ Jfr UfR 1923 s. 719. Vid överlåtelse av en advokatbyrå hade säljaren förbundit sig att inom visst område icke utöva advokatverksamhet. Han hade sedermera deltagit i förhandlingarna om ett fastighetsköp, vid vilket han skulle biträda. Oaktat köpet icke kommit till stånd och oaktat han icke erhållit något arvode, ansågs en överträdelse av konkurrensförbudet föreligga.

verkligt behov av ifrågavarande varuslag.¹ Likaså föreligger överträdelse av konkurrensförbudet om den anställde för tredje mans räkning förmedlar ett köp eller en försäljning av sådan vara.

I samband härmed uppkommer även frågan, huruvida den, som förbundit sig att icke utöva agent- eller mäklarverksamhet av visst slag, är berättigad att för egen räkning köpa och sälja sådana varor eller andra rättsobjekt, vilka utgöra föremål för ifrågavarande verksamhet. Frågans besvarande påkallar en undersökning in casu av det intresse, som arbetsgivaren har av att kunna förhindra jämväl en av den anställde i fast räkning utövad verksamhet. Om ifrågavarande marknad är relativt begränsad och arbetsgivaren på denna grund har ett faktiskt intresse av att förhindra all verksamhet från den anställdes sida, måste en verksamhet av detta slag anses träffad av konkurrensförbudet, för så vitt omständigheterna i det enskilda fallet icke giva annat vid handen. Detta kan t. ex. antagas vara fallet beträffande den, som förbundit sig att i viss stad icke arbeta såsom fastighetsmäklare. Icke heller är den, som utfäst sig att inom visst område icke försälja (förmedla) villatomter eller egna hems tomter, berättigad att inköpa en större fastighet och parcellera densamma. Detsamma kan städse antagas vara fallet om den anställde genom affärer i fast räkning skulle träda i förbindelse med arbetsgivarens kunder eller på annat sätt kringgå konkurrensförbudet och sålunda uppnå det resultat, för vars förhindrande förbudet avtalats. — Föreligger icke fara härför, är en verksamhet av detta slag tillåten. Sålunda är t. ex. den, som förbundit sig att icke arbeta såsom börsmäklare, berättigad att för egen räkning köpa och sälja sådana rättsobjekt (varor, aktier), vilka utgöra föremål för köp och försäljning på ifrågavarande börs.

¹ Ett inköp i förvärvssyfte, d. v. s. för erhållande av en omsättningsvinst, är sålunda förbjudet. Men detta är icke fallet beträffande ett inköp för tillgodoseende av något aktuellt behov, t. ex. metaller, trävaror, tegel o. s. v. för ett bygge eller stenkol, brännolja, bensin o. s. v. för ett fartyg.

Om en anställd förbundit sig att icke driva handel med vissa varor eller verka såsom agent eller försäljare för sådana, måste denna förbindelse stundom anses gälla även försäljning eller förmedling av konkurrerande artiklar, surrogat, eftergjorda varor, begagnade saker o. s. v. Så är förhållandet om förverkligandet av det ändamål, som konkurrensklausulen skall tillgodose, förutsätter en sådan tolkning av densamma. Upplysande är i detta hänseende följande norska rättsfall:

NR 1936 s. 306. Vid upplösning av ett bolag, som bedrivit agenturverksamhet med kontorsmaskiner, tillhör till sådana o. s. v., hade den utträdande bolagsmannen L, förbundit sig att icke intressera sig för vissa av bolagets agenturer. I övrigt förklarades han berättigad att bedriva sådan verksamhet, som innefattade »lojal forretningsmessig konkurrance». L ansågs hava brutit mot sina förpliktelser dels genom att han lyckats övertaga en av bolagets bästa agenturer, dels genom att han redan därförinnan försålt begagnade maskiner av ifrågavarande fabrikat och eftergjorda tillbehörsdelar. Det var utrett, att försäljningen av originala tillbehörsdelar utgjort en av bolagets bästa inkomstkällor.

Det är å andra sidan uppenbart, att den anställdes förpliktelser utan särskilt stöd i konkurrensklausulen icke få utsträckas så långt, att de omfattade varor av ett helt och hållet annat slag, även om avsättningen av dessa varor skulle inkräkta på avsättningen av de varor, med vilka den anställde förbundit sig att icke handla.

Ifall den anställde utfäst sig att på viss ort eller inom visst område icke utöva verksamhet av närmare överenskommet slag, innebär en sådan utfästelse jämväl ett förbud för honom att från en affärslokal utanför detta område bedriva en rörelse på sådant sätt, att konkurrensförbudet därigenom skulle kringgå. Sålunda är den, som förbundit sig att inom visst distrikt icke öppna en kolonialvaruhandel, icke berättigad att från en butik utanför detta distrikt på rekvisition av kunder, vilka bo inom distriktet, sända varor hem till dem. Likaså kunna de lokala förhållandena motivera, att öppnandet av en butik alldeles invid det av konkurrensklausulen berörda området måste anses förbjudet.

I detta sammanhang kunna följande danska rättsfall omnämnas:

Ufr 1926 s. 469. T hade, då han till G försålde sin lanthandel i H-kommunen, förbundit sig att under fem år varken aktivt eller passivt intressera sig i något konkurrerande företag i sagda kommun. Han inköpte sedermera en affär i en annan kommun, från vilken han bl. a. till äldre kunder i H försålde och hemsände även av G saluförda varor. Med hänsyn till de lokala förhållandena ansågs en sådan försäljning vara i strid med konkurrensförbudet.

UFR 1935 s. 786. Säljaren av en kolonialvaruaffär hade förbundit sig att icke driva en konkurrerande affär på vissa angivna orter. Han öppnade sedermera en butik, som låg invid den genom dessa orter ledande huvudvägen och endast några hundra meter från gränsen. Det gjordes gällande, att denna butik huvudsakligen baserades på kunder från det område, vilket berördes av konkurrensförbudet. Enär det med hänsyn till de lokala förhållandena ansågs hava varit en naturlig förutsättning, att säljaren icke skulle idka handel med personer, vilka voro bosatta på de ovan angivna orterna, ansågs överträdelse av konkurrensförbudet föreligga.

Omständigheterna i det enskilda fallet kunna giva vid handen, att den anställde jämväl i andra avseenden har att beakta arbetsgivarens intressen och att sålunda en verksamhet, som icke uttryckligen omnämnts i konkurrensklausulen, bör av honom underlätas. Såsom exempel härpå kan nämnas följande danska avgörande:

UFR 1932 s. 269. H hade till B försålt sin rörelse bl. a. i den mån densamma omfattade försäljning av hotellvaror till Danmark. Han hade därvid uttryckligen förbundit sig att i särskilda länder varken sälja hotellporcelain eller -fajans, upprätta porslinsbränneri eller -måleri för hotellserverer eller under någon form direkt eller indirekt vara intresserad i ett sådant företag. Sedermera hade H utlegt sitt porslinsbränneri till tredje man, som därstädes vidtagit med bränning av hotellporcelain. På B:s talan förbjöds H att utlega sina lokaler för bränning eller målning av hotellporcelain.

III. Överträdelse av ett förbud mot självständig näringsverksamhet föreligger jämväl om den anställde genom anlitande av tredje man såsom bulvan utövat en verksamhet av ifrågasvarande art. Detta är fallet så snart man kan säga, att verksamheten ekonomiskt och praktiskt sett bedrivits för den anställdes

räkning och på hans risk.¹ Den omständigheten, att denna tredje man samtidigt varit t. ex. ekonomiskt intresserad i företaget, är härvid irrelevant. Arbetsgivaren är i detta fall berättigad att gentemot den anställde göra gällande de befogenheter, vilka vid en överträdelse av konkurrensförbudet tillkomma honom. Gentemot bulvanen har han däremot icke någon talan.²

I nu omförmält avseende kan en överträdelse ske såväl genom tillfälligt avslutade rättshandlingar, utförda uppdrag o. s. v. som genom yrkesmässigt bedriven verksamhet. En verksamhet av sistnämnda slag sker i allmänhet genom en juridisk person, i vilken den anställde har bestämmanderätt. I detta avseende ifrågakommer ett aktiebolag, i vilket den anställde äger hela aktiestocken eller aktiemajoriteten, ett kommanditbolag, där han ensam är ansvarig bolagsman, ett rederibolag, där han är huvudredare, o. s. v. Ofta är den anställde formellt icke alls delägare i företaget.

Den omständigheten, att ifrågavarande verksamhet formellt icke utövas av den anställde utan av en självständig juridisk person, gentemot vilken arbetsgivaren i regeln icke kan göra någon rätt gällande, fritager icke den anställde från ansvar för konkurrensförbudets överträdande. Även om den anställde icke uttryckligen förbundit sig att varken ekonomiskt eller på annat sätt intressera sig i ett företag, vars verksamhet bedrivs på det sätt och i den utsträckning konkurrensförbudet avser, måste hans förbindelse anses omfatta jämväl detta fall. Det

¹ Jfr. L 28 juli 1939 om bulvanförhållande i fråga om aktier § 1.

² Ehuru varken den anställdes hustru, eller hans övriga familjemedlemmar äro bundna av det konkurrensförbud han påtagit sig — jfr särskilt uttalande av justitierådet v. SETH i avgörandet NJA 1924 A nr 125 — ligger det nära till hands att antaga, att en verksamhet, som påbörjats av någon av dessa efter det konkurrensförbudet blivit aktuellt, realiter utövas av den anställde. Överträdelse av förbudet föreligger om så är förhållandet eller om den sistnämnda såsom verkställande direktör, prokurist eller i annan egenskap de facto lett rörelsen eller om han mot förbudets bestämmelser på annat sätt tagit befattning med ifrågavarande företag o. s. v. Jfr ovannämnda avgörande NJA 1924 A nr 125. Ett annat exempel utgör NR 1908 s. 451.

H 1942 n. 354.

vore i själva verket synnerligen stötande för rättskänslan om en person, som förbjudits att driva viss rörelse, skulle kunna lagligen utöva denna rörelse endast med hänvisning till att densamma utövas av ett särskilt rättssubjekt.¹

I detta sammanhang kunna följande avgöranden anföras:

NJA 1922 s. 144. Vid försäljning av aktier i ett torrmjölksbolag hade säljaren förbundit sig att framdeles varken igångsätta eller befatta sig med någon form av mjölk- eller gräddkonservering i Sverige, med rätt för honom att fortsätta i oförändrad omfattning en av honom tidigare bedriven rörelse. Omedelbart efter försäljningen startade säljaren ett aktiebolag, där han ingick såsom aktieägare, styrelseledamot och verkställande direktör. Bolaget utövade sådan verksamhet, som träffades av det förbud säljaren påtagit sig. I rättegången, som drevs både mot säljaren och det nya bolaget, gävo samtliga instanser förbudsdom mot säljaren. Talan mot bolaget ogillades av HvRn och HD.

NJA 1927 s. 502. A hade överlätit sin speceri- och diversehandel jämte varulager samt förbundit sig att på ifrågavarande ort varken »direkt eller indirekt, själv eller genom annan» öppna eller driva affärsverksamhet av ifrågavarande art. Efter vunnen boskillnad hade A och hans hustru i den sistnämndas namn öppnat en liknande rörelse. Det av A vid konkurrensförbudets avtalande utfästa vitet utdömdes.

HD 1932:347. H hade emot erhållande av 15.000 mark förbundit sig att i angivet län icke idka viss, av honom tidigare driven rörelse, vid äventyr att han i annat fall vore skyldig att återbetala ifrågavarande belopp. Därefter hade han tillsammans med två andra personer startat ett aktiebolag, där han själv ägde 2/3 av aktierna, och i bolagets namn redan före det bolagsordningen stadfästas vidtagit med rörelse av ifrågavarande slag. Sedan medkontrahenten instämt H och efter H:s död hans änka, hade rörelsen upphört och ansökan om bolagsordningens stadfästande återtagits. Förenämnda belopp om 15.000 mark jämte ränta därå utdömdes likväl.

I nu behandlade fall förutsattes, att den anställde antingen haft bestämmanderätten i den juridiska person, genom vilken verksamheten utövats, eller att hans andel i densamma varit så stor, att en överträdelse av konkurrensförbudet realiter föreligger. Detta är icke fallet om hans andel varit alldeles obetydlig och han icke heller aktivt tagit del i verksamheten. En utfästelse att icke ekonomiskt intressera sig i företag av visst slag måste i allmänhet uppfattas sålunda, att därmed avses endast sådant

¹ Överensstämmande OSER art. 356 n. 18.

delägarskap, som möjliggör för den anställde att utöva inflytande på bolagsverksamheten. Enbart innehavet av en aktiepost i ett storbolag, som bedriver en med arbetsgivaren konkurrerande rörelse, innefattar därför icke överträdelse av konkurrensförbudet.¹ Och skulle den anställde uttryckligen hava förbjudits att över huvud inköpa sådana aktier, så måste ett sådant förbud i regeln anses ogiltigt, enär detsamma knappast är påkallat av något behov av skydd mot konkurrens från den anställdes sida och det på denna grund sträcker sig längre än stadgandet i RättshandL, § 38 förutsätter.

Där ett förbud mot självständig näringsverksamhet avtalats, ligger det i sakens natur att den anställde icke får konkurrera indirekt genom att med råd och dåd, genom ekonomisk handräckning eller på annat sätt understöda en annan näringsidkare. Detta gäller även om kontrahenterna icke uttryckligen uttalat sig i denna riktning, förutsatt att omständigheterna i det enskilda fallet icke motivera en annan tolkning.

I detta sammanhang kunna följande rättsfall anföras:

NJA 1907 s. 122. Vid försäljning av en handelsrörelse jämte varulager hade säljaren A förbundit sig att icke vidare direkt eller indirekt driva diverseaffär på orten. Påföljande år övertog säljarens broder B en annan på sagda ort befintlig, ehuru i mindre omfattning driven diversehandel. A hade härvid iklätt sig borgensförbindelse för B:s vid affärens övertagande ingångna förbindelser samt sedermera dels lämnat B penningförsträckning för rörelsens bedrivande, dels i eget namn uppköpt varor, som sålts i affären, dels, efter det affären inrymts i ett A tillhörigt och av honom bebott hus, på flere sätt biträtt B i affärens skötsel. Ehuru det visats, att A icke ens till någon del ägt affären, ansågs han hava handlat i strid med konkurrensförbudet.

UfR 1909 s. 347. H, som varit anställd i en affär för fartygsproviantering samt för köp och försäljning av fartyg, hade utfäst sig att varken aktivt eller passivt driva en sådan rörelse eller deltaga i densamma. Förbudet ansågs vara överträtt då H, ehuru det icke kunde anses utrett, att han vore den verkliga ägaren av ett nystartat aktiebolag, tillåtit detta att i sin firma intaga hans namn, understött dess start bl. a. genom penninglån samt deltagit i dess dagliga verksamhet. I detta fall hade H:s broder, som icke var förmögen, tecknat 14.000 kronor av det 15.000

¹ Överensstämmande OSER art. 356 n. 18.

kronor stora aktiekapitalet. Detta hade möjliggjorts genom att H beviljat brodern ett lån samt tecknat borgen för honom.

UfR 1909 s. 644. Efter det domen i föregående avgörande givits, hade bolagets firma ändrats så att namnet på H:s broder intagits i st. f. hans namn. H hade dock fortfarande deltagit i verksamhet. Det var bl. a. utrett, att han i broderns närvaro lett underhandlingar med klienter. H förklarades fortfarande hava handlat i strid med konkurrensförbudet.

NR 1933 s. 147. I samband med särskilda affärssuppgörelser hade B utfäst sig att framdeles varken direkt eller indirekt intressera sig i någon kol- eller koksaffär. Omkring 15 år senare deltog han i anläggandet av en kolkran och satte sin son i tillfälle att förvärva en lagerplats för kol i förbindelse med kranen. Genom att skänka sonen nödigt kapital möjliggjorde han för denne startandet av en kolaffär. B ansågs hava jämväl genom sistnämnda åtgärd brutit mot de förpliktelser konkurrensförbudet pålade honom.

IV. Om en anställd förbundet sig att icke vidtaga med en med principalen konkurrerande verksamhet utan att hans förpliktelser i konkurrensklausulen närmare specificerats, så uppkommer frågan, huruvida utfästelsen blott hänför sig till självständig näringsverksamhet eller huruvida den även bör anses innefatta förbud att mottaga anställning hos annan näringsidkare, som bedriver en med den anställdes förre principal konkurrerande rörelse.¹ Svaret härpå måste utfalla i enlighet med det senare alternativet i den mån fråga är om en sådan anställning, genom vilken arbetstagaren kunde förorsaka principalen avbräck i dennes företag. Det väsentliga i en konkurrensklausul är att en ur konkurrenssynpunkt farlig anställd bindes i sin handlingsfrihet i den utsträckning principalens intressen påkalla en sådan inskränkning. För principalen är det härvid lika viktigt att kunna förhindra en verksamhet inom ett konkurrerande företag som att förhindra en av den anställda för egen räkning utövad verksamhet, förutsatt att resultatet ur konkurrenssynpunkt i vartdera fallet bleve detsamma. På denna grund måste en generellt avfattad konkurrensklausul anses medföra

¹ Det fall, då arbetstagaren formellt såsom en anställd men de facto för egen räkning utövar en konkurrerande verksamhet, har behandlats ovan under punkt III.

förbud att mottaga icke blott en ledande befattning i ett konkurrerande företag utan även en sådan underordnad post, på vilken den anställde kunde utnyttja sin kannedom om sin förre principals yrkeshemligheter. Däremot kan en i allmänna ordalag avfattad konkurrensklausul icke anses lägga hinder i vägen för arbetstagaren att mottaga en underordnad anställning, vilken ur konkurrenssynpunkt är betydelslös för hans förre arbetsgivare.¹

Förbud att mottaga anställning hos en konkurrerande näringsidkare betyder samtidigt förbud att i motsvarande utsträckning tillhandagå denne med råd eller upplysningar, utföra tillfälligt arbete för dennes räkning o. s. v. En överträdelse av konkurrensförbudet förutsätter m. a. o. icke, att arbetstagaren fast knutits till ett konkurrerande företag.

I detta sammanhang påkallas slutligen svar på spørsmålet, huruvida ett förbud att mottaga anställning i viss näringsgren eller hos näringsidkare av visst slag gäller varje ifrågakommande anställning eller endast en sådan anställning, genom vilken arbetstagaren komme att delta i en med den förre principalen konkurrerande verksamhet. I princip synes denna fråga böra besvaras enligt det senare alternativet, helst arbetsgivarens intressen icke påkalla ett längre gående skydd.² Härvid bör emellertid beaktas, att en anställd, särskilt inom ett mindre företag, ofta nödgas delta i andra arbeten än de, vilka tillhöra hans egentliga arbetsområde. I den mån konkurrensfara på denna grund föreligger, måste förbudet anses omfatta även sådana anställningar.

2. Om påföljderna av konkurrensförbudets överträdande.

Handlande i strid med ett avtalat konkurrensförbud innefattar kontraktsbrott från den anställdes sida. De befogenheter,

¹ Så t. ex. UfR 1933 s. 971.

² Ex.: den, som förbundit sig att icke arbeta såsom fondmäklare, kan icke anses förhindrad att i en storbank mottaga anställning vid valutaavdelningen eller vid någon annan avdelning, förutsatt att han härigenom icke komme att förorsaka sin förre principal skada.

vilka härvid stå medkontrahenten (arbetsgivaren) till buds, angivas av allmänna kontraktsrättsliga grundsatser. Enär de förpliktelser, vilka en konkurrensklausul pålägger den anställde, i allmänhet endast kräva ett underlåtande från hans sida, så måste det genom kontraktsbrottet skapade rättsläget och kontrahenternas därav följande befogenheter likväl bedömas något annorlunda än då den, som varit skyldig att utföra något, underlåtit att fullgöra sin prestation eller fullgjort den sentida eller felaktigt.¹ Då fråga är om den anställdes förpliktelser enligt en konkurrensklausul kan man t. ex. icke tala om dröjsmål i betydelse av underlåtande att på förfalldagen fullgöra en utfäst prestation. Och då arbetsgivaren, såsom tidigare framhållits, i princip måste anses berättigad att när som helst avstå från att göra ett konkurrensförbud gällande och härvid städse blir fri sin förpliktelse att erlægga för konkurrensförbudet möjligen utfäst särskilt vederlag, kan man icke heller tala om någon hävningsrätt i sedvanlig bemärkelse.²

De befogenheter, vilka stå arbetsgivaren till buds då den anställde handlat i strid med ett avtalat konkurrensförbud, äro:³

a. rätt att fordra konkurrensförbudets iakttagande, d. v. s. rätt att fordra, att en i strid med förbudet fortgående verksamhet avbrytes samt att den anställde i framtiden iakttaga konkurrensklausulens bestämmelser, och

b. rätt att erhålla ersättning för den skada, som konkurrensförbudets åsidosättande förorsakat arbetsgivaren.

¹ Jfr LASSEN § 2 vid n. 5 a, DERNBURG II, 1 § 7 II.

² I den mån vederlag enligt HGB § 74 skall erläggas, varvid arbetsgivaren först efter utgången av en uppsägningstid om ett år kan bliva fri sin förpliktelse, förutsatt att uppsägning skett före tjänsteavtalets upphörande (HGB § 75 a), kan jämväl hävning från arbetsgivarens sida ifrågakomma. Likaså kan arbetsgivaren härvid vägra utbetala vederlag för den tid den anställde bedrivit en verksamhet i strid med konkurrensförbudet. Se HUECK & NIPPERDEY I s. 166.

³ Jfr härmed för tysk rätt t. ex. STAUB-BONDI § 75 c Anm. 2, OERTMANN s. 194, HUECK & NIPPERDEY I s. 166; för schweizisk rätt OSER art. 359; för engelsk rätt SMITH-KNOWLES s. 64 ff.

Arbetsgivarens ovannämnda befogenheter hava i olika rätts-system bundits vid förutsättningar av olika slag. Med hänsyn härtill synes det ändamålsenligast att först behandla arbetsgivarens rätt att yrka på konkurrensförbudets upprätthållande och därefter hans rätt att erhålla skadestånd. Dessa befogenheter behandlas härvid sådana de på grund av gällande rätt tillkomma arbetsgivaren. Det bör emellertid beaktas, att det ingalunda är ovanligt, att kontrahenterna själva reglera påföljderna av konkurrensförbudets överträdande. En sådan reglering kan dels begränsa arbetsgivarens rätt att fordra konkurrensförbudets efterlevande, dels ordna hans rätt till skadestånd såväl i fråga om förutsättningarna för den anställdes skadeståndsskyldighet som i fråga om skadeståndets belopp. På grund av ämnets vidlyftighet är det icke möjligt att i detta sammanhang ingå på innebörden av de avtalsklausuler, vilka i förenämnda avseenden ifrågakomma. Härifrån måste dock ett undantag göras för de vitesklausuler, vilka anknutits till avtal om konkurrensförbud. Då sådana vitesklausuler förekomma i mycket stor utsträckning, har det synts nödvändigt att i någon mån behandla rättsverkningarna av desamma.

a. Arbetsgivarens rätt att göra konkurrensförbudet gällande.

I. Arbetsgivarens rätt att fasthålla vid ett avtalat konkurrensförbud innebär i första hand rätt för honom att fordra, att en i strid med förbudet fortgående verksamhet avbrytes och att den anstälde, om han icke godvilligt fogar sig däri, genom statsmaktens försorg tvingas att iakttaga förbudet. Han är dessutom berättigad att fordra, att den anstälde av vederbörande myndigheter ålägges att framdeles efterkomma bestämmelserna i konkurrensklausulen.

Enligt *tysk* rätt är arbetsgivaren i regeln berättigad att erhålla förbudsdom (ZPO § 890).¹ Denna rätt tillkommer honom vare

¹ Se härom STAUB-BONDI § 75 c Anm. 2—3, OERTMANN s. 194, KASKEL s. 116 f och 184.

sig den anställde utfäst visst vite för konkurrensförbudets överträdande eller icke (HGB § 75 c mom. 1, BGB § 340). Undantag från denna regel stadgas blott för de fall, då ett av stadgandena i HGB reglerat konkurrensförbud för sin giltighet icke förutsätter särskilt vederlag. Så är förhållandet då arbetstagar- en anställts för verksamhet utanför Europa (HGB § 75 b), då hans avlöning uppgår till ett i lagen fastställt minimibelopp (ib.) eller då ett konkurrensförbud avtalats med en volontär (HGB § 82 a). Om vite i dessa fall avtalats, är arbetsgivaren enligt HGB § 75 c mom. 2 endast berättigad att fordra vitets utdömande, varemot rätten att yrka på »Erfüllung» icke står honom till buds.¹ Men har vite icke utfästs, tillämpas huvudregeln.

II. *Schweizisk* rätt, som i allmänhet tillerkänner en fordrings- ägare rätt att erhålla dom på naturalprestation, vare sig den för- pliktades prestationsskyldighet går ut på ett handlande (OR art. 98 mom. 1 och art. 107) eller ett underlåtande (OR art. 98 mom. 3),² begränsar denna rätt i fråga om konkurrensförbud vid tjänste- avtal. Stadgandet i OR art. 359, som reglerar påföljderna av ett konkurrensförbuds överträdande, giver nämligen vid handen, att ett kontraktsbrott av detta slag i allmänhet endast medför skadeståndsskyldighet.³ Endast i undantagsfall kan arbets- givaren enligt art. 359 mom. 3 fordra »Aufhebung des vertrags- widrigen Zustandes». Härför erfordras, dels att kontrahenterna genom särskilt skriftligt avtal tillförsäkrat honom denna rätt och dels att hans anspråk i det enskilda fallet rättfärdigas av storleken av det genom konkurrensförbudets överträdande lederade eller hotade intresset och jämväl av den förpliktades

¹ Se vidare STAUB-BONDI § 75 c Anm. 6.

² Se härom OSER art. 98 n. 3—4 och 8 samt art. 107 n. 19—21, v. TUHR s. 486 ff.

³ Se uttryckligt stadgande i OR art. 359 mom. 2 för det fall, att av- talsvite utfästs av den anställde. Enligt detta stadgande är den an- ställda i regeln berättigad att friköpa sig genom vitets erläggande. Se även art. 359 mom. 1 för övriga fall. Jfr ang. tillkomsten och tolknin- gen av sistnämnda lagrum OSER art. 359 n. 2.

handlande.¹ Detta har ansetts vara fallet om ett utfäst vite befinnes vara oproportionerligt litet i förhållande till den faktiska förlust, som konkurrensförbudets totala åsidosättande skulle medföra för arbetsgivaren och den förpliktade tillika i särskilt hög grad handlat mot tro och heder, t. ex. om han låtit en konkurrerande företagare, hos vilken han i strid med konkurrensförbudet mottagit anställning, erlægga det överenskomna vitet för att därigenom friköpa honom från förbudet.²

III. I fråga om en fordringsägares rätt att erhålla dom på naturalprestation (fullgörelsedom resp. förbudsdom) intager den *engelska* rätten en principiellt annan ståndpunkt än kontinental rätt.³ Huvudregeln är, att den kontrahent, vars rätt kränkts genom ett kontraktsbrott på medkontrahentens sida, endast är berättigad att erhålla skadestånd (»damages») härför. Fullgörelsedom (»decree for specific performance») resp. förbudsdom (»injunction») ifrågakommer blott i undantagsfall och under förutsättning att ett i penningar utdömt skadestånd icke skulle utgöra en adekvat ersättning för kontraktsbrottet.⁴ Men icke ens då gives alltid dom på naturalprestation. Ty i sista hand ankommer det på domstol att i varje enskilt fall pröva, hurvida en dom av detta slag kan anses lämplig eller icke.⁵

Denna teoretiskt betydelsefulla skillnad mellan engelsk och

¹ Se härom OSER art. 359 n. 6. Regeln i art. 359 mom. 3, vilket lagrum enligt sin ordalydelse hänvisar blott till mom. 2, anses gälla även i sådana fall, då vite för konkurrensförbudets överträdande icke utfästs. Se OSER art. 359 n. 3.

² OSER art. 359 n. 6.

³ Se för engelsk rätt främst FRY, Specific performance, LEAKE s. 867—899, SNELL s. 523—593, ADDISON s. 292—307, ANSON s. 378—382, SALMOND & WINFIELD s. 514—520, SCHIRRMmeister-PROCHOWNICK II s. 169—185, HOLDSWORTH s. 177—180.

⁴ FRY s. 28 ff, ANSON s. 379 f, CHITTY s. 940, LEAKE s. 867, SALMOND & WINFIELD s. 515, SNELL s. 524 och 563 f samt ur praxis främst uttalande av LORD SELBOURNE i avgörandet Wilson v. Northampton and Banbury Railway Co., (1874) L. R. 9 Ch. 279, s. 284.

⁵ LEAKE s. 882 ff, SALMOND & WINFIELD s. 516 f, SNELL s. 523 ff och 564, CHITTY s. 938.

kontinental rätt är likväl av mindre praktisk betydelse då fråga är om en arbetsgivares rätt att göra ett konkurrensförbud gällande. Även om domstolarna, såsom nämnt, hava att in casu pröva lämpligheten av en förbudsdom och »injunction» sålunda bevarat sin gamla karaktär av »an equitable or discretionary remedy», bör det dock beaktas, att praxis i detta avseende konsekvent följer vissa efter hand utkristalliserade grundsatser.¹ Av betydelse är i detta sammanhang den omständigheten, att förbudsdom i allmänhet gives då en anställd handlat i strid med ett utfäst konkurrensförbud.² Samma regel gäller även vid överträdelse av andra konkurrensförbud, t. ex. då konkurrensförbud avtalats vid överlåtelse av ett affärsföretag³ eller då kontrahenterna avtalat om vissa försäljningsvillkor, minimipris m. m.⁴

IV. Varken i *skandinavisk* rätt eller i *Finland* finnas stadganden, vilka skulle inskränka den rätt att erhålla dom på naturalprestation, i detta fall förbudsdom, som arbetsgivaren har enligt allmänna kontraktsrättsliga grundsatser. Det kan därför fastslås, att sådan dom städse skall givas, såframt kontrahenterna

¹ Jfr LEAKE s. 882, SNELL s. 565 ff.

² Se härom SMITH-KNOWLES s. 65, SNELL s. 567 f, SCHIRRMUSTER-PROCHOWNICK I s. 560 och II s. 184 f samt i praxis särskilt VISCOUNT HALDANE i avgörandet *Mason v. Provident Clothing and Supply Co.*, (1913) A. C. 724 H. L., s. 730. — Det förtjänar i detta sammanhang påpekas, att »decree for specific performance» däremot icke gives då fråga är om »contracts involving personal services, skill, or confidence». Se avgörandet *Whitwood Chemical Co. v. Hardman*, (1891) 2 Ch. 416 C. A. Om en anställd vägrar fullgöra tjänsteavtalet, kan han sålunda icke tvingas därtill. Och en verksamhet, som under avtalstiden utövas i strid med tjänsteavtalets bestämmelser, t. ex. en anställning hos en konkurrerande näringsidkare, kan endast i undantagsfall förhindras genom injunction. Se härom LEAKE s. 875, ANSON s. 381 f, SMITH-KNOWLES s. 66 ff, SNELL s. 568. Detta gäller även ett för anställningstiden avtalat konkurrensförbud eller ett förbud mot bisysslor. Se avgörandet *Robinson & Co. v. Heuer*, (1898) 2 Ch. 451 C.A. samt i litteraturen SMITH-KNOWLES s. 66.

³ Så i praxis t. ex. *Nordenfelt v. Maxim Nordenfelt Gun Co.*, (1894) A. C. 535 H. L. Se även i litteraturen t. ex. LEAKE s. 878 f.

⁴ Så i praxis t. ex. *Palmolive Co. v. Freedman*, (1928) Ch. 264. Se även i litteraturen SCHIRRMUSTER-PROCHOWNICK II s. 839.

icke avtalat annat.¹ Vad särskilt förhållandena hos oss beträffar, så kan överträdelse av ett konkurrensförbud beivras med förbudsdom jämte utsättande av vite enligt stadgandet i UL 3:5. Och förbudsdom bör givas icke blott gentemot en anställd, som överträtt det konkurrensförbud han påtagit sig,² utan även vid överträdelse av andra konkurrensförbud, t. ex. vid konkurrensförbud då ett affärsföretag överlåtits,³ då bolagsman utträtt ur bolaget⁴ o. s. v.

Om överträdelse skett sålunda, att den anställde i annans namn avslutat viss affär eller vidtagit med viss rörelse eller om överträdelse skett genom en särskild juridisk person, i vilken den anställde är delägare, kan arbetsgivaren framställa yrkanden uteslutande mot den anställde. Konkurrensförbudet är gällande endast mellan kontrahenterna och giver icke arbetsgivaren rätt att framställa några anspråk gentemot en formellt självständig tredje man, även om bakom denne döljer sig den anställde. I detta fall bör den anställde av domstol förbjudas att fortsätta en av honom på angivet sätt driven verksamhet.

Ur praxis kan i detta sammanhang anföras avgörandet.

NJA 1922 s. 144. Säljaren av aktiestocken i ett aktiebolag hade förbundit sig att icke vidtaga med liknande rörelse. Då han likväl gjort detta genom ett nystartat aktiebolag, där han ingått såsom aktieägare, styrelseledamot och verkställande direktör, gavs förbudsdom mot honom. Yrkandet på förbudsdom gentemot bolaget kunde där emot icke bifallas.

b. Arbetsgivarens rätt till skadestånd.

I. Vare sig arbetsgivaren fasthåller vid anspråket på konkurrensförbudets upprätthållande eller avstår från att göra

¹ Exempel på avtal av sistnämnda slag giver NR 1929 s. 433.

² Se i praxis t. ex. NR 1908 s. 451, UfR 1934 s. 145. Jfr UfR 1937 s. 322.

³ Se i praxis t. ex. HD 1927:red. 12, 1929: 106 (vid fortsatt överträdelse i strid med den förbudsdom, som givits i föregående avgörande, fälldes säljaren i stöd av UL 3:5 till böter), NJA 1922 s. 144, UfR 1932 s. 269.

⁴ Se i praxis t. ex. UfR 1936 s. 1108, 1938 s. 230 (fortsatt överträdelse medförde böter).

detsamma gällande, är han berättigad att av den anställde erhålla ersättning för den skada dennes kontraktsvidriga handlande förorsakat honom.¹ I detta avseende äro allmänna kontraktsrättsliga grundsatser tillämpliga såväl då fråga är om förutsättningarna för skadeståndsskyldigheten som då fråga är om skadeståndsbeloppets fastställande.²

Beträffande *förutsättningarna för den anställdes skadeståndsskyldighet* kan konstateras tvenne olika riktningar inom rättsutvecklingen. Å ena sidan kan anföras t. ex. gällande stadganden i tysk rätt.³ Enligt BGB § 276 svarar sålunda en gäldenär endast för ett sådant kontraktsbrott, som kan tillräknas honom såsom dolus eller culpa. Härav följer, att överträdelse av ett konkurrensförbud medför skadeståndsskyldighet endast om överträdelsen skett avsiktligen eller av vårdslöshet — vilket väl dock i allmänhet är fallet. Enahanda grundsatser gälla i schweizisk rätt⁴ enligt stadgandena i OR art. 97 och 109. Någon modifikation i fråga om den i dessa lagrum uttryckta allmänna regeln stadgas icke beträffande konkurrensklausuler vid tjänsteavtal.

En annan uppfattning har kommit till uttryck i engelsk⁵ och

¹ Uttryckligt specialstadgande om den anställdes skadeståndsskyldighet finnes blott i schweizisk rätt (OR art. 359 mom. 1—2).

² I detta sammanhang är det varken möjligt eller nödvändigt att till undersökning upptaga dessa allmänna skadeståndsrättsliga spörsmål. De beröras därför här endast i största korthet, i den mån detta befunnits nödigt för framställningen i övrigt. Se vidare för dessa spörsmål nedan anförd litteratur samt PALMGREN s. 174—230 och 206—219.

³ Se härom t. ex. DERNBURG II, 1 § 63 och § 65 I 1, OERTMANN, Kommentar, s. 151 ff.

⁴ Se för schweizisk rätt OSER art. 97 n. 14—18, v. TUHR s. 540 ff.

⁵ För engelsk rätt har denna regel sammanfattats sålunda: »where a party by his own contract creates a duty or charge upon himself he is bound to make it good notwithstanding any accident by inevitable necessity, because he might have provided against it by his contract». McCARDIE i avgörandet Blackburn Bobbin Co. v. Allen & Sons, (1918) 1 K. B. 540, som härvid följer det tidigare avgörandet Lord Clifford v. Watts, (1870) L. R. 5 C. P. 577, särskilt uttalande av WILLES s. 586. Se vidare angående dessa grundsatser samt de undantag, vilka rätts-

nordisk¹ rätt, vilka icke kräva ett kvalificerat kontraktsbrott såsom förutsättning för skadeståndsskyldighet. Skadeståndsskyldighet på grund av kontraktsbrott föreligger enligt dessa rättssystem redan vid ett kausalt förorsakande, varemot frågan, huruvida vållande i betydelsen av civilrättslig culpa kan tillräknas gäldenären eller icke, i allmänhet är irrelevant. Beträffande konkurrensförbud vid tjänsteavtal innebär denna ståndpunkt, att den anställda städe är skadeståndsskyldig då han handlat i strid med förbudet. Skadeståndsskyldighet föreligger härvid även om överträdelsen berott av ett misstag eller av en i och för sig ursäktlig feltolkning, som har sin grund i otydlig stilisering av konkurrensklausulen.²

I detta sammanhang kan konstateras, att den praktiska skillnaden mellan förenämnda uppfattningar är ringa då fråga är om överträdelse av ett konkurrensförbud. I den mån ett sådant förbud icke undantagsvis pålägger den anställda en förpliktelse att fullgöra något, torde överträdelse snart sagt alltid ske avsiktligt.

II. Såsom en allmän skadeståndsrättslig grundsats, vilken genomgår modern kontraktsrätt, gäller regeln att den, som är skadeståndsskyldig på grund av ett kontraktsbrott, skall till medkontrahenten i penningar utbetala ett så stort belopp, att den sistnämnde ställes i en ekonomiskt sett såvitt möjligt lika god position som om den utfästa förpliktelsen hade behörigen fullgjorts.³ Denna regel innebär, att den genom kontrakts-

tillämpningen numera accepterat, t. ex. LEAKE s. 513—541, ANSON s. 349—360, SCHIRRMEISTER-PROCHOWNICK II s. 186—200. Jfr även PALMGREN s. 179—185 och där anförd litteratur och praxis.

¹ Se t. ex. ALMÉN § 24 vid n. 7—11, CEDERBERG s. 2, CHYDENIUS s. 62 ff och KR s. 141 ff, HERNBERG s. 92 ff, LASSEN § 41 III, SERLACHIUS s. 114 ff, USSING s. 74 ff, särskilt s. 82 f, WREDE, Obligationsrätt, s. 63, PALMGREN s. 188 ff.

² Jfr USSING s. 83 f.

³ Se härom för tysk rätt DERNBURG II, 1 § 24 V och § 29, ENNECERUS-LEHMANN § 14 II och § 17 I, OERTMANN, Kommentar, s. 73 ff, STAUB-GADOW § 347 Anm. 17; för schweizisk rätt OSER art. 43 n. 14—23, art. 97 n. 10 och art. 103 n. 2—5, v. TUHR s. 68 ff, 541 och 550; för

brottet kränkte kontrahenten har anspråk på att erhålla sitt s. k. positiva avtalsintresse, »Opfyldelsesinteresse» eller »Erfüllungsinteresse». Skadestånd skall m. a. o. erläggas såväl för förmögenhetsminskning, damnum emergens, som för utebliven vinst, *lucrum cessans* (BGB § 252, C. c. art. 1149).

Tillämpad på överträdelser av konkurrensklausuler vid tjänsteavtal giver denna allmänna skadeståndsrättsliga grundsats anledning till följande reflexioner.

En konkurrensklausul av detta slag har uteslutande till uppgift att skydda arbetsgivaren mot en för honom skadlig konkurrens från den anställdes sida. Däremot fullföljer klausulen icke något förvärvsändamål i den mening, att avtalet i denna del skulle tillföra arbetsgivaren direkt ekonomisk vinst. Härav följer, att en överträdelse av konkurrensklausulen icke kan medföra, att arbetsgivaren ginge miste om någon genom avtalets fullgörande påräknad inkomst (vinst). Någon ersättning för *lucrum cessans* i egentlig mening ifrågakommer således icke.

Å andra sidan bör det beaktas, att den förmögenhetsskada, som en överträdelse av ett konkurrensförbud kan medföra för arbetsgivaren, ingalunda behöver vara begränsad till de direkta omkostnader han i följd av kontraktsbrottet fått vidkännas, t. ex. reklamationskostnader, portokostnader, telegramkostnader, telefonkostnader, kostnader för anlåtande av sakkunnigt ombud eller biträde vid underhandlingar med den anställde, resekostnader o. s. v. Av vida större betydelse är den förlust, som arbetsgivaren fått vidkännas på grund av avbräck i hans näring, på grund av att han förlorat kunder, på grund av att

engelsk rätt LEAKE s. 808, ADDISON s. 277, ANSON s. 369 ff, SCHIRRMESTER-PROCHOWNICK II s. 154 samt i praxis främst uttalanden av LORD ATKINSON i *Wertheim v. Chicoutimi Pulp Co.*, (1911) A. C. 301 P. C., s. 307 och VISCOUNT HALDANE i *British Westinghouse Co. v. Underground Electric Railways Co.*, (1912) A. C. 673 H. L., s. 689.

För nordisk rätt kan i detta sammanhang hänvisas t. ex. till ALMÉN § 25 vid n. 1—2 och 72—79, LASSEN § 41 IV, LASSEN-USSING § 83 vid n. 103 a—110, USSING s. 101 f, SERLACHIUS s. 104, HERNBERG s. 71 f och Yleissiviilioikeus s. 370, PALMGREN s. 207 ff och där anförd inhemsk praxis.

hans affärs- eller yrkeshemligheter kommit till tredje mans kännedom, på grund av den konkurrens han fått från den anställdes sida eller från en annan näringsidkare, i vars tjänst den anställde inträtt o. s. v. Då skadeståndet har till uppgift att neutralisera de ekonomiska verkningarna av den anställdes kontraktsbrott, så följer härav, att arbetsgivaren är berättigad att erhålla gottgörelse för varje slag av skada, även annan än ovan uppräknats, förutsatt att skadan berott av konkurrensförbudets överträdande.

Av betydelse är i detta sammanhang även grundsatsen, att ersättning endast skall erläggas för sådan skada, som den ersättningskyldige vid avtalets ingående eller, om kontraktsbrottet kan tillräknas honom såsom skuld, vid tidpunkten för detsamma skäligen kunnat taga i beräkning.¹ Under denna förutsättning svarar han icke blott för den skada, som varit en direkt följd av kontraktsbrottet, utan även för avlägsnare skada, varvid nödigt kausalsammanhang mellan kontraktsbrottet och skadan självfallet bör ledas i bevis. Likaså bör det beaktas, att den till skadestånd berättigade bör, om hans uppgifter bestridas, leda i bevis storleken av den skada, som han fått vidkännas.

Uppskattandet av skada, som består i avbräck i arbetsgivarens näringsverksamhet o. s. v., måste självfallet i regeln bereda betydande svårigheter. Man torde t. o. m. kunna säga, att det i allmänhet är omöjligt att exakt fastställa storleken

¹ Se för tysk rätt BGB § 252 och därom DERNBURG II, 1 § 27 II—IV och § 29, ENNECCERUS-LEHMANN § 15, OERTMANN, Kommentar, s. 48 ff, 56 ff och 74 ff, STAUB-GADOW § 347 Anm. 19—20 och 26—27; för schweizisk rätt OSER art. 97 n. 11, v. TUHR s. 82 f; för engelsk rätt främst avgörandet *Hadley v. Baxendale*, (1854) 23 L. J. Ex. 179 samt i litteraturen t. ex. LEAKE s. 810 ff, ANSON s. 369 ff, ADDISON s. 281 ff, CHITTY s. 952 ff, SALMOND & WINFIELD s. 503 f, SCHIRRMmeister-PROCHOWNICK II s. 156 ff. Se även SGA sect. 51 (2).

För nordisk rätt kan i främsta rummet hänvisas till ALMÉN § 25 vid n. 8—12, LASSEN § 41 IV, särskilt vid n. 30—32 a, USSING s. 102 f, CHYDENIUS KR s. 150, WREDE, Obligationsrätt, s. 48 och 66 f, PALMGREN s. 212 ff.

därav.¹ Under sådana omständigheter ligger det nära till hands att kontrahenterna i stor utsträckning skola tillgripa avtalsvitet såsom ett medel att befria arbetsgivaren från den bevisbörda, som enligt allmänna grundsatser vilar på honom. Erfarenheten utvisar, att så även är fallet. Och det allmänna bruket av avtalsviten i dessa fall förklaras dessutom därav, att ett tillräckligt högt tilltaget vite, som vid överträdelse av konkurrensförbudet utan större omgångar kan utsökas, i regeln måste te sig såsom ett avsevärt effektivare påtryckningsmedel gentemot den anställde än den förbudsdom, till vilken arbetsgivaren enligt lagens regler i annat fall måste ty sig, ifall han fasthåller vid anspråket på konkurrensförbudets iakttagande.²

III. För att en vitesutfästelse skall medföra avsedd rättsverkan förutsättes dels en giltig huvudförbindelse, dels att jämväl vitesutfästelsen motsvarar de krav lagen i detta avseende uppställer.³ Tillämpat på vitesutfästelser vid konkurrensklausuler innebär detta, att konkurrensklausulens giltighet bör prövas enligt vanliga grundsatser oberoende av vitesutfästelsen. Skulle konkurrensklausulen härvid i sin helhet underkännas, förfaller jämväl all verkan av vitesutfästelsen.⁴ Har vite åter icke utfästs för varje överträdelse av konkurrensförbudet utan endast för överträdelse i visst eller vissa avseenden och befinnes konkurrensklausulen just i detta eller dessa avseenden ogiltig, är vitesutfästelsen likaså utan verkan. I andra fall, d. v. s. då vitesutfästelsen icke är begränsad till överträdelser i visst eller vissa avseenden, måste in casu prövas, huruvida en jämkning av konkurrensförbudet bör medföra en jämkning av vitet även om

¹ Jfr NJA 1907 s. 122. Det var utrett, att överträdelse av ett konkurrensförbud, som avtalats vid försäljning av en handelsrörelse, hade tillskyndat köparen förlust, men storleken av denna förlust hade icke kunnat fastställas.

² I stället för vite kan även annan förmögenhetsförlust ifrågakomma. Se t. ex. NJA 1921 s. 430 (förlust av tantiem).

³ Jfr SERLACHIUS s. 21, HASSELROT s. 97, STJERNSTEDT s. 245.

⁴ LASSEN § 76 n. 2 b, HASSELROT s. 97, STJERNSTEDT s. 245. Se även i praxis t. ex. NJA 1927 s. 642.

detta icke skulle befinnas uppenbart oskäligt och en tillämpning av RättshandL, § 36 sålunda icke ifrågakommer. I allmänhet synes en sådan jämkning icke böra ske. Ty den omständigheten, att konkurrensklausulens tillämpningsområde begränsats, betyder ingalunda, att arbetsgivarens intresse av förbudets upprätthållande minskats. Men det är å andra sidan självfallet möjligt, att konkurrensförbudet underkänts i så väsentliga delar, att en justering av vitet på denna grund befinnes motiverad.

Förutsatt att en jämkning av konkurrensförbudet icke medfört, att vitesutfästelsen förlorat sin betydelse, skall jämväl vitesutfästelsen prövas enligt gällande lag, för nordisk rätts vidkommande enligt RättshandL, § 36 och motsvarande stadganden i de skandinaviska avtalslagarna. Vid den prövning, som härvid bör verkställas, skall hänsyn tagas till konkurrensförbudet i den omfattning detta är bindande för den anställde. Förutom de synpunkter, vilka vid varje vitesutfästelse göra sig gällande,¹ är i detta fall arbetsgivarens intresse av förbudets iakttagande, den skada överträdelsen av detsamma kan hava medfört,² den ökade konkurrenskraft anställandet av arbetstagaren betytt för en konkurrerande näringsidkare o. s. v. av betydelse.³ Om konkurrensförbudet är gällande endast under ett visst antal år, bör hänsyn även tagas till den tidpunkt, då överträdelse skett. Det är givet, att arbetsgivarens intresse av förbudets upprätthållande, särskilt om detta avtalats för att förhindra den anställde att locka bort hans kunder, är störst i början och efter hand avtager. Om ett vite om 50.000 mark avtalats vid ett konkurrensförbud, som skall gälla fem år, och

¹ Se härom ALMÉN & EKLUND s. 183 ff, WREDE s. 135 f, BUGGE s. 120 f, LASSEN § 76 vid n. 5 f—5 i, Förslag s. 68 f, SvFörslag s. 152 f.

² Jfr UfR 1921 s. 200. Vid vitesbeloppets jämkande togs hänsyn även till den omständigheten, att arbetstagaren, vilken erhållit anställning hos en med arbetsgivaren konkurrerande näringsidkare, härvid delvis arbetat inom sitt tidigare distrikt. Se även UFR 1937 s. 540.

³ Jfr även de synpunkter, vilka uttalades i avgörandet NJA 1924 A nr 125 av justitierådet v. SETH.

överträdelse skett någon månad före denna tid gått till ända, är förhållandet uppenbarligen ett helt och hållet annat än om överträdelse skett kort efter det förbudet trätt i kraft.¹

IV. I detta sammanhang uppkommer även fråga om vitets förhållande till det skadestånd, vilket arbetsgivaren enligt allmänna rättsgrundsatser är berättigad att fordra.² Då härvid i huvudsak tvenne olika meningar hava gjort sig gällande, kan frågan även formuleras sålunda: innefattar ett vite en definitiv reglering av arbetsgivarens rätt till skadestånd eller är denne berättigad att med frångående av vitesklausulen kräva skadestånd även utöver vitesbeloppet?

För *tysk* rätt stadgar BGB § 340 uttryckligen att en fordringsägare, som är berättigad att kräva »Schadensersatz wegen Nichterfüllung», kan, såframt vite utfästs av medkontrahenten, fordra »die verwirkte Strafe als Mindestbetrag des Schadens». Och lagrummet stadgar ytterligare expressis verbis: »Die Geltendmachung eines weiteren Schadens ist nicht ausgeschlossen». Denna sålunda uttalade allmänna regel är tillämplig även vid konkurrensklausuler. Beträffande de konkurrensklausuler, vilka regleras av stadgandena i HGB, innehåller HGB § 75 c mom. 1 en uttrycklig hänvisning till BGB § 340.³

Från förenämnda allmänna regel stadgar HGB § 75 c mom. 2 undantag endast för de fall, då ett stadgandena i HGB underkastat konkurrensförbud icke för sin giltighet förutsätter sär-

¹ En vitesutfästelse, som ställer vitets belopp i relation till den tid, under vilken konkurrensförbudet är gällande, måste ofta anses väl motiverad. Ex.: vid överträdelse av ett för fem år avtalat förbud utgör vitet under första året 10.000 mark, under andra året 8.000 mark o. s. v.

² Se beträffande spörsmålet om fordringsägares rätt att kräva skadestånd utöver beloppet av utfäst vite PALMGREN, JFT 1937 s. 766 ff samt där anförd litteratur och praxis. I detta sammanhang kan detta spörsmål i dess helhet självfallet icke upptagas till prövning, utan framställningen hänför sig endast till vitesutfästelser vid konkurrensklausuler.

³ Se vidare STAUB-BONDI § 75 c Anm. 3—5, OERTMANN s. 194 och Kommentar s. 330, HUECK & NIPPERDEY I s. 166.

skilt vederlag. Så är förhållandet om den anställda antagits för en befattning utanför Europa (HGB § 75 b), om hans avlöning uppgår åtminstone till ett i lagen närmare fastställt minimibelopp (ib.) eller om ett konkurrensförbud avtalats med en volontär (HGB § 82 a). I dessa tre undantagsfall kan arbetsgivaren endast fordra vitesbeloppet men icke ersättning för större skada.¹

Förenämnda lagrum utesluta icke, att kontrahenterna avtalsvis begränsa den anställdes skadeståndsansvar till vitesbeloppet.² Däremot är stadgandet i HGB § 75 c så till vida tvingande, att ett avtal, varigenom en anställd avsäger sig de befogenheter lagrummet tillerkänner honom, är ogiltigt.³ Av praktisk betydelse är denna omständighet då fråga är om en tillämpning av regeln i § 75 c mom. 2. Har vite utfästs i de fall, vilka beröras av sistnämnda undantagsregel, kan arbetsgivaren alltså icke förbehållas rätt till ersättning utöver vitets belopp.

Schweizisk rätt innehåller i OR art. 161 ett allmänt stadgande angående förhållandet mellan avtalsvite och skadestånd. Enligt sagda lagrum mom. 2 är borgenär berättigad att fordra ersättning jämväl utöver vitesbeloppet under förutsättning att »Verschulden» fallit gäldenären till last.⁴ Föreligger icke ett sådant kvalificerat kontraktsbrott, kan endast vitet utdömas. — Med denna allmänna regel överensstämmer specialstadgandet i OR art. 359 mom. 2. Sistnämnda lagrum stadgar uttryckligen, att arbetsgivaren kan fordra ersättning för sådan skada, som icke täckes av det utfästa vitet. Men också i detta fall förutsättes, att kontraktsbrottet, d. v. s. överträdelsen av konkurrens-

¹ Se om denna undantagsregel STAUB-BONDI § 75 c Anm. 6.

² Jfr OERTMANN, Kommentar, s. 330 f.

Bevisbördan för ett avtal, enligt vilket den anställdes ansvar begränsats, åligger den sistnämnde. — I viss mån annorlunda v. LANDMANN s. 722, enligt vilken frågan om arbetsgivarens rätt att fordra skadestånd utöver vitesbeloppet städse borde avgöras in casu utan någon presumtion i en eller annan riktning.

³ Enligt HGB § 75 d.

⁴ Se vidare OSER art. 161 n. 3—4.

förbudet skall kunna tillräknas den anställde såsom »Ver-schulden».¹

V. För *engelsk* rätt är det nu behandlade spörsmålet främmande, vilket närmast beror därav, att den engelska rätten icke uppvisar någon direkt motsvarighet till avtalsvitesinstitutet i kontinental eller nordisk rätt. Till följd av obenägenheten att i England godtaga vitesutfästelser med en utpräglad tvångsmedelskaraktär har något enhetligt avtalsvitesbegrepp icke där utbildats. I stället skiljer man i engelsk rätt mellan begreppen »penalty» och »liquidated damages».²

Kärnpunkten i den engelska doktrinen om »penalty» och »liquidated damages» utgör grundsatsen att en utfästelse, vilken enligt kontinental eller nordisk terminologi skulle betecknas såsom en vitesutfästelse, medför avsedd rättsverkan endast i vissa fall, nämligen då man å ena sidan vid en objektiv prövning av rättshandlingen i dess helhet kan fastställa, att det utfästa beloppet utgör en på förhand och för undvikande av framtida bevissvårigheter gjord verklig förhandsuppskattning av den skada, för vilken ersättning vid ett eventuellt kontraktsbrott skall erläggas, och då man å andra sidan kan fastslå, att ifrågasvarande belopp avtalats med tanke på sådant eller sådana kontraktsbrott, vilkas påföljder på grund av sin natur icke alls eller endast med svårigheter kunna ledas i bevis. Om dessa förutsättningar föreligga, benämnes det utfästa beloppet »liquidated damages». I detta fall, då man m. a. o. kan tala om »a genuine covenanted pre-estimate of damages»,³ tillerkännes utfästelsen rättsverkan. Av betydelse är i detta sammanhang den omständigheten, att skadeståndsbeloppet härigenom definitivt reglerats. Något skadestånd utöver »vitet» ifrågakommer icke.

¹ OSER art. 359 n. 7.

² Se i litteraturen t. ex. LËAKE s. 844 ff, ANSON s. 312 ff, ADDISON s. 285 ff, CHITTY s. 946 ff, INDERMAUR s. 219 f, SALMOND & WINFIELD s. 511 ff, SNELL s. 353, SCHIRRMUSTER-PROCHOWNICK II s. 211 ff. Jfr även PALMGREN, JFT 1939 s. 401 ff och där anförd rättspraxis.

³ LORD DUNEDIN i avgörandet Dunlop Pneumatic Tyre Co. v. New Garage and Motor Co., (1915) A. C. 79 H. L., s. 86.

Motsvarar ett utfäst belopp icke kraven på »liquidated damages», benämnes detsamma »penalty». I detta fall är utfästelsen väsentligen ett tvångsmedel gentemot den förpliktade. En utfästelse av detta slag kan emellertid icke tillerkännas några rättsverkningar. Oberoende av densamma skall vid ett kontraktsbrott skadestånd utdömas enligt allmänna skadeståndsrättsliga grundsatser.¹

Det ankommer på domstol att i varje enskilt fall avgöra, huruvida ett utfäst »vite» innefattar »liquidated damages» eller »penalty». Har visst belopp avtalats i anslutning till en konkurrensklausul, föreligger emellertid presumtion för att detsamma innefattar »liquidated damages».²

Ovan anförda grundsatser utgöra själfvallet icke något hinder för kontrahenterna att genom uttryckligt avtal begränsa skadeståndsansvaret. Något skäl att underkänna en sådan överenskommelse har icke förefunnits. Härvid bör emellertid beaktas, att ett avtal av detta innehåll anses föreligga blott då kontrahenternas avsikt faktiskt varit att begränsa gäldenärens skadeståndsskyldighet till ett lägre belopp än det skadestånd, som enligt allmänna kontraktsrättsliga grundsatser ifrågakomme. Varje klausul, som innehåller en maximigräns för

¹ Se avgörandena Ströms Bruks Aktiebolag v. Hutchinson, (1905) A. C. 515 H. L., Wall v. Rederibolaget Luggude, (1915) 3 K. B. 66 och Watts, Watts and Co. v. Mitsui and Co., (1917) A. C. 227 H. L. Se även i litteraturen t. ex. CHITTY s. 950, SCHIRRMESTER-PROCHOWNICK II s. 212.

² Så t. ex. i avgörandet General Accident Assurance Co. v. Noel, (1902) 1 K. B. 377.

Se vidare t. ex. följande avgöranden, i vilka utfäst »vite» ansetts innefatta »liquidated damages»: Webster v. Bosanquet, (1912) A. C. 394 P. C. (konkurrensförbud vid upplösning av ett bolag) ävensom Pye v. British Automobile Commercial Syndicate, (1906) 1 K. B. 425 och Dunlop Pneumatic Tyre Co. v. New Garage and Motor Co., (1915) A. C. 79 H. L. (avtal om försäljningsvillkor, minimipris m. m.). Sistnämnda avgörande betecknas såsom »leading case» i fråga om skillnaden mellan »liquidated damages» och »penalty».

skadeståndets belopp, faller därför icke under denna kategori.¹

VI. I *nordisk* doktrin och rättsskipning hava olika uppfattningar gjort sig gällande i denna fråga. Enighet föreligger självfallet därom, att vitesavtalet bör tolkas i enlighet med kontrahenternas avsikt och att dessa sålunda kunna giva detsamma vilket innehåll de önska.² Men vitesklausulen giver endast sällan nödig vägledning åt rättsskipningen. Där sådan icke erhålles, torde företräde i regeln böra givas åt den uppfattning, som i vitet ser ett fordringsägaren tillförsäkrat minimiskadestånd.³

En allmän regel av detta innehåll synes emellertid icke utan vidare tillämplig då fråga är om vitesutfästelser i samband med konkurrensklausuler. Ty en jämförelse mellan vitesutfästelser vid konkurrensklausuler och andra vitesutfästelser utvisar, att de förra stå i en särställning. Vid ett köpeavtal, ett

¹ Se främst avgörandet *Cellulose Acetate Silk Co. v. Widnes Foundry*, (1933) A. C. 20 H. L. Se även i litteraturen ANSON s. 312 f, SNELL s. 354.

² Jfr PALMGREN, JFT 1937 s. 767 f. Se i praxis t. ex. UfR 1925 s. 445 (avtalet gav vid handen, att skadestånd utöver vitet icke kunde utdömas).

³ Överensstämmande ALMÉN § 25 vid n. 29—29 a, EKSTRÖM, JFT 1918 s. 43 ff, särskilt s. 48, SERLACHIUS s. 22. Se även för praxis UfR 1918 s. 357 (vite för brytande av tjänsteavtal).

Av annan åsikt CASELIUS, Def. Leg. 1929 s. 356 ff, FEHR s. 21 ff, HASSELROT, Om dröjsmål, s. 52 f, WINROTH s. 121. Se även för praxis HDD 1922:ref. 35 (vite vid leveransavtal) och HD 1929:408 (vite vid tjänsteavtal). — Denna ståndpunkt omfattas även av Förslag till Allmän Civillag HB 15:4: »Ej må den rättägande, ehvad han söker verkställighet å förbindelsen, eller derifrån afstår, annat skadestånd fordra, än witet, utan han förord derom gjort». Se härom motiven s. 209.

En förmedlande ståndpunkt intager HERNBERG s. 73 ff och Def. Leg. 1929 s. 415 ff, enligt vilken vitet utgör ett presumtivt skadeståndsbelopp, som städe kan jämkas såväl uppåt som nedåt i den mån det styrkes, att den av kontraktsbrottet förorsakade skadan varit större eller mindre än vitesbeloppet.

Då förf. tidigare (JFT 1937 s. 766—786) behandlat detta spörsmål, synes skäl icke föreligga att här upptaga detsamma i dess helhet till förnyad prövning.

legoavtal, ett hyresavtal, ett arbetsavtal o. s. v. bereder det i allmänhet icke större svårigheter att fastställa storleken av den skada, som förorsakats av ett kontraktsbrott. Detta är framför allt fallet då s. k. abstrakt skadeståndsberäkning kan användas, d. v. s. då den huvudsakliga skadans fastställande kan ske på basen av gällande marknadspris, hyresnivå, gängse arbetsvillkor o. s. v. I dessa fall är en vitesutfästelse av betydelse främst såsom påtryckningsmedel gentemot den prestationsskyldige, som utfäst vitet. Men då ett konkurrensförbud brytes, gestaltar sig förhållandet väsentligen annorlunda. Huru skall arbetsgivaren i detta fall styrka, vilket inflytande överträdelsen haft på hans företag? Det ligger i sakens natur, att det i detta fall över huvud är omöjligt att exakt uppskatta skadan. Denna kan vara minimal men den kan även stiga till för kontrahenterna oanade belopp. Och mycket ofta är skadan av den natur, att den först vid en senare tidpunkt kommer till synes.

Nu nämnda omständigheter äro icke främmande för kontrahenterna då de anknyta en vitesutfästelse till konkurrensklausulen. Icke minst arbetsgivaren måste vara fullt medveten om dem. Med hänsyn härtill och då kontrahenterna, såsom tidigare framhållits, måste anses berättigade att giva vitesklausulen den innebörd de själva finna ändamålsenligast och mest överensstämmande med deras intressen, synes det därför väl motiverat att i detta undantagsfall presumera, att kontrahenterna genom vitesavtalet velat definitivt reglera arbetsgivarens rätt till skadestånd.¹

¹ Jfr härmed en av STAUB, Iherings Jahrbücher 1895 s. 383 refererad Reichsgerichtsdom, i vilken det bl. a. uttalas, att det »dem Wesen der Verträge vorliegender Art und der regelmässigen Verkehrsanschauung entspricht, dass das volle Interesse des Berechtigten an der Vertragserfüllung durch die Strafe erschöpfend gesichert und der Verpflichtete in die Lage versetzt werden soll, durch die Leistung der Strafe sich von der ihm auferlegten Beschränkung seiner Erwerbsfreiheit frei zu machen». Detta uttalande omfattas av STAUB, som dock påpekar, att det icke sammangick med då gällande lagstiftning i Tyskland. Framställningen ovan har givit vid handen, att även nu gällande tysk rätt står på en annan ståndpunkt. Se även NR 1929 s. 433.

VII. I detta sammanhang påkallas ännu svar beträffande spørsmålet, huruvida den anställde kan genom att erlægga ett överenskommet avtalsvite frigöra sig från det band, som konkurrensförbudet innebär för honom. Härvid bör först och främst framhållas skillnaden mellan vitesklausuler och klausuler om erläggande av s. k. »Reugeld» eller »Wandelpoen». En klausul av det senare slaget har icke till uppgift att reglera gäldenärens skadeståndsskyldighet vid ett eventuellt kontraktsbrott. Den innebär endast, att gäldenären förbehållits rätt att genom erläggande av ifrågavarande belopp frigöra sig från sin huvudförpliktelse.¹ Har »Reugeld» avtalats i samband med en konkurrensklausul, så följer av det sagda, att den anställde har möjlighet att när som helst lösa sig från det band konkurrensförbudet innebär. Å andra sidan kan beloppet icke utdömas såsom skadestånd vid en eventuell överträdelse av förbudet. I sistnämnda fall är arbetsgivaren berättigad att erhålla skadestånd endast i den mån den faktiska skadan ledes i bevis.²

Ur nordisk praxis kan såsom exempel på avtal om »Reugeld» anföras följande avgörande:

NJA 1911 s. 467. L hade antagits såsom lärare vid en språkskola och därvid förbundit sig att under en tid av två år efter anställningsförhållandets upphörande icke verka såsom språklärare eller öppna språkskola i den stad, där han anstälts, eller inom 50 km däromkring. Samtidigt hade avtalats, att L kunde befria sig från denna förpliktelse

I detta sammanhang finnes även anledning att hänvisa till de synpunkter, vilka ligga bakom den engelska rättens grundsats om »liquidated damages». Såsom ovan framhållits, kan ett för brytande av ett konkurrensförbud utfäst vite enligt engelsk rätt presumeras innefatta »liquidated damages».

¹ Uttryckligt stadgande om utfästelser av detta slag ingår i BGB § 359.

Se vidare härom ALMÉN & EKLUND s. 186, DERNBURG II, 1 § 111 I, LASSEN § 76 vid n. 5 k—5 l, OERTMANN, Kommentar, s. 354 f, STAUBGADOW Anh. zu § 348 Anm. 6, HASSELROT, Vite, s. 52 n. 1, FEHR s. 22 f.

² Stadgandet i RättshandL, § 36 och motsvarande stadganden i de skandinaviska avtalslagarna äro icke tillämpliga på utfästelser av detta slag. ALMÉN & EKLUND a. st., BUGGE s. 119, LASSEN a. st., WREDE s. 136, SvFörslag s. 152 f, Danskt förslag sp. 2797.

genom föregående inbetalning av 3.000 Rmk per år och skola eller 1.500 Rmk per år om han endast önskade verka såsom privatlärare utan biträden. Utan att erlægga ifrågavarande belopp begynte L sedermera meddela språkundervisning i strid med konkurrensförbudet. Sedan mera än två år förflutit från tjänsteavtalets upphörande, yrkade arbetsgivaren på L:s åläggande att utbetala sammanlagt 3.000 Rmk jämte ränta. Samtliga instanser ansågo, ehuru efter omröstning, att förbindelsen icke innefattade ett vitesavtal. På grund härav kunde L åläggas ersätta arbetsgivaren endast den skada, som denne genom överträdelsen av konkurrensförbudet faktiskt lidit. Men då någon skada icke styrkts, ogillades käromålet.¹

Även då verklig vitesutfästelse föreligger, kan avtalet giva vid handen, att kontrahenterna velat förbehålla den anställda rätt att genom vitets erläggande bliva fri konkurrensförbudet. En vitesklausul av detta slag skiljer sig från en klausul om »Reugeld» därigenom, att den reglerar såväl skadeståndsskyldigheten vid överträdelse av konkurrensförbudet som ock den anställdes rätt att frigöra sig från förbudet resp. arbetsgivarens rätt att kräva fullgörelse. Då avtalsfriheten i detta avseende icke är inskränkt hos oss, kan giltigheten av en sådan utfästelse icke ifrågasättas.

Om vitesklausulen, såsom i allmänhet är fallet, icke utvisar, huruvida kontrahenterna velat förbehålla den anställda rätt att friköpa sig från sin utfästelse eller icke, kan denna fråga vålla en viss osäkerhet.

För *tysk* rätt gäller i detta fall såsom huvudregel stadgandet i BGB § 340, till vilket lagrum HGB § 75 c mom. 1 hänvisar. Enligt förstnämnda stadgande är fordringsägaren i princip berättigad att fasthålla vid kravet på »Erfüllung» även då avtalsvite utfästs.² Arbetsgivaren är således i allmänhet berättigad att yrka på konkurrensförbudets upprätthållande. Undantag från denna regel stadgas endast i fråga om det av HGB § 75 c mom. 2 reglerade fallet, varom tidigare varit fråga.³

¹ Jfr särskilt justitierådet SJÖGRENS votum.

² Se härom OERTMANN, Kommentar, s. 329 f, STAUB-BONDI § 75 c Anm. 3, STAUB-GADOW § 348 Anm. 15.

³ Se härom ovan s. 195. Jfr även STAUB-BONDI § 75 c Anm. 6, STAUB-GADOW § 348 Anm. 17, ENGELMANN s. 214.

*Schweizisk rätt*¹ står på en principiellt motsatt ståndpunkt. Om vite utfästs i samband med ett konkurrensförbud, »kann sich der Dienstpflichtige in der Regel durch deren (=vitet) Entrichtung von dem Verbote befreien» (OR art. 359 mom. 2). Såsom tidigare framhållits, kan arbetsgivaren i detta fall icke yrka på förbudets upprätthållande.² Men det bör å andra sidan beaktas, att den anställda icke blir helt och hållet fri genom att erlægga vitet. På grund av uttryckligt stadgande i förenämnda lagrum är han även i detta fall ansvarig för sådan skada, som eventuellt överstiger vitesbeloppet. — Huvudregeln begränsas av undantagsstadgandet i OR art. 359 mom. 3. För en tillämpning av detta stadgande förutsättes emellertid, att kontrahenterna genom skriftligt avtal förbehållit arbetsgivaren rätt att såväl fasthålla vid anspråket på förbudets iakttagande som fordra vitet. Med hänsyn härtill finnes icke i detta sammanhang skäl att närmare uppmärksamma stadgandet, om vilket redan tidigare har varit fråga.³

Enligt *engelsk rätt* kan en anställd, som utfäst visst vite för konkurrensförbudets överträdande, icke genom vitets erläggande bliwa fri sin förpliktelse. House of Lords har i detta avseende uttryckligen fastslagit, att »the mere fact that there is a special remedy provided by way of liquidated damages or penalty does not take away the prima facie right to enforce the agreement by injunction.»⁴

Även nordisk rätt omfattar denna ståndpunkt. En sådan regel följer av vitesutfästelsens innebörd och ändamål. Då vitets uppgift dels är att verka såsom ett påtryckningsmedel gentemot en vårdslös eller tredskande gäldenär samt dels att befria borgenären från skyldigheten att leda i bevis storleken av den skada,

!
Blott om
belögn.

¹ Se härom OSER art. 359 n. 5—6.

² Se ovan s. 195 n. 3.

³ Se ovan s. 195 f.

⁴ VISCOUNT HALDANE i Mason v. Provident Clothing and Supply Co., (1913) A. C. 724 H. L., s. 730. Se vidare, förutom detta avgörande, t. ex. General Accident Assurance Co. v. Noel, (1902) 1 K. B. 377. Se även i litteraturen t. ex. SCHIRRMESTER-PROCHOWNICK II s. 185.

som ett kontraktsbrott på medkontrahentens sida förorsakat honom,¹ så ligger det i sakens natur att en sådan utfästelse, såframt annat icke avtalats, icke skall kunna åberopas för en begränsning av fordringsägarens rätt.²

Praxis har till en viss grad vacklat, måhända till följd därav, att det ofta kan ställa sig rätt svårt att avgöra, vilken innebörd kontrahenterna själva velat giva en vitesutfästelse. Av de fall, då det uttryckligen fastslagits, att erläggande av utfäst vite icke medför befrielse från ett konkurrensförbud, kunna här anföras följande:

UfR 1913 s. 774. Vid överlåtelse av en affärsrörelse hade säljaren påtagit sig ett konkurrensförbud och samtidigt utfäst visst vite för dess brytande. På köparens talan gavs förbudsdom mot säljaren under motivering att det icke framgått, att kontrahenternas mening varit en annan.

UfR 1938 s. 184. Revisorn C, som varit anställd vid en revisionsbyrå, hade förbundit sig att under en tid av ett år efter det han lämnade sin befattning icke utföra revisionsarbete eller annat arbete, som föll inom byråns verksamhetsfält, för någon av de klienter, med vilka han genom sin anställning kommit i kontakt. Efter det C uppsagt tjänsteavtalet hade han träffat en överenskommelse med en av klienterna i strid med konkurrensförbudet. Då byrån yrkade på förbudsdom gentemot C erbjöd sig den sistnämnde att erlægga det för överträdelse avtalade vitet. C ansågs icke härigenom hava blivit fri sin förpliktelse, då vitesklausulen icke gav vid handen, att den borde uppfattas på detta sätt. Med hänsyn härtill godkändes käromålet.³

En motsatt uppfattning har framför allt uttalats i avgörandet

UfR 1916 s. 58. I detta fall gavs förbudsdom gentemot den anställde, vilken i strid med konkurrensförbudet startat en egen affär. Men det förordnades samtidigt, att förbudet skulle bortfalla ifall det

¹ Se t. ex. ALMÉN & EKLUND s. 180 f, WREDE s. 133, STAUB-GADOW § 348 Anm. 6, OERTMANN, Kommentar, s. 324, PALMGREN, JFT 1937 s. 777.

² Härmed överensstämmer Förslag till Allmän Civillag HB 15:3: »Genom wite's betalning ware man ej från förbindelsen fri, der ej sådant förord skett». Se härom motiven s. 209.

³ Se även UfR 1928 s. 229 (konkurrensförbud vid överlåtelse av ett affärsföretag).

för överträdelse avtalade vitet erlades. Sistnämnda förordnande motiverades av Højesteret därmed, att en konkurrensklausul (jämte därtill ansluten vitesutfästelse) icke kunde anses medföra större inskränkning i den förpliktades handlingsfrihet än bestämmelsen med nödvändighet påkallade. Avtalets ordalydelse och de underhandlingar kontrahenterna fört före dess ingående utvisade i detta fall icke, att arbetsgivaren under alla omständigheter vore berättigad att fordra konkurrensförbudets iakttagande, men icke heller motsatsen framgick tydligt.^{1 2}

¹ I detta fall har Højesteret uppenbarligen utgått ifrån att en konkurrensklausul städse borde tolkas strängt till den anställdes förmån. Denna uppfattning kan emellertid, såsom ovan s. 180—182 framhållits, icke anses riktig.

² Se även UFR 1931 s. 1108 (omröstning).

FÖRKORTNINGAR.

Utländska lagar.

Angeställten- gesetz	=	Gesetz über den Dienstvertrag der Privatangestellten (österrikisk), 1921.
BGB	=	Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich, 1896.
C. c.	=	Code civil (fransk), 1803.
DL	=	Kong Christian Den Femtis Danske Lov, 1683.
GewO	=	Gewerbeordnung (tysk), 1869.
Handlungsge- hilfengesetz	=	Gesetz über den Dienstvertrag der Handlungsgehilfen und anderer Dienstnehmer in ähnlicher Stellung (österrikisk), 1910.
HGB	=	Handelsgesetzbuch (tysk), 1897.
KöpL	=	Lag om köp och byte av lös egendom (svensk), 1905.
NL	=	Kong Christian Den Femtis Norske Lov, 1687.
OR	=	Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht), 1911.
SGA	=	The Sale of Goods Act (engelsk), 1893.
ZPO	=	Zivilprozessordnung (tysk), 1877.
ÖBGB	=	Das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für das Kaisertum Österreich, 1811.

Tidskrifter.

Def. Leg.	=	Defensor Legis. Organ för Finlands Advokatförbund.
DJZ	=	Deutsche Juristen-Zeitung.
JFT	=	Tidskrift, utgiven av Juridiska Föreningen i Finland.
NR	=	Norsk Retstidende. Utgitt av Den norske Sakførerforening.
SvJT	=	Svensk Juristtidning.
TfR	=	Tidsskrift for Retsvidenskap. Utgitt av Den Stangske Stiftelse i Oslo med støtte av Den norske Sakførerforening.
UfR—B	=	Ugeskrift for Retsvæsen. Afdeling B. Juridiske Afhandlinger, Meddelelser m. m.

- SNELL, E. H. T. Principles of Equity intended for the use of students and practitioners. 21 uppl. Utgiven av H. GIBSON RIVINGTON. London 1934.
- STANG, FREDRIK. Innledning til formueretten. 3 uppl. Oslo 1935.
- STAUB, HERMANN. Besprechung reichsgerichtlicher Entscheidungen. Iherings Jahrbücher 1895 s. 378 ff.
- »— Kommentar zum Handelsgesetzbuch. 14 uppl. Utgiven av ALBERT PINNER, FELIX BONDI, WILHELM GADOW och EDUARD HEINICHEN. I. Berlin och Leipzig 1932. III—IV. Berlin och Leipzig 1933. (§§ 1—104: STAUB-BONDI; §§ 105—177: STAUB-PINNER; §§ 343—372: STAUB-GADOW; §§ 373—382: STAUB-HEINICHEN).
- STJERNSTEDT, GEORG. Våra avtalslagar i deras praktiska tillämpning. Stockholm 1926.
- SvFörslag: se Förslag till lag om avtal o. s. v.
- v. TUHR, ANDREAS. Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts. I—II. Tübingen 1924—1925.
- Udkast til Lov om Aftaler og andre Retshandler paa Formuerettens Omraade. Tillæg A til Rigsdagstidenden. Forelagte Lovforslag m. m. 69de ordentlige Samling 1916—17. II, sp. 2647 ff. København 1917. (Dansk förslag).
- Utkast til lov om avtaler og andre retshandler paa formuerettens omraade. Avgit av de norske delegerte ved det skandinaviske obligationsretsarbeide. Kristiania 1914. (Norskt förslag).
- USSING, HENRY. Aftaler paa Formuerettens Omraade. København 1931. (Aftaler).
- »— Dansk Obligationsret. Almindelig Del. København 1937. (USSING).
- »— Dansk Obligationsret. Speciel Del. I. Køb. København 1939. (Køb).
- »— : se även LASSEN, JUL. och USSING, HENRY.
- VINDING KRUSE: se KRUSE, FR. VINDING.
- WINFIELD, PERCY H.: se SALMOND, JOHN WILLIAM och WINFIELD, PERCY H.
- WINROTH, A. Köp av lös egendom. UTGIVEN av KURT LAMM. Stockholm 1917.
- WREDE, R. A. Anteckningar enligt professor R. A. Wredes föreläsningar över obligationsrättens allmänna del. 3 uppl. Utgiven av LARS WASASTJERNA. Helsingfors 1925. (Obligationsrätt).
- »— Lagen om rättshandlingar på förmögenhetsrättens område av den 13 juni 1929 jämte i samband därmed utfärdade lagar med förklaringar. Helsingfors 1931. (WREDE).

- PALMGREN, GUNNAR. Om påföljderna av säljares mora. Helsingfors 1936. (PALMGREN).
- ←»— Kan borgenär fordra skadestånd utöver beloppet av utfäst avtalsvite? JFT 1937 s. 766 ff.
- »— Om avtalsvite i engelsk rätt. JFT 1939 s. 402 ff.
- POLLOCK, FREDERICK. Principles of Contract. A Treatise on the general Principles concerning the Validity of Agreements in the Law of England. 9 uppl. London 1921.
- PROCHOWNICK, WILHELM: se SCHIRRMEISTER, GUSTAV.
- Regeringens proposition n:o 27 till 1929 års senare riksdag angående lag mot illojal konkurrens. Helsingfors 1929.
- SALMOND, JOHN WILLIAM och WINFIELD, PERCY H. Principles of the Law of Contracts. London 1927. (SALMOND & WINFIELD).
- Samling av Centralhandelskammarens Skiljenämnds domar under åren 1923—1932. Utgiven av NILO A. MANNIO. Helsingfors 1936. (Skiljedomar II).
- Samling av Helsingfors Skiljenämnds domar under åren 1911—1922. Utgiven av GUSTAF NORRMÉN. Helsingfors 1922. (Skiljedomar I).
- Samling af Justitiedepartementets domar i tvistemål under åren 1829—1865, utgifven av JULIAN SERLACHIUS. Helsingfors 1905. (Justitiedepartementets domar).
- SCHEEL, H. Om forholdet mellem straffelovens § 294.2 og § 11 i lov om utilbørlig konkurrence. NR 1932 s. 910 ff.
- SCHIRRMEISTER, GUSTAV. Das Bürgerliche Recht Englands. Herausgegeben von der Internationalen Vereinigung für vergleichende Rechtswissenschaft und Volkswirtschaftslehre zu Berlin. Kommentar påbörjad av GUSTAV SCHIRRMEISTER och fortsatt av WILHELM PROCHOWNICK. I—II. Berlin 1906—1929. (SCHIRRMEISTER-PROCHOWNICK).
- SERLACHIUS, JULIAN. Lärobok i obligationsrättens allmänna del enligt finsk rätt. Helsingfors 1902. (SERLACHIUS).
- »— : se även Samling af Justitiedepartementets domar o. s. v.
- SINZHEIMER, HUGO. Grundzüge des Arbeitsrechts. 2 uppl. Jena 1927.
- SIPILÄ, ARVO. Suomen työoikeuden käsite ja järjestelmä sekä suhde sosiaaliseen lainsäädäntöön. Helsinki 1938.
- SKEIE, JON. Afhandlingar om forskjellige Retsspørgsmaal. I. Kristiania 1913.
- Skiljedomar I: se Samling av Helsingfors Skiljenämnds domar o. s. v.
- Skiljedomar II: se Samling av Centralhandelskammarens Skiljenämnds domar o. s. v.
- SMITH, CHARLES MANLEY. A Treatise on the Law of Master and Servant. 8 uppl. Utgiven av C. M. KNOWLES. London 1931. (SMITH-KNOWLES).

- Lagberedningens förslag till lag om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område jämte motiv. Helsingfors 1925. (Förslag).
- V. LANDMANN, ROBERT. Die Gewerbeordnung für das Deutsche Reich unter Berücksichtigung der Gesetzgebungsmaterialien, der Praxis und der Litteratur. 3 uppl. Utgiven av GUSTAV ROHMER. München 1897.
- LASSEN, JUL. Haandbog i Obligationsretten. Almindelig Del. 3 uppl. Kjøbenhavn 1917—1920. (LASSEN).
- »— Nogle Bemærkninger om Definitioner i Retslitteraturen. Festschrift för R. A. Wrede s. 23 ff. Helsingfors 1921. Uppsatsen ingår även i UfR 1923 B s. 310 ff.
- LASSEN, JUL. och USSING, HENRY. Haandbog i Obligationsretten. Speciel Del. I. Gave, Køb og Bytte. København 1923. (LASSEN-USSING).
- LEAKE, S. MARTIN. Principles of the Law of Contracts. 8 uppl. Utgiven av R. R. A. WALKER. London 1931.
- LEHTINEN, J. N. Työsopimuslaki selityksineen. Porvoo 1937.
- LOTMAR, PHILIPP. Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrecht des Deutschen Reiches. I—II. Leipzig 1902—1908.
- MANNIO, NIILU A.: se Samling av Centralhandelskammarens Skiljenämnds domar o. s. v.
- MEYER, KARSTEN. Konkurrenceforbud og Tavshedspligt. UfR 1912 B s. 105 ff.
- MOSSE, ALBERT. Handelsgesetzbuch (ohne Seerecht). Omarbetad av ERNST HEYMANN. 17 uppl. Utgiven under medverkan av KARL AUGUST CRISOLLI. Berlin och Leipzig 1926. (MOSSE-HEYMANN).
- NEUKAMP, ERNST. Die Gewerbeordnung für das Deutsche Reich. Tübingen 1912.
- NIAL, HÅKAN. Svensk rättspraxis. Obligationsrätt 1931—1935. SvJT 1937 s. 471 ff.
- NIKISCH, ARTHUR. Die Grundformen des Arbeitsvertrags und der Anstellungsvertrag. Berlin 1926.
- NIPPERDEY, H. C.: se HUECK, ALFRED och NIPPERDEY, H. C.
- NORMÉN, GUSTAF. Illojal konkurrens enligt finsk rätt. Helsingfors 1939.
- »— : se även Samling av Helsingfors Skiljenämnds domar o. s. v.
- Norskt förslag: se Utkast til lov om avtaler o. s. v.
- OERTMANN, Paul. Deutsches Arbeitsvertragsrecht mit Einschluss der Arbeitskämpfe. Berlin 1923. (OERTMANN).
- »— Recht der Schuldverhältnisse. Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche und seinen Nebengesetzen. 5 uppl. Berlin 1928—1929. (Kommentar).
- OSER, HUGO: se EGGER, A. III. fl.

Förslag till lag om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område, lag om avbetalningsköp m. m. Avgivna den 31 jan. 1914 av därtill utsedda kommitterade. Stockholm 1914. (SvFörslag).

Förslag: se även Lagberedningens förslag o. s. v.

HAGERUP, FRANCIS. Almindelig Borgerlig Straffelov og Lov om dens Ikrafttræden. 2 uppl. Utgiven av P. I. PAULSEN. Kristiania 1916. (HAGERUP-PAULSEN).

HASSELROT, BERNDT. Något om konkurrensklausuler. Supplement till Berndt Hasselrots juridiska skrifter. Malmö 1924. (HASSELROT).

—»— Något ang. köplagens bestämmelser om dröjsmål. 4 uppl. Malmö 1925. (Om dröjsmål).

—»— Några spörsmål ang. ocker, vite och ränta samt gåva och saklega. Malmö 1926. (Vite).

HELMINEN, HEIMO. Om prestationsskyldighetens innehåll. JFT 1919 s. 360 ff.

HERNBERG, ALARIK. Förbudsdomen enligt finländsk civilprocessrätt. Åbo 1921. (Förbudsdomen).

—»— Yleissivillioikeus Suomen lain mukaan. Helsinki 1927. (Yleissivillioikeus).

—»— Till frågan om avtalsvitets konstruktion. Def. Leg. 1929 s. 415 ff.

—»— Gäldförhållandet. Allmänna läror. Helsingfors 1934. (HERNBERG).

HOLDSWORTH, W. S. The Formation and Breach of Contract. New Orleans, Louisiana 1932.

HUECK, ALFRED och NIPPERDEY, H. C. Lehrbuch des Arbeitsrechts. I. 2 uppl. Mannheim, Berlin och Leipzig 1928. II. 3—5 uppl. Mannheim, Berlin och Leipzig 1932. (HUECK & NIPPERDEY).

INDERMAUR, JOHN. Principles of the Common Law. 3 uppl. Utgiven av A. M. WILSHERE. London 1932.

Justitiedepartementets domar: se Samling af Justitiedepartementets domar o. s. v.

KASKEL, WALTER. Arbeitsrecht. 3 uppl. Berlin 1928.

KIVIMÄKI, T. M. Työsopimuslain 1 §. Def. Leg. 1930 s. 156 ff.

KNOPH, KAGNAR. Nydannelser i norsk kontraktsrett, skapt ved trustlovgivningen. NR 1927 s. 1025 ff.

—»— Til kontraktsrettens almindelige del. TfR 1937 s. 63 ff.

KÖERSNER, ALBERT. Obligationsrättskommitténs förslag till lag om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område. En redogörelse med några erinringar utarbetad för Sveriges Advokatsamfund. Stockholm 1915.

KRUSE, FR. VINDING. Om retsstridig Konkurrence og Varebetegnelse. UfR 1918 B s. 65 ff.

- DÜRINGER. Die Gesetzgeberische Regelung der Konkurrenzklausef.
DJZ 1911 s. 1233 ff.
- »— Der Gesetzentwurf über die Konkurrenzklausef. DJZ 1913 s.
128 ff.
- EGGER, A.; ESCHER, ARNOLD; HAAB, ROBERT; HOLMBERGER, A.; OSER,
HUGO; SCHÖNENBERGER, WILHELM och STEGWARDT, A. Kommen-
tar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch. V, 1—2. Das
Obligationenrecht. Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des
schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 30. März 1911. Av HUGO
OSER och WILHELM SCHÖNENBERGER. 2 uppl. Utgiven av WIL-
HELM SCHÖNENBERGER. Zürich 1929—1938. (OSER).
- EHRENZWEIG, ARMIN. System des österreichischen allgemeinen
Privatrechts. II, 1. 2 uppl. Wien 1928.
- EKLUND, RUDOLF: se ALMÉN, TORE och EKLUND, RUDOLF.
- EKSTRÖM, FRITZ WALTER. Den nya svenska lagen om avtal och andra
rättshandlingar på förmögenhetsrättens område. JFT 1917 s.
325 ff.
- »— Bör överenskommelse om avtalsvite gälla oberoende därav,
huruvida det ekonomiska intresse överenskommelsen avser att
säkerställa, prövas motsvara det avtalade vitets belopp eller
icke? Och kan, därest beloppet av skadan visas överstiga avtals-
vitet, ytterligare skadeersättning krävas? Diskussionsreferat
uti Juridiska Föreningens i Finland centralavdelning. JFT
1918 s. 43 ff.
- »— Privaträttens allmänna läror. Utgiven av EINAR CAVONNUS.
Helsingfors 1921—1925. (EKSTRÖM).
- ENGELMANN, A. Das Bürgerliche Recht Deutschlands mit Einschluss
des Handels-, Wechsel- und Seerechts historisch und dogmatisch
dargestellt. 6 uppl. Berlin 1913.
- ENNECCERUS, LUDWIG; KIPP, THEODOR och WOLFF MARTIN. Lehr-
buch des Bürgerlichen Rechts. II. Recht der Schuldverhält-
nisse. Av LUDWIG ENNECCERUS. 12 uppl. Utgiven av HEINRICH
LEHMANN. Marburg 1932. (ENNECCERUS-LEHMANN).
- FEHR, MARTIN. Om vitesbestämmelser i aftal enligt svensk rätt. Upp-
sala 1913.
- FINGER, CHR. Reichsgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom
7. Juni 1909 nebst dem Rechte an Namen (§ 12 BGB.) und §
826 BGB. 3 uppl. Berlin 1910.
- FRY, EDWARD. A Treatise on the Specific Performance of Contracts.
6 uppl. Utgiven av GEORGE RUSSELL NORTHCOTE. London 1921.
Förslag till Allmän Civillag. Stockholm 1826. Motiver. Stockholm
1826.

R Ä T T E L S E R.

- S. 102 rad 13: står: *giligheter*; bör vara: *giltigheten*.
- S. 122 rad 21: står: i vissa fall i Tyskland och Österrike man gjort; bör vara: man i vissa fall i Tyskland och Österrike gjort.
- S. 178 sista raden: står: det ta; bör vara: detta.
- S. 185 rad 20—21: står: egnahems tomter; bör vara: egnahems-
tomter.
- S. 188 not 2: kommatecknet efter »hustru» utgår.
- S. 190 rad 23: står: B:s; bör vara: av B.
- S. 191 rad 5: står: deltagit i verksamhet; bör vara: deltagit i
bolagets verksamhet.
- S. 201 rad 17: står: egentlig; bör vara: denna.
- S. 204 not 2 sista raden: står: UFR; bör vara: UfR.
- S. 207 rad 1: efter »förbudet» införes ett kommatecken.
- S. 223 nästsista raden: står: vilka följas; bör vara: vilka följas i.

Rättsfallssamlingar.

- JFT Bil. = Tidskrift, utgiven av Juridiska Föreningen i Finland. Bilaga. Kort redogörelse för Kejsrerliga Senatens Justitie-Departements utslag och domar. Rättsfallen citeras med angivande av årtal, sida och nummer.
- JDD = Justitiedepartementets i Finlands senat utslag och domar. II. Domar. (1916—1917). Citeras med angivande av årtal och nummer.
- HDD = Högsta domstolens domar (1918—1925). Referaten citeras HDD ref. med angivande av årtal och nummer; meddelandena HDD med angivande av årtal och nummer.
- HD = Redogörelser och meddelanden angående av Högsta domstolen träffade avgöranden (från år 1926). Redogörelserna citeras HD red. med angivande av årtal och nummer; meddelandena HD med angivande av årtal och nummer.
- NJA = Nytt Juridiskt Arkiv. Avd. 1. Tidskrift för lagskipning. Rättsfallen citeras med angivande av årtal och sida; i notisavdelningen A med angivande av årtal och nummer.
- NR = Norsk Retstidende. Utgitt av Den norske Sakførerforening. Rättsfallen citeras med angivande av årtal och sida.
- UfR = Ugeskrift for Retsvæsen. Afdeling A. Dansk Domsamling. Rättsfallen citeras med angivande av årtal och sida.
- Engelska rättsfall citeras i enlighet med de principer, vilka följas »The Law Reports» (från år 1866).

JURIDISKA FÖRENINGENS I FINLAND
PUBLIKATIONSSERIE:

1. *Rudolf Beckman*, Om fartygsbefälhavarens rättsliga ställning. I. 1936 100: —
2. *Bo Palmgren*, Konkursförutsättningarna. 1936 60: —
3. *K. R. Melander*, Drag ur Åbo hovrätts äldre historia och ur rättslivet i Finland under förra hälften av 1600-talet. 1936 70: —
4. *Gunnar Palmgren*, Om påföljderna av säljares mora. 1936 70: —
5. *Bo Palmgren*, Målsägandens åtalsrätt. 1939 80: —
6. *W. A. Palme*, En kort framställning av Finlands frivilliga rättsvård, samt Om förfarandet vid lagfart enligt gällande rätt i Finland. Utkommer hösten 1939.
7. *Gunnar Palmgren*, Konkurrensklausuler vid tjänsteavtal. 1939 70: —