



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Christina Berg

Otillbörligt ingripande i
avtalsförhållande

***Om de civilrättsliga
ansvarsförutsättningarna samt möjligheter
till förbud vid ingripande i personliga avtal
enligt svensk och engelsk rätt***

Examensarbete i civilrätt och processrätt
höstterminen 2001, 20 poäng

Handledare: Professor Peter Westberg

Innehåll

SAMMANFATTNING	1
FÖRORD	2
FÖRKORTNINGAR	3
1 INLEDNING	4
1.1 Ämnet och syfte	4
1.2 Metod och material	4
1.3 Avgränsningar	5
1.4 Disposition	6
2 PROBLEMSTÄLLNING	7
3 ALLMÄNT OM OTILLBÖRLIGT INGRIPANDE I AVTALSFÖRHÅLLANDE ENLIGT ENGELSK RÄTT	9
3.1 Allmänt om det engelska rättssystemet	9
3.2 The economic torts	10
3.3 Inducement of breach of contract	12
3.3.1 Inledning	12
3.3.2 Historik	12
3.3.3 Skyddade avtal	13
3.3.4 Kontraktsbrott	14
3.3.5 Vetskap om avtalet	15
3.3.6 Motiv och avsikt	16
3.3.7 Skada	16
3.3.8 Rättfärdigande av handlingen	17
3.3.9 Former av ingripande	18
3.3.9.1 Inledning	18
3.3.9.2 Direkt ingripande genom psykisk påverkan	19
3.3.9.3 Direkt ingripande i övriga fall	20
3.3.9.4 Indirekt ingripande	21
3.3.10 Påföljder	23
3.3.10.1 Inledning	23
3.3.10.2 Skadestånd	23
3.3.10.3 Förbud	24
3.3.11 Talerätt	24
4 FÖRBUD MOT INGRIPANDEN I PERSONLIGA AVTAL ENLIGT ENGELSK RÄTT	26

4.1	Inledning	26
4.2	Grundläggande förutsättningar för prohibitive injunctions	26
4.2.1	Förhållandet till skadestånd	26
4.2.2	Kort om den diskretionära bedömningen	28
4.2.3	Indirect specific performance	28
4.3	Specific performance	29
4.3.1	Allmänt	29
4.3.2	Grundläggande förutsättningar för specific performance	30
4.3.2.1	Avtalsrekvisitet och förhållandet till skadestånd	30
4.3.2.2	Den diskretionära bedömningen	31
4.3.3	Särskilt om “contracts for personal services”	34
4.3.3.1	Allmänt om anställnings- och uppdragsavtal	34
4.3.3.2	Rättsläget vid avtal av utpräglat personlig karaktär	36
4.3.3.2.1	Inledning	36
4.3.3.2.2	Uppdragstagaren som svarande	37
4.3.3.2.3	Utomstående tredje man som svarande	40
4.3.3.2.4	Sammanfattande analys	42
5	ALLMÄNT OM OTILLBÖRLIGT INGRIPANDE I AVTALSFÖRHÅLLANDE ENLIGT SVENSK RÄTT	46
5.1	Inledning	46
5.2	Ren förmögenhetsskada	47
5.3	Avtalsbindning av tredje man	48
5.3.1	Kontraktliknande förhållanden	48
5.3.2	Förpliktande tredjemansavtal	50
5.4	Lagstiftning	54
5.4.1	Inledning	54
5.4.2	Konkurrenslagen	54
5.4.3	Marknadsföringslagen	55
5.4.4	Företagshemlighetslagen	58
5.5	Ett självständigt skadeståndsansvar?	61
5.5.1	Inledning	61
5.5.2	Otillbörligt ingripande i avtalsförhållande i praxis och doktrin	61
5.5.3	Framtida rättsutveckling i praxis?	65
5.5.4	NJA 1993 s. 188	66
6	FÖRBUD MOT INGRIPANDEN I PERSONLIGA AVTAL ENLIGT SVENSK RÄTT	69
6.1	Inledning	69
6.2	Förbudsdomar	69
6.2.1	Allmänt om förbudstalan	69
6.2.2	Vite	70
6.2.3	Förbudsdom i utomobligatoriskt förhållande	71
6.2.4	Om den fortsatta framställningen	72
6.3	Naturafullgörelse av personliga avtalsförpliktelser	72
6.3.1	Verkställighetens inverkan på domen	73

6.3.2	Allmänt om fullgörande av uppdragsavtal	74
6.3.3	Särskilt om tvång till förpliktelser av utpräglad personlig karaktär	76
6.3.3.1	Konstnärliga/intellektuella prestationer	76
6.3.3.2	Ingrepp i den fysiska integritetssfären	79
6.4	Beaktande av förbuds eventuella effekter på kärandes avtalspart	80
6.4.1	Allmänt om intresseavvägning	80
6.4.2	Skillnaden mellan dispositiva och indispositiva mål	81
6.4.3	Förbudsmål- dispositiva eller indispositiva?	83
6.4.4	Indirekt naturafullgörelse	85
6.4.5	Slutsats	86
7	AVSLUTNING	88
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	90
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	94

Sammanfattning

Detta arbete behandlar den civilrättsliga ansvarsgrunden avseende ett förfarande som i svensk rätt benämns otillbörligt ingripande i avtalsförhållande och i engelsk rätt *inducement of breach of contract*. Framställningen fokuserar främst på ansvarsförutsättningarna i svensk och engelsk rätt för ett handlande som innebär att en utomstående tredje man förmår en avtalspart att bryta sitt avtal i syfte att själv utnyttja den kontraktsbrytande personens tjänster. I uppsatsen behandlas även det engelska och svenska rättsläget avseende förbud mot dylika ageranden i s.k. personliga avtal, företrädesvis avtal om utförande av konstnärliga och intellektuella prestationer.

Inducement of breach of contract är en etablerad civilrättslig ansvarsgrund i engelsk rätt. Jag går i uppsatsen igenom den historiska utvecklingen av denna form av *tort* och redogör för de gällande bifallsförutsättningarna. I Sverige är rättsläget avseende otillbörligt ingripande i avtalsförhållande mycket osäkert. Min utredning innehåller analyser av den konkurrensrättsliga lagstiftningen, praxis och doktrin.

Förbudsmål är inte föremål för särskild lagreglering i RB och inte utförligt behandlade i svensk doktrin. Praxis ger inte heller tillräcklig vägledning avseende den typ av förbudsmål som mitt arbete behandlar. Jag har därför valt att låta min utredning om den engelska inställningen till förbud vid ingripanden i personliga avtal tjäna som strukturell utgångspunkt för min utredning om det svenska rättsläget. Följden av detta blir att mitt arbete till stor del fokuserar på domstols möjligheter att beakta ett förbuds eventuella effekter på kändens avtalspart, samt inställningen till anspråk på naturafullgörelse av personliga avtalsförpliktelser.

Förord

Jag vill framföra ett stort tack till min handledare, professor Peter Westberg, som gav mig idén till denna uppsats och som tålmodigt och uppmuntrande har väglett mig genom arbetet med den. Jag vill även tacka mina föräldrar för det stöd som de givit mig under hela juristutbildningen. Sist, men inte minst, förtjänar mina kurskamrater (ingen nämnd, ingen glömd) en eloge för att de hjälpt till att göra min lundatid till fantastiskt roliga och oförglömliga år.

Lund i januari 2002

Christina Berg

Förkortningar

ABL	Aktiebolagslagen
A.C.	Appeal cases
AD	Arbetsdomstolen
All E.R.	The All England Law Reports
All E.R. Rep.	The All England Law Reports Reprint
AvtL	Avtalslagen
Ch.	Chancery Division
FHL	Företagshemlighetslagen
HB	Handelsbalken
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätt
JT	Juridisk Tidskrift
JustR	Justitieråd
K.B.	King's Bench Division
KL	Konkurrenslagen
Komml	Kommissionslagen
MD	Marknadsdomstolen
MFL	Marknadsföringslagen
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
Nrt	Norsk Retstidende
Q.B.	Queen's Bench Division
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalken
RevSekr	Revisionssekreterare
RF	Regeringsformen
RR	Rådhusrätt
SkL	Skadeståndslagen
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
SvJT rf	Svensk Juristtidning rättsfallsreferat
TR	Tingsrätt
T.L.R.	The Times Law Reports
UB	Utsökningsbalken
UHL	Upphovsrättslagen
W.L.R.	The Weekly Law Reports

1 Inledning

1.1 Ämnet och syfte

Den här rättsutredningen behandlar ett relativt främmande begrepp i svensk rätt; otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Vad som åsyftas är en trepartsrelation där två parter har ingått ett avtal med varandra och en tredje part hålls rättsligt ansvarig för att ha förmått den ene avtalsparten att bryta avtalet. Den tredje mannens förfarande torde också kunna benämnas medverkan, alternativt anstiftan, till kontraktsbrott. Inom straffrätten är medverkan och anstiftan kända begrepp. Stadgandet om trolöshet mot huvudman i BrB 10:5 tillsammans med den allmänna medverkansbestämmelsen i BrB 23:4 kan tänkas vara användbara instrument för att angripa vissa typer av handlanden som kan kategoriseras som otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Förfarandet kan ibland vara straffrättsligt ansvarsgrundande även utan att BrB 23:4 behöver åberopas. Bestickning (BrB 17:7 och 22:2) är ett tydligt exempel på en otillbörlig konkurrensåtgärd som innebär att en avtalspart förmås att bryta sitt avtal av en utomstående tredje man. Inom civilrätten är dock medverkan respektive anstiftan nästan helt okända begrepp.

Rättsutredningen har två huvudsakliga syften. Dels avser jag att försöka klargöra för rättsläget i svensk respektive engelsk rätt avseende den civilrättsliga grunden otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Min framställning inriktas framförallt på fall där en fysisk eller juridisk person orsakar ett kontraktsbrott i avsikt att själv utnyttja den kontraktsbrytande partens tjänster. Dels syftar utredningen till att undersöka i vilken mån den förfördelade parten kan utverka förbud mot ett sådant handlande när ingripandet sker i ett personligt avtal, t.ex. avtal om utförande av konstnärliga och intellektuella prestationer. Den sistnämnda problematiken är huvudsakligen av processrättslig karaktär, men har samband med den förstnämnda frågeställningen eftersom ett yrkande om förbud förutsätter en civilrättslig grund härför. Även den processrättsliga delen belyses ur ett svenskt respektive engelskt rättsligt perspektiv. En närmare presentation av uppsatsens problemställning ges i kapitel 2.

1.2 Metod och material

Jag har framförallt använt mig av en traditionell rättsvetenskaplig metod. Doktrinen har varit den huvudsakliga utgångspunkten för mina vidare efterforskningar i förarbeten och rättspraxis. Engelsk juridisk litteratur är relativt innehållsrik avseende det aktuella ämnesområdet, både vad gäller den civilrättsliga och den processrättsliga delen. Till viss del har utredningen kompletterats av annan anglosaxisk juridisk litteratur som behandlar *inducement of breach of contract* och förbud. Eftersom det engelska

rättsystemet framförallt bygger på domstolspraxis, vilar innehållet i doktrinen ytterst på rättsfallshänvisningar. Jag har ansett det omöjligt att granska alla de rättsfall som konstituerar det engelska rättsläget och därför har jag valt att återge endast de som är av särskilt intresse för den här rättsutredningen. Ett fåtal av de sistnämnda rättsfallen har jag inte haft möjlighet att ta del av personligen och av detta skäl har det i dessa fall varit nödvändigt med hänvisningar till indirekta källor.¹

Otillbörligt ingripande i avtalsförhållande behandlas mycket knapphändigt i den svenska doktrinen liksom i svensk rättspraxis. Jag har i den allmänna svenska delen huvudsakligen utgått från de materialhänvisningar som ges i en passage i Bernitzs bok ”Otillbörlig konkurrens mellan näringsidkare”. Till stor del handlar det om äldre litteratur och praxis som närmast är att hänföra till det sakrättsliga området.

Till viss del är metoden även komparativ. Den komparativa aspekten är särskilt utmärkande i kapitel 6 och motiveras framförallt av att det inte överhuvudtaget finns några svenska källor som direkt behandlar yrkanden om förbud mot ingripanden i personliga avtalsförhållanden. Jag har därför ansett det nödvändigt förlägga utgångspunkten för utredningen till det engelska rättsläget och därefter undersöka om det finns belägg för att svenska domare bör och får resonera på samma sätt som sina engelska kollegor.

1.3 Avgränsningar

I 1.1 nämndes att otillbörligt ingripande i avtalsförhållande i vissa fall kan vara straffrättsligt ansvargrundande. Den följande framställningen är dock civilrättsligt och civilprocessuellt inriktad och därför kommer inte straffrätten att beröras närmare.

Tvister av arbetsrättslig karaktär tillhör inte framställningens egentliga problemställning och därför behandlas i princip inte några arbetsrättsliga aspekter av den svenska rätten. Redogörelsen för den engelska civilrättsliga inställningen till otillbörligt ingripande i avtalsförhållande innehåller emellertid ett flertal hänvisningar till tvister som utifrån ett svenskt perspektiv tillhör det arbetsrättsliga området. Dessa rättsfall är dock prejudicerande även för konkurrensrättsliga tvister och av denna anledning är de av intresse för den förevaranden rättsutredningen.

¹ De rättsfall som avses är Gregory v. Duke of Brunswick (1843) 6 Man & G 205 (3.2), Einhorn v. Westmount Industries (1969) 6 D.L.R. (3d) 71 (3.3.9.4) och Lotus Cars Ltd. v. Jaguar Cars Ltd. 1 juli 1982, Nourse J. (4.3.3.2.3).

1.4 Disposition

Rättsutredningen inleds med en presentation av min problemställning i kapitel 2. De två följande kapitlen behandlar enbart engelsk rätt. I kapitel 3 redogörs för grunderna och utvecklingen av det *tort* som benämns *inducement of breach of contract*, vilket utgör den engelska motsvarigheten till otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Kapitel 4 fokuserar på den engelska rättens inställning till förbud mot ingripande i personliga avtal. Avsnittet inleds med en allmän presentation av *prohibitive injunctions*, men på grund av principen om *indirect specific performance* övergår framställningen till en diskussion kring krav på fullgörelse *in natura* av personliga avtalsförpliktelser. Kapitel 5 inleder den svenska delen av uppsatsen och inriktas på en utredning av den svenska civilrättsliga inställningen till otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Utgångspunkten för undersökningen är möjligheterna till ersättning för ren förmögenhetsskada utanför SkL. I kapitel 6 diskuteras förbud mot ingripanden i personliga avtal enligt svensk rätt och strukturen korresponderar i stort sett med upplägget i kapitel 4. Uppsatsen avslutas med några korta sammanfattande kommentarer och synpunkter i kapitel 7.

2 Problemställning

Jag har valt att låta min problemställning illustreras av ett fiktivt rättsfall.

Bakgrunden till den uppkomna tvisten är följande; Anders är ägare till ett litet bokförlag som i flera år har kämpat i motvind men som nu ser ut att ha ganska goda framtidsutsikter. Berta är en av ytterst få svenska experter på ett relativt nytt vetenskapligt område och råkar samtidigt vara en mycket talangfull och skicklig skribent. Utgivningen av Bertas böcker är den främsta anledningen till att Anders bokförlag på senaste tiden har visat tendenser till att bli en tämligen lukrativ verksamhet. Berta tog kontakt med Anders sedan Bertas manuskript blivit refuserade av i princip alla andra bokförlag med motiveringen att det inte fanns någon marknad för den typ av böcker som hon författade. Anders trodde däremot på Bertas kvaliteter som expert och skribent och ingick därför ett avtal med henne om utgivningen av fem av Bertas framtida verk. Till en början handlade det om ganska blygsamma upplagesiffror, men efter en massiv reklamkampanj ökade både försäljningen av böckerna och intresset kring Bertas person. Kampanjen var en mycket kostsam historia och Anders var tvungen att ta stora lån för att kunna finansiera den. I efterhand kunde det i alla fall konstateras att det var en lyckosam investering eftersom kampanjen nådde sitt syfte. Efterfrågan av Bertas framtida verk är nu så stor att Anders har slutfört sina övriga åtaganden och övergått till att helt och hållet ägna sig åt utgivningen av Bertas böcker. Avtalet mellan Anders och Berta innehåller en klausul som förbinder Berta att under avtalsperioden endast ge ut sina litterära verk på Anders förlag.

Carlsons Böcker är ett mycket stort och multinationellt bokförlag och var ett av de förlag som från början refuserade Bertas manuskript. Nu när Berta är känd och hennes böcker har visat sig vara kommersiellt gångbara, är dock Carlsons Böcker mycket intresserat. Representanter från det stora bokförlaget tar kontakt med författaren och föreslår henne oemotståndligt hög ekonomisk ersättning i utbyte mot att hon låter Carlsons Böcker ge ut hennes kommande böcker. Man påpekar också de stora möjligheterna till utlandslansering som Carlsons Böcker kan erbjuda. Förlagets villkor är dock att Berta bryter sitt avtal med Anders. Berta antar erbjudandet.

Anders är nu helt förkrossad. Hela hans verksamhet är uppbyggd kring utgivningen av Bertas böcker. Samtidigt är Anders mäkta irriterad på både Berta och Carlsons Böcker. Det är ju Anders som har banat väg för Bertas framgångar och nu har Carlsons Böcker helt fräckt ”stulit” Berta från Anders vid en tidpunkt då allt förberedande arbete redan är klart och utgivningen av Bertas böcker inte längre är ett riskfyllt projekt.

Vilka tänkbara rättsliga alternativ har Anders för att komma åt Bertas respektive förlagets agerande?

1) **Anders för talan mot Berta.** Det föreliggande avtalet utgör grund för de följande tänkbara rättsliga åtgärderna;

- a) Anders kan yrka skadestånd av Berta på grund av hennes kontraktsbrott.
- b) Anders skulle även kunna yrka fullgörelse vid vite av utgivningen av Bertas framtida verk.
- c) Slutligen kan Anders, i enlighet med den ovan nämnda avtalsklausulen, framställa krav på förbud vid vite för Berta att låta annat förlag ge ut hennes böcker.

2) **Anders för talan mot Carlsons Böcker.** Detta mål är ur rättslig synpunkt mer problematiskt än när talan förs mot Berta. Här föreligger ju inget avtal mellan parterna som kan utgöra grund för rättsliga åtgärder. I bl.a. engelsk rätt utgör ingripanden i andras avtalsförhållanden en civilrättslig grund för yrkanden om skadestånd och förbud under förutsättning att det ifrågavarande ingripandet kan betecknas som otillbörligt (*inducement of breach of contract*). En eventuell svensk motsvarighet ger upphov till följande tänkbara rättsliga åtgärder;

- a) Anders kan yrka skadestånd av Carlsons Böcker på grund av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande.
- b) Anders kan yrka förbud vid vite för Carlsons Böcker att befatta sig med Berta på grund av förlagets otillbörliga ingripande i avtalsförhållande.

Jag skall i första hand försöka utreda prognosen för alternativ 2 b). Det kommer dock att framgå att ett sådant yrkande i högsta grad är beroende av prognosen för alternativ 1 b) och c) samt 2 a), och därför kommer även dessa möjligheter att beröras inom ramen för utredningen om förbud vid vite på grund av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande.

3 Allmänt om otillbörligt ingripande i avtalsförhållande enligt engelsk rätt

3.1 Allmänt om det engelska rättssystemet

Det engelska rättssystemet är kanske mer än något annat rättssystem i världen historiskt förankrat. Dess starka band med det förflutna har medfört att de två separata regelkomplexen *common law* och *equity* fortfarande existerar sida vid sida. *Common law*-systemet etablerades i England redan på 1200-talet. Det har sitt ursprung i att kungliga domare, som reste land och rike runt för att skipa rätt, alltmer kom att tillämpa samma rättsregler i hela landet. På detta sätt uppstod den ”gemensamma rätten”. Det var således genom domstolarnas prejudikatbildande verksamhet och inte genom lagstiftning som *common law* skapades.² *Equity*-systemet bestod ursprungligen av ett knippe ”rättviseregler” vars tillämpning hade sin grund i den diskretionära makt som den medeltida kungen utövade över rättsskipningen. Det komplex av regler som så småningom utvecklade sig och fick beteckningen *equity* blev med tiden lika fast och stelt som *common law*. *Equity* har dock aldrig varit lika procedurfixerat som *common law* utan istället lagt större vikt på regleringen av de materiellrättsliga frågorna. Sedan 1875 tillämpas båda regelkomplexen av samtliga domstolar och vid konflikter mellan dem är det *equity* som vinner.³

De två regelkomplexen kan inte skiljas från varandra på grundval av vilka rättsförhållanden de reglerar. En väsentlig skillnad dem emellan är emellertid deras olika regler ifråga om kontraktbrott. *Common law* har traditionellt endast kunnat ge käranden rätt till skadestånd vid icke-uppfyllelse av ett avtal.⁴ Begränsningen till denna påföljd är ett exempel på svagheter i *common law* eftersom detta regelkomplex följaktligen endast kan användas när skadan redan är uppkommen. Utvecklingen av *equity* fyllde därmed ett behov av att bl.a. möjliggöra förebyggande av skadegörande handlingar samt att skapa möjligheter till ingripanden i samband med bristande fullgörelse av naturaprestation. Inom *equity* finns således olika slags påtryckningsinstrument, s.k. *equitable remedies*, som främst består av domstolsorder och förelägganden. Här är framförallt tre olika rättsmedel inom *equity* av intresse. Det är till en början *specific performance*, vilket möjliggör utkrävande av positiva förpliktelsers fullgörelse in natura. Även *mandatory injunctions* utgör positiva förelägganden och har definierats som förelägganden som ”*compels the*

² Bogdan, s. 106f.

³ Bogdan, s. 112ff.

⁴ Bogdan, s. 114.

defendant to restore things to their former condition and virtually directs him to perform an act"⁵. Vid brott mot negativa förpliktelser används *prohibitive injunctions*.

En svarande som inte följer ett *equity*-föreläggande riskerar att dömas för s.k. *civil contempt of court*, vilket kan innebära böter eller fängelse.⁶

3.2 The economic torts

The law of torts kan grovt förenklat sägas motsvara vår svenska utomobligatoriska skadeståndsrätt. Det omfattande rättsområde som betecknas *tort law* tillhör *common law* och reglerar olika slags kränkningar som anses medföra rätt till skadestånd. Utvecklingen av ansvarsprinciperna för vårdslöst orsakad ren förmögenhetsskada (*pure economic loss*) i engelsk rätt har koncentrerats till ett särskilt *tort*; *negligence*. Traditionellt har det från domstolarnas sida funnits en mycket restriktiv inställning till att bevilja ersättningsanspråk avseende denna typ av skada.⁷ Däremot anses det finnas ett betydande ansvar för uppsåtligt orsakade rena förmögenhetsskador och här har ansvarsprinciperna utvecklats inom flera olika *torts*. En särskild typ av *torts* som just rör uppsåtligt orsakade rena förmögenhetsskador kan hänföras till vad som i den engelska juridiska doktrinen brukar betecknas som *the economic torts*. Heydon definierar denna grupp av *torts* som den del av rättsordningen "...which tries to stipulate what economic behaviour is permissible in the middle ground of too little competition...and too much..."⁸. *The economic torts* är således framförallt tillämpliga på konkurrensskadefall, men de aktualiseras även i arbetsrättsliga skadeståndssituationer.

Alla de olika existerande *economic torts* har i enlighet med det engelska *case law*-systemet utvecklats genom rättspraxis. Doktrinen har försökt att samordna dessa till skilda kategorier eller huvudgrupper. Det föreligger emellertid en viss skillnad i systematiken mellan olika författare. Den följande redogörelsen baserar sig på en indelningsmetod som bl.a. Heydon använder sig av, och som resulterar i tre olika huvudgrupper av *economic torts*.⁹

Den första gruppen omfattar situationer då käranden åsamkas skada med metoder som normalt är tillåtna. Hit hör *conspiracy* och *inducement of breach of contract*. Den förstnämnda typen av *tort* utgör den civilrättsliga motsvarigheten till straffrättens "stämpling" och aktualiseras när två eller fler personer samverkar i syfte att skada en annan person i dennes näringsverksamhet. *Conspiracy* etablerades som ett självständigt *tort* 1843

⁵ O'Connell, s. 31.

⁶ James, s. 161.

⁷ Heydon, s. 1ff.

⁸ Heydon, s. 91.

⁹ Se Heydon, bl.a. s. 11.

när en teaterpublik ålades skadeståndsansvar mot en skådespelare som de buade ut från scenen.¹⁰ Den moderna formen av *conspiracy* grundlades i Crofter Hand Woven Harris Tweed Co. v. Veitch¹¹ och bekräftades senare i Lornho Ltd v. Shell Petroleum Co. Ltd.¹² I Crofter-fallet tillverkade käranden tyg på en ö i Yttre Hebriderna. När han började att importera billigt garn från fastlandet kände de lokala spinnerierna sig hotade. Tillsammans med fackföreningen instruerade man hamnarbetarna att inte befatta sig med kärandens varor. Käranden försökte då stoppa embargot genom att stämma spinnerierna och facket för *conspiracy*. *The House of Lords* menade emellertid att svarandeparternas agerande inte kunde anses utgöra *conspiracy* eftersom deras syfte inte huvudsakligen varit att skada käranden. Fackföreningens motiv var att uppnå en total anslutning bland kärandens anställda medan spinneriernas avsikt varit att eliminera konkurrensen. Deras samverkande handlande grundades således framförallt på en önskan att skydda egna intressen.

Framställningen återkommer till *inducement of breach of contract* i 3.3.

Den andra gruppen av *economic torts* kännetecknas av att de hänför sig till situationer där rättsstridiga metoder används för att orsaka skada i kärandens näringsverksamhet. En sammanfattande beteckning för den typ av uppträdande som här avses är *unlawful interference with trade*. Framförallt åsyftas *intimidation*, vilket innebär att svaranden utsätter en annan person för olagliga hotelser i syfte att hindra denne från att företa en handling som han/hon är berättigad till att företa. För att rekvisiten för *intimidation* skall vara uppfyllda krävs vidare att svarandens agerande får till följd att skada åsamkas antingen den som hotet direkt riktas mot eller en tredje person.¹³ Utöver *intimidation* hör till denna grupp även sådana *tort* som har blivit lagreglerade, särskilt inom arbetsrätten.¹⁴

Den tredje och sista huvudgruppen rymmer situationer där svaranden lämnar skadegörande uppgifter till antingen käranden eller en tredje person, och därigenom åsamkar käranden en ren förmögenhetsskada. *Injurious falsehood* innebär att svaranden förmedlar osanna uppgifter till utomstående personer om kärandens varor eller tjänster.¹⁵ Fall där de oriktiga alternativt vilseledande uppgifterna inte gäller käranden utan svaranden själv, betecknas som *deceit*.¹⁶ När svaranden använder sig av kärandens varumärke etc. i syfte att vilseleda sina kunder om varans geografiska ursprung benämns detta som *passing off*.¹⁷

¹⁰ James, s. 407 hänvisar till Gregory v. Duke of Brunswick (1843) 6 Man & G 205.

¹¹ [1942] A.C. 435.

¹² [1982] A.C. 173.

¹³ Brazier, s. 159f.

¹⁴ Se Heydon, s. 55ff.

¹⁵ Heydon, 67ff.

¹⁶ Heydon, s. 71f.

¹⁷ Heydon, s. 72ff.

3.3 Inducement of breach of contract

3.3.1 Inledning

Det *tort* som i detta avsnitt närmare skall presenteras går i litteraturen under i huvudsak tre olika namn; *procuring breach of contract*, *interference with contractual relations* och *inducement of breach of contract*. För enkelhetens skull har jag valt att konsekvent använda mig av den sistnämnda beteckningen.

Som de olika benämningarna på detta *tort* antyder handlar det alltså om fall där ett kontraktsbrott från en avtalsparts sida åstadkoms, orsakas eller påverkas av en utomstående tredje persons agerande. *Inducement of breach of contract* avser således en slags triangelkonstruktion. A och B har sinsemellan ett avtal. C tillhör inte denna avtalsrelation men förmår på något sätt B att bryta sitt avtal med A. Orsakerna till C:s handlande kan vara flera. Ofta har B speciellt utvecklade talanger eller expertiskunskaper som C behöver i sin egen näringsverksamhet. Det är inte heller ovanligt att C i egenskap av fackförening uppmanar A:s anställda (B) att gå i strejk i syfte att förbättra vissa anställningsvillkor. Under sådana omständigheter kan det då inträffa att B begår kontraktsbrott gentemot A. I andra arbetsrättsliga fall kan fackföreningen (C) genomföra indirekta bojkotter mot arbetsgivaren (A) för att nå sina syften. Dess redskap är då inte dennes anställda utan exempelvis leverantörer som förmås att bryta sina kontrakt med A.

I det följande avser jag att presentera denna rättsfigurs beståndsdelar i separata avsnitt. Presentationen inleds med den historiska utvecklingen av *inducement of breach of contract*. Vad gäller den fortsatta användningen av beteckningarna A, B och C hänvisar jag till den ovan beskrivna partskonstellationen.

3.3.2 Historik

Den nuvarande utformningen av *inducement of breach of contract* är i jämförelse med övriga *tort* i den engelska rätten tämligen ung. Den grundläggande tankegången kan emellertid spåras så långt tillbaka som till medeltiden. Pestens härjningar i Europa under 1300-talet skapade en stor brist på arbetskraft och därför var konkurrensen hård om de få arbetsföra personer som fanns. För att bl.a. lösa jordbrukskrisen infördes genom 1349 års *Statute of Labourers* ett slags tvångsarbetsystem. Att locka en *servant* till att lämna sin *master* gjordes skadeståndsgrundande.¹⁸ Juridiskt tekniskt sett rörde sig det dock inte om en påverkan till kontraktsbrott eftersom tjänarna på den tiden mer eller mindre betraktades som husbondens

¹⁸ Prosser and Keeton, s. 980.

egendom. Det är mer korrekt att beskriva husbondens anspråk på tjänarens tjänster som ett äganderättsligt anspråk, än som ett kontraktsrättsligt.¹⁹

Grunden för det självständiga *tort* som benämns *inducement of breach of contract* lades 1853 genom domslutet i det berömda rättsfallet Lumley v. Gye.²⁰ Omständigheterna i fallet var följande: Käranden, direktören för Her Majesty's Theatre, hade ingått ett avtal med den firade operasångerskan Miss Johanna Wagner om att den sistnämnda under en tremånadersperiod skulle uppträda två gånger i veckan på kärandens teater. Avtalet förpliktade vidare sångerskan att under den överenskomna perioden enbart uppträda på kärandens teater och ingen annanstans. Med löfte om bättre betalning förmådde svaranden, ägaren till The Royal Italian Opera, Miss Wagner att istället uppträda hos honom mot villkoret att avtalet med käranden bröts. Käranden yrkade då skadestånd av svaranden på grund av att denne orsakat Miss Wagners kontraktsbrott mot käranden.

Helt tydligt kunde sångerskan inte kategoriseras som *servant* och därmed inte direkt anses omfattas av bestämmelserna i 1349 års *Statute of Labourers*. I analogi med nämnda lagstiftning förklarade emellertid domstolen svarandens agerande som ansvarsgrundande. Domstolens huvudsakliga motivering till en dylik utsträckning av ansvaret synes ha varit att den förfördelade partens skador i förevarande situationer kunde vara så omfattande att dennes avtalspart inte hade ekonomisk möjlighet att betala skadestånd.²¹ Till en början togs domen emot med stor tveksamhet²² men principen bekräftades knappt 30 år senare i fallet Bowen v. Hall²³ i vilket en murare med särskild kunskapsexpertis förmåddes att lämna sin uppdragsgivare för en konkurrerande näringsidkare.

3.3.3 Skyddade avtal

Principen som grundlades i Lumley v. Gye antogs till en början vara begränsad till att avse ingripanden i avtal rörande personliga arbetsprestationer. I och med rättsfallet Temperton v. Russell²⁴ klargjordes att principen kunde appliceras även på andra typer av avtalsförhållanden. Ursprunget till detta fall var en tvist mellan två fackföreningar och en byggfirma. För att utöva press på byggfirman förmådde fackföreningarna bl.a. byggfirmans olika leverantörer att upphöra med sina försändelser. Domstolen förklarade att *inducement of breach of contract* även kunde tillämpas på kommersiella avtal. Numera gäller principen i förhållande till alla sorters avtal.²⁵

¹⁹ Street, s. 332.

²⁰ [1843-60] All E.R. Rep. 208.

²¹ Se domen s. 213.

²² Se Prosser and Keeton, s. 980 not 29 med där gjorda hänvisningar till engelsk doktrin från slutet av 1800-talet.

²³ [1881] 6 Q.B. 333.

²⁴ [1893] 1 Q.B. 715.

²⁵ Clerk & Lindsell, 15-02.

Det angripna avtalet måste naturligtvis vara juridiskt giltigt. Ett avtal som utgör en nullitet existerar ju i juridisk mening inte och kontraktsbrott kan då inte uppkomma. Detta innebär att avtal där den ena parten saknar rättshandlingsförmåga eller avtal som innefattar en otillåten begränsning av konkurrensen eller på något sätt utgör *pactum turpe*, inte omfattas av skyddet. Löften om giftermål uppfattas inte längre av lagstiftaren som juridiskt giltiga avtal. Således kan något ansvar för brytande av förlovning inte åstadkommas på denna väg.²⁶

Rent generellt skyddas inte heller framtida möjligheter att ingå avtal. Principen i *Lumley v. Gye* omfattar alltså endast ”*promised advantages and not mere expectancies*”²⁷. Detta är dock en sanning med modifikation. Om ett redan existerande avtal har brutits och ett förbud mot C har utfärdats, kan detta förbud utsträckas till att gälla också liknande avtal som käranden ingår i framtiden. I viss mån kan det således påstås att även framtida avtal skyddas.²⁸

3.3.4 Kontraktsbrott

Fram till 1969 krävdes att C:s ingripande medförde avtalets upphörande; ”*the breach must be such as goes to the root of the contract*”²⁹. Numera kan även andra ingripanden än de som leder till att avtalet helt bryts vara ansvarsgrundande. Rättsläget klargjordes i *Torquay Hotel Co. Ltd. v. Cousins*³⁰ där fackföreningen C ville hindra the Imperial Hotel (A) från att blanda sig i en tvist mellan C och ett annat hotell. I syfte att förhindra en sådan inblandning ringde C till A:s oljeleverantör, Esso (B), och varnade denne för att framtida bränsleleveranser skulle stoppas av C. C satte senare sitt hot i verket. Avtalet mellan A och B innehöll en *force majeure*-klausul som stadgade att den part som förhindrades att utföra sina åtaganden enligt avtalet på grund av omständigheter utanför dess kontroll, arbetstvister inkluderat, inte skulle hållas ansvarig för detta. B:s misslyckande med att leverera olja till A innebar således inte att något kontraktsbrott hade kommit till stånd dem emellan. Detta faktum ansågs dock inte kunna befria C från ansvar. Utslagsgivande var att klausulen av domstolen tolkades som en befrielse från ansvar vid icke-uppfyllelse av avtalet snarare än som en befrielse från skyldighet att fullgöra.³¹ Om det sistnämnda tolkningsalternativet istället hade godtagits hade detta inneburit att något ansvar för *inducement of breach of contract* inte hade kunnat uppstå.

²⁶ Dias and Markesinis, s. 257.

²⁷ Salmond, s. 374.

²⁸ Salmond, s. 374.

²⁹ Brazier, s. 150.

³⁰ [1969] 2 W.L.R. 289.

³¹ Domen s. 305.

Det ovan berörda avgörandet har kritiserats i den engelska doktrinen av flera skäl. Ett uttalande av lord Denning har givit upphov till särskild diskussion. Han hävdade att även om existensen av force majeure-klausulen medförde att kontraktsbrott uteslöts i den föreliggande situationen, kunde svaranden hållas ansvarig enbart på den grunden att denne åstadkommit en *interference* i avtalet.³² Bl.a. Brazier kritiserar detta resonemang och hävdar att det inte finns något stöd för en sådan utvidgning av den ifrågavarande rättsgrunden. Dylikt handlande kan endast vara ansvarsgrundande när C använt sig av rättsstridiga metoder. Ingripandet hänförs i sådana fall till den andra huvudgruppen av *economic torts*³³ och inte till *inducement of breach of contract*.³⁴

Tredje mans ingripande i ett uppsägningsbart avtal kan i princip inte aktualisera *inducement of breach of contract*.³⁵ En avtalsenlig uppsägning av avtalet från den ena partens sida utgör ju inget kontraktsbrott. Det är här likgiltigt om uppsägningen på något sätt orsakats av en utomstående parts agerande.

Även om inte svaranden är orsaken till det initiala kontraktsbrottet eller har någon vetskap om det, kan denne hållas ansvarig för *inducement of breach of contract* om han/hon efter att förvärvat denna kunskap upprätthåller kontakten med B.³⁶

3.3.5 Vetskap om avtalet

Ett formellt krav är att svaranden känner till avtalets existens. Det krävs dock inte detaljerad kunskap om avtalets innehåll. Avtalsinnehållet har i vissa fall även presumerats vara känt, t.ex. om det är föreskrivet i lag eller om svaranden själv tidigare accepterat liknande villkor.³⁷

Rekvisitet angående krav om vetskap om själva avtalets existens verkar numera ha luckrats upp så sätt att det är tillräckligt att visa att svaranden är likgiltig inför om hans/hennes agerande riskerar att störa en avtalsrelation eller inte. I alla fall tyder ett av lord Dennings uttalanden i *Torquay Hotel Co. Ltd. v. Cousins* på att så skulle vara fallet.³⁸ Angående kritiken mot detta ställningstagande se strax nedan.

³² Domen s. 300.

³³ Se 3.2. om *unlawful interference with trade*.

³⁴ Brazier s. 151. Se även Clerk & Lindsell, 15-05.

³⁵ Clerk & Lindsell, 15-04.

³⁶ Brazier, s. 151.

³⁷ Heydon, s. 29.

³⁸ ”The person must know about the contract or, at any rate, turn a blind eye to it and intend to interfere with it”, domen s. 300f. Se även James, s. 409.

3.3.6 Motiv och avsikt

Eftersom detta *tort* avser uppsåtligt orsakade rena förmögenhetsskador är inte oaktsamhet från svarandens sida tillräckligt för att grunda ansvar. I *Lumley v. Gye* tycks svarandens illvilliga avsikter att få till stånd ett kontraktsbrott ha varit ett tungt vägande skäl till den slutliga utgången av målet. Numera krävs dock inte *malice* för att grunda ansvar.³⁹ A måste emellertid visa att det uppkomna kontraktsbrottet omfattades av C:s avsikt. Det är således inte tillräckligt att käranden visar att kontraktsbrottet är en naturlig konsekvens av svarandens handlande. Däremot råder det delade åsikter om huruvida svarandens uppsåt i denna mening kan presumeras genom att käranden visar att svaranden varit likgiltig inför frågan om hans/hennes handlande stör en redan föreliggande avtalsrelation eller ej. Frågan är följaktligen om käranden måste visa både att svaranden har vetskap om avtalet mellan A och B och visa att hans/hennes avsikt är att åstadkomma ett kontraktsbrott. Eller räcker det med att kunna presumera avsikt att åstadkomma kontraktsbrott genom att visa att svaranden är likgiltig inför risken att hans/hennes agerande ingriper i ett avtal?

Lord Dennings uttalanden i *Torquay Hotel Co. Ltd. v. Cousins* tyder på det sistnämnda alternativet.⁴⁰ Detta synsätt kritiseras emellertid skarpt av bl.a. Fleming. Han menar att likgiltighet inför existensen av ett avtal inte kan vara tillräckligt för att presumera att svaranden känner till avtalets existens och att det är nödvändigt för käranden att visa på avsikt att åstadkomma ett kontraktsbrott. En annan inställning skulle enligt Fleming inkräkta på den allmänna handlingsfriheten. Vidare skulle det resultera i att oförutsebart stora ekonomiska förluster ersattes på grundval av vad som egentligen utgörs av vårdslöst handlande.⁴¹

3.3.7 Skada

Käranden måste visa att han/hon har lidit en skada genom svarandens agerande. Nödvändigheten att visa på adekvat orsakad skada illustreras av rättsfallet *Jones Brothers (Hunstanton), Ltd. v. Stevens*.⁴² En av svarandens anställda hade tidigare ingått ett annat anställningsavtal med annan arbetsgivare, käranden. Genom att B valde att arbeta för svaranden begick denne kontraktsbrott mot käranden. Svaranden hade till en början ingen kännedom om avtalet mellan käranden och B. Efter att ha blivit informerad om det tidigare gjorda avtalet och att B faktiskt bröt mot detta genom att arbeta för svaranden, valde emellertid den sistnämnde att fortsätta anställningen av B.⁴³ Det visade sig dock att B under alla omständigheter ändå inte skulle ha återvänt till sin anställning hos käranden. Följaktligen

³⁹ Dias and Markesinis, s. 258.

⁴⁰ Se not 38.

⁴¹ Fleming, s. 681f.

⁴² [1954] 3 All E.R. 677, C.A.

⁴³ Som nämnts i avsnitt 3.4.4 är normalt ett sådant agerande ansvarsgrundande.

ansågs inte svaranden ha åsamkat käranden någon skada och kunde därmed inte hållas ansvarig för *inducement of breach of contract*.

I vissa fall kan kärandens bevisbörda i fråga om den uppkomna skadans existens lättas. I situationer där det kontraktsbrott som framkallats av svaranden är av sådant slag att det är oundvikligt i den normala verksamhetens gång att skador uppstår, presumeras käranden ha lidit en skada.⁴⁴

Endast sådana skador som omfattades av svarandens avsikt är ersättningsbara. Emellertid ersätts även sådan förlust som visserligen inte åsyftades av svaranden men som inte är alltför oförutsebar.⁴⁵ Vidare kan bl.a. förlorad prestige kompenseras.⁴⁶

3.3.8 Rättfärdigande av handlingen

Exceptionella omständigheter kan godtas som ansvarsbefriande grund för *inducement of breach of contract*. Exakt vilka omständigheter som kan komma i fråga är däremot högst osäkert. Någon generell regel härom finns inte.

I Glamorgan Coal Co. Ltd. v. South Wales Miners' Federation⁴⁷ hade en fackförening för gruvarbetare kallat ut sina medlemmar i strejk i syfte att hålla priset på kol uppe. Kolpriset var nämligen det som reglerade gruvarbetarnas löner. Fackföreningens syfte ansågs inte rättfärdiga framkallandet av kontraktsbrotten mellan gruvarbetarna och deras arbetsgivare. Romer LJ:s uttalande i samband med bedömningen av fackföreningens återopade försvar har blivit vida citerat:

*"...regard might be had to the nature of the contract broken; the position of the parties of the contract; the grounds for the breach; the means employed to procure the breach; the relation of the person procuring the breach to the person who breaks the contract; and I think also to the object of the person in procuring the breach."*⁴⁸

Ett av de ytterst få fall där C lyckats undgå ansvar på grund av att dennes ingripande ansetts rättfärdigat av omständigheterna är *Brimelow v. Casson*.⁴⁹ Svarandesidan utgjordes här av representanter från olika intresse- och skyddsorganisationer för artister. Dessa förmådde en teaterdirektör att bryta sitt avtal med käranden, chefen för ett teatersällskap. Orsaken till svarandens ingripande var att käranden betalade så låga löner till vissa av sina anställda att dessa tvingades till prostitution för att kunna försörja sig.

⁴⁴ Heydon, s. 31; Clerk & Lindsell, 15-11.

⁴⁵ Clerk & Lindsell, 15-11.

⁴⁶ Heydon, s. 31.

⁴⁷ [1903] 2 K.B. 545, C.A.

⁴⁸ Domesday s. 574.

⁴⁹ [1924] 1 Ch. 302.

Som bl.a. Heydon⁵⁰ och Clerk & Lindsell⁵¹ påpekar var förhållandena i *Brimelow v. Casson* så unika och utgången i målet så uppenbar att det finns skäl att betrakta detta som ett isolerat rättsfall med föga prejudicerande verkan. Domen antyder dock att skyddande av allmän moral kan utgöra fullgoda skäl till ingripande. Även intresset av att upprätthålla skyddet för liv och hälsa torde i vissa fall kunna utesluta ansvar.⁵²

I doktrinen diskuteras särskilt en situation där en utomståendes ingripande i ett avtalsförhållande sannolikt skulle anses försvarbart. Vad som avses är att C:s ingripande i avtalet mellan A och B endast motiveras av att C härigenom försöker åstadkomma fullgörelse av ett avtal mellan C och B som ingåtts före avtalet mellan A och B. För att C:s handlande skall anses godtagbart krävs att de två olika avtalen är oförenliga med varandra. Med andra ord måste B:s förpliktelser mot A förhindra fullgörelse av avtalet mellan C och B. Om de två olika avtalen är självständiga i förhållande till varandra, d.v.s. fullgörandet av det ena förhindrar inte fullgörandet av det andra, kan inte C åberopa sitt tidigare ingångna avtal med B.⁵³ Det är inte heller fritt fram för C att ingripa i A:s och B:s avtalsrelation med motiveringen att A brutit sitt avtal med C.⁵⁴ Någon rätt till "självhjälp" för C erkänns alltså inte. Tanken är att C i sådana situationer får söka en lösning på rättslig väg.

I 3.2 nämndes att skyddet för egna intressen är ett fullgott rättfärdigande för samverkande handlande som annars skulle ha betecknats som *conspiracy*. Skyddet av egna intressen utgör emellertid inget försvar vad gäller *inducement of breach of contract*. Intresset av att vidmakthålla ingångna avtal överväger sålunda intresset av att skydda den fria handeln.⁵⁵

3.3.9 Former av ingripande

3.3.9.1 Inledning

I den engelska doktrinen särskiljs olika typfall av ingripande i avtalsförhållande. En viss variation i systematiken och i rubriksättningen av de olika typfallen föreligger mellan vissa författare. En jämförelse av innehållet i de olika verken leder emellertid till slutsatsen att man i huvudsak är överens om vilka former av ingripande som är ansvarsgrundande. Jag har valt att använda mig av den, i mitt tycke pedagogiska indelning och rubriksättning som bl.a. Clerk & Lindsell

⁵⁰ Heydon, s. 36.

⁵¹ Clerk & Lindsell, 15-12.

⁵² Se Prosser and Keeton, s. 985 not 75 med där gjorda hänvisningar till praxis.

⁵³ Clerk & Lindsell, 15-12; Fleming, s. 684; Salmond, s. 379.

⁵⁴ Brazier, s. 156f.

⁵⁵ Brazier, s. 157.

förespråkar.⁵⁶ Läsaren kommer dock att märka att utredningen inte begränsar sig till bara dessa författares framställning. Jag har istället försökt att sammanställa även annat material i doktrinen, inklusive synpunkter från författare som inte håller sig till den systematik och rubriksättning som jag har valt att använda mig av.

Förutom att de hittills diskuterade rekvisiten skall vara uppfyllda måste svarandens agerande kunna inrymmas under något av de tre följande typfallen; a) direkt ingripande genom psykisk påverkan (*direct inducement*), b) direkt ingripande i övriga fall (*other direct intervention*) och c) indirekt ingripande (*indirect procurement*). Dessa typfall behandlas nedan i angiven ordning.

3.3.9.2 Direkt ingripande genom psykisk påverkan

Det här är den enklaste och även den mest förekommande formen av *inducement of breach of contract*. Svarandens agerande i *Lumley v. Gye* är ett exempel på den typ av ingripande som åsyftas här. B övertalas helt enkelt av C till att bryta sitt avtal med A. Kontraktsbrottet måste utgöra en rimlig följd av C:s handlande.⁵⁷ Det är oväsentligt vem som tog initiativ till förhandlingarna. Att B varit villig till att låta sig övertalas är således inte ett faktum som befriar C från ansvar så länge det är klart att övertalning faktiskt har skett. Om B redan före C:s ingripande hade bestämt sig för att inte fullfölja sitt avtal med A, kan dock inte C anses ha varit orsaken till den skada som käranden lider till följd av kontraktsbrottet.⁵⁸

Den psykiska påverkningen kan ske under helt fridsamma former. För att ansvar skall kunna utkrävas är det inte nödvändigt att svaranden har använt sig av rättsstridiga metoder så som hot eller mutor. Det är tillräckligt att käranden visar att dennes avtalspartner på något sätt har övertalats till att begå kontraktsbrott. Övertalning måste dock skiljas från ren rådgivning. Att endast förmedla råd innefattar inte enligt denna terminologi avsikten att påverka någon att handla i en viss riktning. Salmond gör ett försök till att särskilja ”oskyldig” rådgivning från ansvarsgrundande övertalning. Enligt hans synsätt innebär framkallande av kontraktsbrott att svaranden skapar skäl till att bryta avtalet. Att råda någon att begå kontraktsbrott innebär endast att man åskådliggör skäl som redan existerar.⁵⁹ Som Heydon påpekar är nog ändå inte gränsen mellan rådgivning och övertalning så lätt att dra som Salmond antyder. Om C säger till B: ”Bryt ditt avtal med A så kommer din lön att höjas” så åskådliggör C visserligen redan existerande skäl till att bryta avtalet (låg lön), men samtidigt skapar ju denne även skäl att bryta det

⁵⁶ Se Clerk & Lindsell, 15-07ff och även Heydon, s. 25ff samt Dias and Markesinis, s. 258ff. Brazier (s. 152ff.), Salmond (s. 376ff), Fleming (s. 678ff.) och Street (s. 335ff.) använder sig av annan systematik och rubriksättning vilka också skiljer sig åt sinsemellan.

⁵⁷ Dias and Markesinis, s. 258.

⁵⁸ Jmfr med det i 3.3.7 nämnda *Jones Brothers (Hunstanton), Ltd. v. Stevens*.

⁵⁹ Salmond, s. 379.

(höjd lön).⁶⁰ Sammanfattningsvis torde kunna sägas att rådgivning som avses ha övertalande effekter klassificeras som just övertalning och därmed utgör grund för ansvar.⁶¹

Inte sällan agerar en part som vill bryta sina avtalsåtaganden genom en mellanhand. Så länge som mellanhanden handlar inom sin behörighet kan inte denne bli ansvarig för att ha framkallat ett kontraktsbrott från huvudmannens sida. C agerar här i B:s ställning och framträder som dennes alter ego. B anses således ha brutit avtalet på egen hand utan inverkan av C.⁶²

I doktrinen uppmärksammas *inconsistent dealings/transactions* som ett särskilt exempel på en situation vilken faller under direkt ingripande genom psykisk påverkan.⁶³ Vad som avses är framkallande av brott mot förpliktelser knutna till licens- och försäljningsavtal etc. Ur rättspraxis kan bl.a. anföras *British Motor Trade Association v. Salvadori*.⁶⁴ B hade här beviljats rätt av käranden att bedriva återförsäljning av bilar. Försäljningsrättigheterna var dock knutna till vissa villkor. C förmådde B att bryta mot dessa villkor genom att erbjuda ett oemotståndligt högt pris för bilarna. C ålades ansvar för *inducement of breach of contract*.

3.3.9.3 Direkt ingripande i övriga fall

I dessa fall är den handling som svaranden företar för att förhindra B:s fullgörelse, ofta i sig själv rättstridig. Det handlar om situationer där svaranden fysiskt ingriper i ett avtalsförhållande. Till denna kategori hör således fall där B kidnappas eller förgiftas eller där C förstör verktyg som B behöver för att kunna fullgöra sina avtalsförpliktelser. Rekviriten anses till och med vara uppfyllda när C handlar utan A:s eller B:s vetskap. I *G.W.K., Ltd. v. Dunlop Rubber Co. Ltd.*⁶⁵ bytte C i hemlighet ut A:s däck på B:s bil mot sina egna däck. Bytet skedde under en bilmässa och A hade avtalat med B om att bilarna under mässan skulle bära A:s däck. Skadestånd utdömdes för *inducement of breach of contract*.

Det är dock troligen inte nödvändigt att C:s handlande strider mot lag. Heydon anför som exempel härom ett rättsfall där styrelseledamöterna i ett företag överförde bolagets enda tillgång av värde till ett annat bolag som de kontrollerade. Styrelseledamöternas avsikt var att orsaka ett kontraktsbrott mellan det förstnämnda bolaget och en av dess borgenärer. Avsikten förverkligades och grund för skadestånd ansågs föreligga.⁶⁶

⁶⁰ Heydon, s. 26.

⁶¹ Clerk & Lindsell, 15-07.

⁶² Dias and Markesinis, s. 259.

⁶³ Se Clerk & Lindsell, 15-08; Dias and Markesinis, s. 259. Jmfr dock Brazier (s. 154f) som väljer att se detta som ett eget och självständigt typfall.

⁶⁴ [1949] 1 All E.R. 208.

⁶⁵ (1926) 42 T.L.R. 376 och 593, C.A.

⁶⁶ Heydon, s. 27 not 18 hänvisar till *Einhorn v. Westmount Industries* (1969) 6 D.L.R (3d) 71.

3.3.9.4 Indirekt ingripande

Det här typfallet uppstår när C agerar genom en fjärde person (X) för att förhindra att avtalet mellan A och B fullföljs. X är vanligtvis anställd hos B. Tidigare nämndes att de båda formerna av direkta ingripanden i avtalsförhållande ”endast” kräver att kontraktsbrottet utgör en rimlig följd av C:s agerande. Vid indirekt ingripande måste emellertid detta vara en nödvändig följd. Det finns dock inte skäl att tolka kravet på ”nödvändighet” alltför strikt. Troligen räcker det med att B rent praktiskt blir oförmögen att fullfölja avtalet med A.⁶⁷

En annan viktig skillnad mellan direkt och indirekt ingripande är att den senare formen måste involvera brukandet av rättsstridiga medel. Uppmaningen från C skall avse en rättsstridig handling som senare följs av en rättsstridig handling från X. Meddelandet från C måste vara preciserat till vilka rättsstridiga medel som skall användas. Allmänt hållna uppmaningar så som ”stoppa leveranserna till A” anses inte vara tillräckliga för att grunda ansvar eftersom ett sådant mål kan vara möjligt att uppnå utan att rättsstridiga medel behöver användas.⁶⁸ Anledningen till kravet på rättsstridighet är att utrymmet för att ålägga C ansvar annars skulle bli alltför stort. Förmodligen tillkom kravet på grund av politiska hänsyn, särskilt med tanke på risken att strejkrätten i praktiken skulle kunna undergrävas. En fackförening som kallar ut sina medlemmar i avtalsenlig strejk inser ju troligen att strejken, trots att den i sig inte innebär att kontraktsbrott uppkommer mellan medlemmarna och arbetsgivaren, kan hindra arbetsgivaren från att fullfölja sina egna avtal.⁶⁹

Vikten av att skilja mellan direkt och indirekt ingripande är följaktligen mycket stor. Problematiken belyses tydligt av framförallt två olika rättsfall som varit vägledande för utvecklingen av indirekt ingripande i avtalsförhållande. I det första fallet (1952) ansågs inte C:s agerande kunna grunda ansvar för *inducement of breach of contract*, medan omständigheterna i 1964 års fall föll inom ramen för den indirekta formen av ingripande i avtalsförhållande.

I D.C. Thomson & Co. Ltd. v. Deakin⁷⁰ avskedade käranden (A) i enlighet med sin *non-union shop-policy* en fackföreningsansluten anställd. Fackföreningen (C) reagerade genom att inleda en bojkott mot A. B var leverantör åt A. Då B:s anställda (X), vilka var medlemmar i C, uttryckte motvilja mot att fortsätta leveranserna till A, ville B inte blanda sig i tvisten utan informerade A om att inga fler leveranser skulle ske. Kontraktsbrott

⁶⁷ Heydon, s. 28.

⁶⁸ D.C. Thomson & Co. Ltd. v. Deakin [1952] 2 All E.R. 361, s. 380.

⁶⁹ Heydon, s. 27.

⁷⁰ Se ovan not 68.

uppstod således mellan A och B. Domstolen fann att 1) X inte hade brutit sina avtal med B, 2) det inte fanns några bevis för att X:s handlande gentemot B var följden av C:s handlande mot X och 3) att det inte var visat att C kände till avtalet mellan A och B. Kärnan i detta rättsfall ligger i att det rättsstridiga momentet saknades. Något kontraktsbrott i den avtalsrelation som C direkt ingripit i, X-B, aldrig kom till stånd, och därför kunde C varken hållas ansvarig för direkt eller indirekt ingripande.

Käranden (A) i *J.T. Stratford & Son, Ltd. v. Lindley*⁷¹ hyrde enligt avtal ut pråmar till B. Transporten av pråmar mellan A och B sköttes av B:s anställda (X) vilka var medlemmar i fackföreningen C. A och C var involverade i en tvist. För att utöva press på A instruerade C sina medlemmar (X) att inte återlämna de hyrda pråmarna till A. C:s agerande åstadkom således ett kontraktsbrott mellan X och B vilket i sin tur ledde till att B gjordes oförmögen att fullfölja sitt avtal med A. C:s indirekta ingripande i avtalsrelationen mellan A och B innefattade följaktligen ett rättsstridigt moment (direkt framkallande av kontraktsbrott mellan X och B) och därför kunde C hållas ansvarig för att ha åsamkat A skada.

Den utslagsgivande skillnaden mellan domsluten i de två citerade rättsfallen är således att den rättsstridiga faktorn i C:s uppträdande saknades i Thomson-målet medan den fanns i Stratford-målet.⁷² Domskälen i Thomson-målet poängterar visserligen också att det inte var visat att C:s uppmaning till X varit tillräckligt preciserad för att grunda ansvar. Domstolen diskuterar inledningsvis skillnaden mellan rådgivning och övertalning, men konstaterar slutligen att distinktionen i detta fall inte spelar någon roll. Även om C:s uppmaning till X hade varit av det slag att den hade kunnat klassificeras som övertalning, hade således C ändå inte kunnat åläggas ansvar.⁷³

Med ledning av de ovan diskuterade två rättsfallen kan sammanfattningsvis konstateras att en allmänt hållen uppmaning från C, vilken inte direkt avser rättsstridiga medel, som följs av antingen en rättsstridig handling eller en icke rättsstridig handling inte kan grunda ansvar för C. Detsamma gäller när en visserligen tillräckligt preciserad rättsstridig uppmaning inte resulterar i en rättsstridig handling från X. Endast om en rättsstridig uppmaning följs av en rättsstridig handling befrias inte C från ansvar vid indirekt ingripande i avtalsförhållande.

⁷¹ [1964] 3 All E.R. 102.

⁷² Dias and Markesinis, s. 260.

⁷³ Utgången i Thomson-målet torde således ha blivit annorlunda om B hade insisterat på att X skulle leverera till A. C skulle då sannolikt ha uppmanat X att vägra och resultatet hade blivit ett kontraktsbrott mellan B och X. Framkallandet av detta kontraktsbrott hade i ett sådant fall inneburit att C:s indirekta ingripande i A:s och B:s avtalsrelation ansetts rättsstridigt och därmed kunnat betraktas som en nödvändig orsak till A:s skada.

3.3.10 Påföljder

3.3.10.1 Inledning

De två huvudsakliga påföljder som står käranden till buds vid *inducement of breach of contract* är skadestånd och förbud. Grunderna för respektive påföljd skiljer sig åt eftersom de tillhör olika regelsystem. Skadestånd hör hemma inom *common law* och kan utdömas så fort det finns stöd i lag härför. Förbud utgör däremot ett rättsmedel inom *equity* och beslut angående dess utfärdande avgörs diskretionärt av domstolen. Både skadestånd och förbud kan emellertid utdömas i vilken domstol som helst.

Jag har här för avsikt att endast kortfattat och allmänt beröra de nämnda påföljdernas användning i anslutning till *inducement of breach of contract*. I nästa kapitel av framställningen behandlas förbud mer utförligt.

3.3.10.2 Skadestånd

Det är intressant att konstatera att det ofta är möjligt för A att erhålla högre ekonomisk kompensation när denne väljer att stämma C för ingripande i avtalsförhållande än vad som är fallet när B är svarande i målet. Detta faktum har inte endast helt praktiska orsaker, som att B vanligen inte har samma ekonomiska kapacitet som C. Brazier pekar på vissa juridiskt tekniskt viktiga orsaker till varför käranden ifråga om skadestånd kan vinna mer i målet mot C än i målet mot B.⁷⁴ Bl.a. föreligger det en grundläggande skillnad i bedömningen av hur förutsebara kärandens skador har varit för svaranden. När målet gäller *inducement of breach of contract* görs bedömningen utifrån omständigheterna som förelåg vid kontraktsbrottet och inte utifrån omständigheterna vid tidpunkten för avtalets ingående. Det senare tillvägagångssättet är annars standard när målet rör kontraktsbrott och ett sådant förfarandet är ju ofta mindre gynnsamt för käranden. Vidare anses alla avsiktliga skador vid *inducement of breach of contract* vara ersättningsbara, t.ex. att svaranden avsett att ruinera käranden. Slutligen kan nämnas att även fler typer av skada erkänns vid ingripande i avtalsförhållande än i mål om kontraktsbrott.

Ibland kan det hända att käranden överhuvudtaget inte har några utsikter till framgång med en stämning mot B. Särskilt när C rent fysiskt ingripit i avtalet torde B med befriande verkan kunna åberopa att hans/hennes fullgörande av avtalet omöjliggjorts på grund av bristande förutsättningar.⁷⁵

⁷⁴ Brazier, s. 157f.

⁷⁵ Brazier, s. 158.

3.3.10.3 Förbud

Förbud är den mest sökta påföljden för *inducement of breach of contract*. I doktrinen påpekas att det i arbetsrättsliga mål och särskilt vid utfärdandet av interimistiska förbud, tidigare torde ha förekommit en del orättvisor till nackdel för fackföreningar.⁷⁶ Arbetsgivarens intresse av att hålla sin verksamhet i gång har ofta ansetts väga mycket tungt. Det är inte förrän på senare år som *the House of Lords* verkligen har beaktat fackföreningarnas behov av att strejka ”*while the iron is hot*” samt det faktum att bedömningen av ett interimistiskt yrkande om förbud i praktiken är avgörande för tvistens slutliga lösning. Arbetsgivare är nämligen normalt mycket motvilliga till att fortsätta det rättsliga förfarandet om det interimistiska yrkandet avslås.⁷⁷

Ett förbud för C kan utsträckas till att gälla för även andra utomstående personer om det krävs för rättsmedlets effektivitet.⁷⁸ I 3.3.3 nämndes möjligheterna till att genom ett förbud skydda framtida avtal. Domstolen utsträcker då förbudet för den ifrågavarande avtalsrelationen till andra avtal som käranden avser att ingå. Här finns dock ett stort problem. Svaranden kan härigenom endast stoppas från att förhindra fullgörelse av framtida avtal. Han/hon kan däremot inte stoppas från att förhindra själva ingåendet av avtal. I situationer där svarandens ingripande innebär att avtal överhuvudtaget inte kommer till stånd kan det bli svårt för käranden att föra bevisning om liden skada.⁷⁹

The House of Lords har i särskilda fall givit underdomstolarna en vidsträckt rätt att utfärda interimistiska förbud. Det gäller sådana situationer där konsekvenserna i annat fall skulle bli förödande för en arbetsgivare, tredje man eller allmänheten. Undantag gäller om sannolikheten är hög för att kärandens talan slutgiltigt kommer att ogillas.⁸⁰

3.3.11 Talerätt

Avslutningsvis skall här nämnas något om talerätten i mål om *inducement of breach of contract*. Vid direkt ingripande genom psykisk påverkan har endast A rätt att som part föra talan mot C. Det torde inte heller föreligga något behov av talerätt för B eftersom denne i dessa fall själv handlat i syfte att orsaka ett kontraktsbrott. Men när C i övriga fall direkt eller indirekt förhindrar fullgörelse av avtalsförpliktelse kan även B föra talan mot C. B har ju då inte avsett att bryta avtalet.⁸¹

⁷⁶ Heydon, s. 31.

⁷⁷ Clerk & Lindsell, 15-11 not 2 med där gjorda hänvisningar till praxis.

⁷⁸ Heydon, s. 31f.

⁷⁹ Heydon, s. 32.

⁸⁰ Clerk & Lindsell, 15-11 not 17 med där gjorda hänvisningar till praxis.

⁸¹ Heydon, s. 32.

4 Förbud mot ingripanden i personliga avtal enligt engelsk rätt

4.1 Inledning

I detta avsnitt kommer undersökningen att inriktas på hur den i kapitel 3 behandlade rättsgrunden tillsammans med förbud kan användas för att förhindra ingripanden i en särskild typ av avtal; personliga avtal. Den aktuella avtalstypen avser utförande av tjänster vilka kan betecknas som mer eller mindre personliga till sin karaktär. Det kommer att framgå att bifall till anspråk på naturafullgörelse av dylika avtal är förenade med särskilda restriktioner, vilka även påverkar framgången av krav på förbud mot ingripanden i personliga avtalsförhållanden. Framställningens syfte är utreda rättsläget och att åskådliggöra den problematik som yrkanden om förbud mot ingripanden i personliga avtalsförhållanden anses ge upphov till i engelsk rätt.

I 3.1 berördes två typer av *injunctions*; *prohibitive* och *mandatory injunctions*. Medan den senare typen av förelägganden påbjuder ett handlande, syftar den förra typen till att förbjuda ett visst handlande. Båda typerna kan användas för att förhindra ännu ej inträffade skador och utfärdas då som s.k. *quia timet injunctions*.⁸² *Prohibitive* och *mandatory injunctions* kan även båda utfärdas interimistiskt.⁸³ Utredningen kommer fortsättningsvis att koncentreras till yrkanden om slutliga (*final*) *prohibitive injunctions*.

4.2 Grundläggande förutsättningar för prohibitive injunctions

4.2.1 Förhållandet till skadestånd

En av de viktigaste principerna angående utfärdandet av alla typer av s.k. *equitable remedies* är att dessa inte får meddelas i fall där *common law* kan anses erbjuda käranden adekvat skydd. Bakgrunden till denna princip är historisk. Som nämndes i 3.1 uppstod *equity*-systemet bl.a. som en reaktion mot att *common law* endast kunde erbjuda sanktioner i form av skadestånd. Principen om att skadestånd måste vara en otillräcklig påföljd innebär att käranden inte kan erhålla förbud dels i de fall där det inte finns risk för att

⁸² *Mandatory quia timet injunctions* har dock en mycket liten betydelse, Burrows, s. 420ff.

⁸³ Se t.ex. Burrows, s. 423ff.

det rättsstridiga handlandet upprepas, dels i de fall där skadan i tillräcklig mån kan kompenseras i pengar.⁸⁴ Någon hierarki mellan de olika rättsmedlen synes dock knappast längre existera. Grunden för principen om skadeståndets otillräcklighet bygger följaktligen inte nu för tiden på att skadestånd skulle vara överordnat *equitable remedies*. Principen anses istället ge uttryck för att domstolarna skall beakta de olika för- och nackdelar som påföljderna har i enskilda fall och följaktligen utfärda den påföljd som kan anses vara mest lämplig.⁸⁵

Rätten till skadestånd synes emellertid i princip inte spela någon roll när grunden för ett yrkande om förbud utgörs av brott mot avtalade negativa förpliktelser. Det förhärskande synsättet är att en avtalspart faktiskt har rätt till fullgörande av avtalet och att denne således inte skall behöva nöja sig med monetär kompensation för avtalsbrottet. Domstols utfärdande av förbud vid brott mot negativa avtalsförpliktelser betraktas som ett sanktionerande av vad parterna själva har kommit överens om.⁸⁶ Eftersom det i sådana fall inte anses finnas något utrymme för att beakta om skadestånd kan ge ett adekvat skydd, kan det synas riktigt att presumera att förbud skall meddelas.⁸⁷

När käranden yrkar förbud mot en konkurrerande näringsidkare på den grund att den senare har ingripit i kärandens avtalsförhållande måste dock förhållandet till skadestånd beaktas. Relationen mellan käranden och svaranden är ju i ett sådant fall av utomobligatorisk karaktär.

Ett av de överväganden som görs inom ramen för principen om skadeståndets adekvans rör relationen mellan den nytta respektive skada som ett förbud medför. För svaranden är ett förbud ofta mer ingripande än en skyldighet att betala skadestånd. För att käranden skall vinna bifall till sitt yrkande skall balansen vara jämn mellan den nytta som käranden uppnår genom förbudet och svarandens motsvarande skada. Skadan skall således uppvägas av nyttan.⁸⁸ Svarandens ekonomiska kapacitet är också en viktig faktor i bedömningen. Skadestånd kan av naturliga orsaker inte anses ge ett adekvat skydd mot en svarande som är insolvent. Monetär kompensation kan även anses otillräckligt när det rättsstridiga handlandet sannolikt kommer att upprepas i framtiden och käranden därför riskerar att behöva stämma gång på gång. Avsikten med ett förbud är ju att en gång för alla sätta stopp för det ifrågakvarande beteendet och därmed eliminera behov av ytterligare stämningar.⁸⁹

⁸⁴ Snell, s. 626.

⁸⁵ Sharpe, s. 6.

⁸⁶ Bean, s. 12.

⁸⁷ Sharpe, s. 6. Undantag gäller dock vid personliga avtal, se nedan 4.2.3 och 4.3.3.

⁸⁸ Sharpe, s. 7f.

⁸⁹ Sharpe, s. 12f.

4.2.2 Kort om den diskretionära bedömningen

Bedömningen av ett yrkande om förbud är, i likhet med övriga *equitable remedies*, skönsmässig.⁹⁰ Det är emellertid viktigt att påpeka att domstolen inte grundar sitt beslut på rent godtycke. Avgörande hänsyn skall tas till de principer som har utvecklats härom i praxis. Bl.a. anses kärandens eget uppträdande vara av stor betydelse. Domstolen kan följaktligen avslå kärandens begäran om förbud när dennes handlande mot svaranden har varit så olämpligt att han/hon inte förtjänar att få rättslig hjälp. Denna centrala princip inom *equity* uttrycks som doktrinen om ”*he who comes to equity must come with clean hands*”.⁹¹ En liknande grundläggande princip som snarare avser kärandens framtida än hans/hennes tidigare agerande, benämns ”*he who seeks equity must do equity*”. Exempelvis kan en avtalspart av domstol nekas begärt förbud när denne inte är beredd att fullgöra sina egna avtalsförpliktelser mot svaranden. Att käranden aktivt eller passivt har samtyckt till motpartens agerande är en ytterligare grund för att inte utfärda en rättslig sanktion. Käranden kan slutligen anses ha försuttit sin rätt till förbud genom att denne väntat alltför länge med att framställa sina krav.⁹²

4.2.3 Indirect specific performance

De olika formerna av *equitable remedies* är inte alltid så lätta att särskilja. Den rent språkliga lydelsen av ett yrkande kan naturligtvis inte bestämma vilken typ av ingripande som kan komma ifråga. Domstolen gör därför också en materiell tolkning av yrkandets och förpliktelsens faktiska innehåll.⁹³ Det är med andra ord nödvändigt att undersöka om det bakom t.ex. ett yrkande om förbud avseende brytandet av negativa avtalsförpliktelser döljer sig ett krav på fullgörande av positiva avtalsförpliktelser, *specific performance*, eller om förbudet i varje fall kan få sådana praktiska konsekvenser. Ett dubbelbottnat yrkande av detta slag betraktas som ett yrkande om indirekt naturafullgörelse (*indirect specific performance*). Dyliga krav mot en gäldenär kan både anses dölja sig bakom ett yrkande om förbud mot gäldenären själv och bakom ett yrkande om förbud mot en utomstående tredje person. Den sistnämnda situationen avser framförallt fall där käranden grundar sin talan mot svaranden på dennes otillbörliga ingripande i kärandens avtalsförhållande. A:s yrkande om förbud för C att befatta sig med B, kan alltså under vissa omständigheter i praktiken medföra att B tvingas att fullgöra sina avtalsförpliktelser mot A. Särskilt tydlig är konsekvensen av indirekt tvång till naturafullgörelse när talan rör otillbörligt ingripande i personligt avtalsförhållande. I rättsfallet *Warren v.*

⁹⁰ Vid brott mot negativa avtalsförpliktelser torde dock domstolen i princip inte ha något annat val än att utfärda förbuds föreläggandet. I sådana fall kan alltså föreläggandet inte betecknas som ett diskretionärt rättsmedel, utan snarare som ett obligatoriskt, se 4.2.1 samt Snell, s. 629f.

⁹¹ Se t.ex. Burrows, s. 446f; Snell, s. 632.

⁹² Burrows, s. 448ff; Snell, s. 632f.

⁹³ Jmfr Sharpe, s. 348.

Mendy⁹⁴ yrkade en boxningsmanager förbud för en annan boxningsmanager att befatta sig med kändens uppdragsgivare, en boxare. Med hänsyn till omständigheterna i målet ansåg domstolen att det yrkade förbudet skulle betraktas som ett yrkande om indirekt naturafullgörelse.

Att ett yrkande om förbud indirekt innefattar krav på, eller i vart fall kan tänkas aktualisera, naturafullgörelse innebär inte i sig att det finns grund för att ogilla det ifrågavarande yrkandet. Däremot skall bedömningen i sådana fall göras med utgångspunkt från reglerna om *specific performance* och inte med utgångspunkt från reglerna om *injunctions*.⁹⁵

Med hänsyn till att min problemställning just rör ett personligt avtalsförhållande är det följaktligen nödvändigt att nu övergå till att närmare studera hur engelsk rätt ser på möjligheterna till att framtvunga avtalsförpliktelser in natura. Den fortsatta framställningen koncentreras inledningsvis till en allmän redogörelse för *specific performance*. Därefter diskuteras ingående fullgörelse in natura av personliga avtal och särskilt dylika indirekta krav avseende avtalsförpliktelser av utpräglat personlig karaktär. Avsnittet avslutas med en sammanfattande analys av rättsläget avseende förbud vid ingripanden i personliga avtal.

4.3 Specific performance

4.3.1 Allmänt

Ett krav på *specific performance* innebär alltså ett krav på naturalexekution av avtalsförpliktelser. Begreppet innefattar formellt även krav på fullgörelse av åtaganden som rör betalning av pengar. Vanligtvis är det dock inte sådana yrkanden som avses med *specific performance* och dylika krav är inte heller anslutna till den särskilda problematik och de restriktioner som det förevarande rättsmedlet har givit upphov till.⁹⁶

Eftersom både *mandatory injunctions* och *specific performance* syftar till att påbjuda positivt handlande, uppvisar dessa påföljder i ett visst avseende stora likheter med varandra. När saken rör kontraktsbrott och kändens avsikt är att framtvunga positiva avtalsförpliktelser, tar emellertid *specific performance* över i förhållande till *mandatory injunctions*. Det är dock inte möjligt att erhålla interimistiska beslut om *specific performance* och på denna nivå har således *mandatory injunctions* en roll att spela även inom ramen för kontraktsbrott.⁹⁷ Skillnaden mellan de båda rättsmedlen kommer fortsättningsvis inte att beröras närmare.

⁹⁴ [1989] 1 W.L.R. 853, C.A. Rättsfallet behandlas utförligt nedan i 4.3.3.2.3.

⁹⁵ Burrows, s. 403.

⁹⁶ Chitty, s. 978; Treitel, s. 45, 63.

⁹⁷ Burrows, s. 389, 418.

4.3.2 Grundläggande förutsättningar för *specific performance*

4.3.2.1 Avtalsrekvisitet och förhållandet till skadestånd

Eftersom *specific performance* avser framtvängande av avtalsförpliktelser är existensen av ett giltigt avtal en första grundläggande förutsättning för rättsmedlets tillämplighet. I jämförelse med skadeståndskrav behöver inte ett faktiskt kontraktsbrott redan ha ägt rum när yrkande om *specific performance* framställs. Kravet på *specific performance* grundas således inte på kontraktsbrott utan på själva existensen av avtalet.⁹⁸ Rent teoretiskt är ett hot om kontraktsbrott tillräckligt. Eftersom någon vägledande praxis avseende sådana fall saknas, torde det dock i praktiken krävas ett faktiskt eller åtminstone anticiperat kontraktsbrott för att det skall anses skäligt att förordna om *specific performance*.⁹⁹

Specific performance tillhör gruppen av *equitable remedies* och följaktligen aktualiseras principen om skadeståndets otillräcklighet. Härvidlag föreligger en del omständigheter som särskilt skall beaktas när bedömningen gäller ett yrkande om *specific performance*. Det ifrågavarande avtalsobjektets karaktär och egenskaper har stor betydelse i förhållande till frågan om skadestånd kan anses ge käranden adekvat skydd. I de allra flesta fall kan täckningsanskaffning med någorlunda lätthet ske och skadestånd kompenserar då borgenären i tillräcklig mån. Fullgörelse av avtal om försäljning av t.ex. börsnoterade aktier är av detta skäl mycket svårt att framtvänga *in natura*.¹⁰⁰ När det beställda godset kan klassificeras som unikt, t.ex. gods som fysiskt sett har egenskaper som ytterst få saker har, kan dock täckningsanskaffning vara näst intill omöjligt och följaktligen finns då ett större utrymme för att bevilja *specific performance*.¹⁰¹ Av samma skäl kan avtal om försäljning av fast egendom vanligen framtvängas *in natura*.¹⁰² Svårigheter med att beräkna skadeståndets storlek har vidare ansetts innebära att skadestånd är en otillräcklig påföljd.¹⁰³ En annan situation där skadestånd mer uppenbart inte kan erbjuda ett adekvat skydd åt käranden är när svaranden är insolvent.¹⁰⁴ Burrows är dock kritisk till att gäldenärens insolvens bör kunna stödja krav på *specific performance* i fall där käranden

⁹⁸ Snell, s. 573.

⁹⁹ Burrows, s. 335.

¹⁰⁰ Chitty, s. 981.

¹⁰¹ Burrows, s. 338ff; Chitty, s. 982; Snell, s. 574. Egendom kan utan att i sig självt vara unikt klassificeras som s.k. kommersiellt unikt. Exempel på situationer när så är fallet är att köparen beställt en ovanligt stor kvantitet av en annars vanligt förekommande vara och som köparen behöver med kort varsel. Alternativt kan det föreligga en tillfällig bristsituation avseende varan. Det finns stöd för att den ovannämnda principen om unikt gods även kan tillämpas på *specific performance* av kommersiellt unikt gods, se Burrows, s. 340f; Treitel, s. 65.

¹⁰² Burrows, s. 337f; Chitty, s. 979f; Snell, s. 573f; Treitel, s. 64.

¹⁰³ Chitty, s. 980; Treitel, s. 64. Burrows avvisar dock att det skulle finnas en sådan allmänt hållen regel, s. 344f.

¹⁰⁴ Chitty, s. 980.

inte är den ende borgenären. Författaren menar att en sådan regel alltför mycket gynnar käranden till nackdel för de övriga borgenärerna. Men när antingen svaranden endast står i skuld till käranden eller när fullgörandet av den ifrågasvarande förpliktelsen inte påverkar svarandens förmåga att fullgöra till andra borgenärer, torde det vara klart att oförmåga att betala skadestånd rättfärdigar *specific performance*.¹⁰⁵ I det kända rättsfallet *Beswick v. Beswick*¹⁰⁶ beviljades *specific performance* trots att käranden inte ansågs ha lidit någon ekonomisk skada. Domslutet skall inte förstås så att käranden inte skulle blivit tillräckligt kompenserad genom skadestånd. Avgörande torde ha varit att gäldenären i annat fall skulle ha gjort en otillbörlig vinst.¹⁰⁷

4.3.2.2 Den diskretionära bedömningen

I likhet med *injunctions* utgör *specific performance* ett diskretionärt rättsmedel vars bedömning grundas på i praxis utvecklade hänsyn och principer. Detta innebär att domstolen har möjlighet att ogilla ett yrkande om naturafullgörelse även om det visserligen föreligger ett giltigt avtal och trots att skadestånd anses vara otillräckligt. Vissa av de faktorer som beaktas inom ramen för den skönsmässiga bedömningen hänför sig till kärandens uppträdande. I stort sett rör det sig om samma principer som har berörts ovan i samband med förbud.¹⁰⁸

Andra faktorer tar sikte på effekterna av eventuell *specific performance*. Hit hör det s.k. övervakningsargumentet. *Specific performance* har traditionellt inte ansetts kunna meddelas i samband med avtalsförpliktelser som kräver ständig övervakning (*constant supervision*) från domstolens sida. Anledningen till att yrkanden angående *specific performance* i sådana fall ogillas, synes bero på att rättsväsendets kostnader för att se till att beslutet verkställs skulle bli alltför höga.¹⁰⁹ Övervakningsargumentet aktualiseras av naturliga skäl endast i fall där svarandens avtalsförpliktelser kräver upprepat handlande. Praxis visar emellertid att styrkan bakom argumentet verkar ha mattats av och flera författare frågar sig om *constant supervision* verkligen

¹⁰⁵ Burrows, s. 345f.

¹⁰⁶ [1968] A.C. 58. Trots att fallet gällde ett krav på pengar anses det ledande på det aktuella området. En man överförde sitt företag till sin brorson mot villkor att den sistnämnde efter farbroderns död, veckovis skulle betala en summa pengar till hans änka. Då mannen dött vägrade brorsonen att fullfölja sitt löfte. Änkan lyckades emellertid i egenskap av företrädare för dödsboet att få *specific performance* på det utlovade beloppet.

¹⁰⁷ Chitty, s. 980f.

¹⁰⁸ Se Burrows, s. 376ff. Se även 4.2.1.2.

¹⁰⁹ "...too much judicial time and effort...", Burrows, s. 353. Det klassiska rättsfallet på området är *Ryan v. Mutual Tontine Westminster Chambers Association* [1893] 1 Ch. 116. Ett hyreskontrakt inkluderade en skyldighet för hyresvärden att bistå med portvakt som ständigt skulle vara i tjänst. Den person som anställdes för detta ändamål var dock frånvarande flera timmar om vardagarna. Hyresvärden stämde och käranden yrkade *specific performance* avseende hyresvärdens skyldighet att bistå med portvakt. Yrkandet ogillades med hänvisning till att *specific performance* skulle kräva ständig övervakning från domstolens sida.

kan vara en fullgod grund för att inte bevilja fullgörelse in natura. Principen synes åtminstone inte helt självständigt kunna avgöra den diskretionära bedömningen, utan bör endast ges verkan som en faktor bland andra.¹¹⁰ Burrows framför kritik mot att verkställighetens kostnadsaspekt skulle ligga till grund för bedömningen av rättsmedel inom den avtalsrättsliga sfären, medan övervakningsargumentet inte har någon betydelse i förhållande till t.ex. vårdnadsavtal inom familjerätten.¹¹¹

Specific performance kan i vissa fall ge upphov till den önskade effekten av *severe hardship* för svaranden. Så är fallet när naturafullgörelsen blir så betungande för svaranden att kravet är helt oproportionerligt i förhållande till den nytta som fullgörandet medför för käranden.¹¹² Effekten anses vara densamma när svaranden endast är förmögen att fullgöra om denne vidtar rättsliga åtgärder mot en tredje person (speciellt om det råder tvivel angående utgången av sådana rättsliga åtgärder).¹¹³ Det är dock viktigt att påpeka att *specific performance* inte kan nekas på denna grund endast med hänsyn till att svaranden t.ex. befinner sig i ekonomiska svårigheter eller att denne som fastighetsförsäljare har svårt att finna en annan bostad.¹¹⁴

Fysisk eller rättslig omöjlighet att fullgöra är en annan grund för att neka *specific performance*.¹¹⁵ En grundläggande förutsättning för att någon skall kunna dömas för *contempt of court* är nämligen att denne haft möjlighet att handla i enlighet med domstolens beslut. Samma motiv står bakom principen att den ifrågavarande avtalsförpliktelsen måste vara tillräckligt preciserad så att svaranden med säkerhet vet vad han/hon har att göra.¹¹⁶ Burrows anför ytterligare skäl för precisionskravet. Han menar dels att ett oklart åläggande riskerar att resultera i en fullgörelse som inte överensstämmer med kärandens förväntningar, dels kan ett oklart åläggande aktualisera det tidigare berörda övervakningsargumentet.¹¹⁷

¹¹⁰ Chitty, s. 987; Treitel, s. 69.

¹¹¹ Burrows, s. 358.

¹¹² Ett tydligt exempel härom ges av rättsfallet *Patel v. Ali* [1984] Ch. 283. Svaranden, en pakistansk kvinna, hade avtalat om att sälja sitt hus till käranden. Åren efter det att avtalet ingåtts inträffade flera oförutsedda händelser som gjorde att svaranden inte längre ville fullfölja avtalet; kvinnans make sattes i fängelse, hon födde ytterligare två barn och på grund av skelettcancer tvingades kvinnan låta amputera sitt ena ben. Vänner och släktingar hjälpte kvinnan med de vardagliga sysslorna, men denna hjälp skulle sannolikt upphöra om hon tvingades att flytta. Domstolen valde att inte bevilja *specific performance* med hänsyn till de nämnda omständigheterna, detta trots att omständigheterna varken förelåg vid avtalets ingående eller på något sätt orsakats av käranden.

¹¹³ Chitty, s. 988.

¹¹⁴ Burrows, s. 375; Chitty, s. 989.

¹¹⁵ Burrows, s. 374; Chitty, s. 991f.

¹¹⁶ Skadeståndskrav kräver också precisering av avtalsförpliktelsen. Precisionskravet är dock högre vid *specific performance*. Förpliktelser som anses tillräckligt klara för att skadestånd skall utdömas, kan följaktligen bedömas som alltför vaga för utdömande av *specific performance*, Chitty, s. 992.

¹¹⁷ Burrows, s. 371.

Ytterligare faktorer, som beaktas vid den skönsrättsliga bedömningen, är sådana aspekter som är inriktade på förpliktelsen som sådan. Principen om ömsesidighet (*the doctrine of mutuality of remedy*) hänför sig just till karaktären av förpliktelsen. I sin traditionella form stipulerar principen att *specific performance* inte kan framtvingas av en avtalspart om inte också motparten, vid tiden för avtalets ingående, kunde ha beviljats naturafullgörelse av avtalet.¹¹⁸ Det bakomliggande motivet till kravet på ömsesidighet torde vara att en part inte skall kunna tvingas till att utföra sin del av avtalet om inte domstolen samtidigt kan garantera att motparten fullgör sin del. Av detta skäl kan följaktligen inte en minderårig person kräva *specific performance* av sin avtalspart.¹¹⁹ Det finns emellertid en hel del rättsfall där principen om ömsesidighet inte följts och av dessa avgöranden har man bl.a. dragit slutsatsen att den avgörande tidpunkten för när ömsesidighet skall föreligga inte är vid tiden för avtalets ingående, utan vid tiden för domstolsförhandlingarna.¹²⁰ Ömsesidighetskravet synes även har luckrats upp på så sätt att det inte längre torde krävas ömsesidighet i den meningen att *specific performance* måste kunna bemötas med *specific performance*. Det kan möjligen räcka med att svaranden kan försäkra sig om sanktion i form av skadestånd om inte dennes fullgörelse in natura bemöts av detsamma från käranden.¹²¹

Specific performance har även nekats på grund av att endast vissa förpliktelser i ett avtal kunnat bli föremål för naturafullgörelse medan de övriga rent principiellt inte varit möjliga att tvinga fram in natura. Enligt detta synsätt skall alltså bedömningen av ett yrkande om *specific performance* avseende en viss avtalsförpliktelse, göras med utgångspunkt från avtalet i dess helhet.¹²² Doktrinen har framfört kritik mot även denna princip och det anses finnas stöd för att den aldrig har fått fullt genomslag i praxis. Den aktuella principen anses inte kunna hindra naturafullgörelse när ett avtal rent faktiskt är delbart, d.v.s. ett avtal vars delar som innehåller förpliktelser vilka kan bli föremål för *specific performance*, inte är beroende

¹¹⁸ Burrows, s. 369 not 15, Chitty, s. 993 not 46, Snell, s. 582 not 12 och Treitel, s. 68 not 62 hänvisar samtliga till Fry, *Specific performance*, 6:e uppl, 1921, s. 219.

¹¹⁹ Snell, s. 583.

¹²⁰ Chitty, s. 993f. Ett förhållandevis nytt avgörande inom detta område är *Price v. Strange* [1978] Ch. 337, C.A. Svaranden hade här ingått ett muntligt avtal om att hyra ut en lägenhet i andra hand till käranden mot villkor att denne utförde vissa invändiga och utvändiga reparationer på fastigheten. Käranden förhindrades dock av svaranden att utföra en del av reparationerna och den sistnämnde lät istället färdigställa arbetet på egen bekostnad. Käranden stämde då svaranden och yrkade *specific performance* på avtalsförpliktelsen om andrahandsuthyrning. Svaranden bestred käromålet på den grund att hon i sin tur inte hade möjlighet att få *specific performance* på reparationerna. Domstolen biföll dock talan. En av de avgörande faktorerna synes ha varit att reparationsarbetet vid tiden för målets handläggning, redan var utfört; det fanns således ingen risk för att käranden inte skulle fullgöra vad han lovat.

¹²¹ Se även här *Price v. Strange* samt Burrows, s. 369f.

¹²² "...when the Court cannot compel specific performance of the contract as a whole, it will not interfere to compel specific performance of part of a contract", *Ryan v. Mutual Tontine Westminster Chambers Association*, s. 123.

av övriga delar. Det torde således vara tillräckligt att käranden kan få skadestånd vad gäller de resterande icke uppfyllda avtalsförpliktelserna.¹²³

En särskild typ av problematik hänförs till krav på fullgörande av personliga avtalsförpliktelser.

4.3.3 Särskilt om “contracts for personal services”

4.3.3.1 Allmänt om anställnings- och uppdragsavtal

Sedan lång tid tillbaka anses inte anställnings- och uppdragsavtal kunna bli föremål för *specific performance*.¹²⁴ Det torde dock inte föreligga någon formell regel mot framtvingande av dylika avtal in natura.¹²⁵ Praxis uppvisar flera exempel på undantagssituationer. Jag avser att inleda detta avsnitt med en presentation av de argument som framförts som stöd för domstolarnas motvilja till att bevilja *specific performance* i nu avsedda fall.

Ett första skäl till varför en arbetsgivare/uppdragsgivare normalt inte anses kunna tvingas att återanställa en sparkad arbetstagare/uppdragstagare och vice versa, är att relationen mellan dessa parter traditionellt har ansetts byggas på ett ömsesidigt förtroende. Det ömsesidiga förtroendet har betraktats som en fundamental förutsättning för ingående av alla typer av arbetsavtal. Ett domstolsbeslut avseende fullgörande av avtalet anses därför inte vara meningsfullt eller i varje fall inte kunna få genomslag fullt ut i situationer där förtroendet mellan parterna är brutet.¹²⁶ Förekomsten av brister i det ömsesidiga förtroendet torde ofta ha presumerats i tvister där den ena parten har valt att lämna avtalet.

Ett annat skäl till varför just arbetsgivaren/uppdragsgivaren inte bör tvingas att återanställa tidigare anlidade personer är det s.k. arbetsprerogativet. Enligt denna aspekt borde arbetsgivaren ha rätt att välja vem han/hon vill anlita eftersom det är arbetsgivaren som organiserar och betalar för arbetet.¹²⁷ Det motsvarande argumentet för arbetstagarens/uppdragstagarens del utgörs av kränkningen av den personliga friheten. Tvång till fullgörande innebär ju rent allmänt en inskränkning av den personliga friheten, men detta synes endast uppmärksammas och kunna användas som försvar mot *specific performance* när fullgörelsen gäller anställnings- och uppdragsavtal. I praxis förekommer uttalanden vilka t.o.m. jämställer *specific performance* i liknande fall med

¹²³ Burrows, s. 379f; Chitty, s. 992f; Snell, s. 582.

¹²⁴ Se Burrows, s. 358; Chitty, s. 984; Sharpe, s. 577; Treitel, s. 67.

¹²⁵ “...strong reluctance rather than a rule...”, C.H. Giles & Co. Ltd. v. Morris [1972] 1 W.L.R. 307, s. 318.

¹²⁶ Burrows, s. 359.

¹²⁷ Burrows, s. 359.

slaveri.¹²⁸ Hotet mot den personliga friheten torde kunna betraktas som ett av de mer grundläggande skälen till den allmänt restriktiva inställningen.¹²⁹

Det är emellertid möjligt att inställningen från domstolarnas sida, åtminstone så vitt gäller arbetstagares/uppdragstagares krav på återanställning, är mindre restriktiv än förut. Enligt flera författare finns stöd i praxis på att man numera är villig att mer i detalj beakta omständigheterna i de enskilda fallen och låta detta styra det avgörande beslutet. Doktrinen¹³⁰ anför i detta sammanhang rättsfallet *Hill v. C.A. Parsons & Co. Ltd.*¹³¹ i vilket arbetstagaren hade vägrat att ansluta sig till den fackförening som dominerade på arbetsplatsen och med vilken arbetsgivaren hade *closed shop agreement*. Med anledning härav sades arbetstagaren upp. Domstolen meddelade ett förbud varigenom arbetstagaren förbjöds att vidta ytterligare steg med anledning av uppsägningen. Ett mycket viktigt skäl till beslutet verkar ha varit att förbudet inte riktade sig till en part som var direkt motvillig till att fortsätta relationen med käranden. Bl.a. existensen av förtroende mellan parterna synes således ha varit avgörande.

En aspekt som är väl värd att notera är att den moderna relationen mellan arbetsgivare/uppdragsgivare och arbetstagare/uppdragstagare ofta är mycket mindre personlig än vad relationen mellan *master* och *servant* ansågs vara. Enligt Chitty är domstolarna numera benägna till en omprövning av den traditionella principen med hänsyn till den allmänna urvattningen av anställnings- och uppdragsförhållandenas personliga karaktär.¹³² I linje härmed torde restriktionerna kring *specific performance* vid anställnings- och uppdragsavtal vara begränsade till fall där de ifrågavarande tjänsterna verkligen är personliga till sin natur. Det verkar alltså inte finnas någon generell regel mot *specific performance* på den grunden att just arbete skall utföras.¹³³

¹²⁸ Se *De Francesco v. Barnum* (1890) 45 Ch. 430, s. 438.

¹²⁹ Jmfr *Burrows*, s. 359. Numera finns det lagstiftning som stadgar förbud mot att tvinga arbetstagare att fullfölja sina anställningsavtal, se *Trade Union and Labour Relations (Consolidations) Act 1992*, s. 236. Undantag gäller dock på arbetsgivarens sida, d.v.s. arbetsgivare kan under vissa omständigheter tvingas att återanställa arbetstagare. För det första finns sådana stadganden i *Employment Protection (Consolidations) Act 1978*, s. 68-71 och dessa är tillämpliga vid ”*unfair dismissal*”. *Specific performance* i form av återanställning behandlas i lagen som det primära rättsmedlet, men i praktiken torde endast skadestånd utdömas, se *Burrows*, s. 367 och Chitty, s. 984. Egentligen är det därför endast offentligt anställda som i enlighet med en särskild princip för denna typ av arbetstagare, har haft möjlighet att i praktiken få sina anställningar tillbaka, se *Burrows*, s. 364ff och *Treitel*, s. 67.

¹³⁰ *Burrows*, s. 361ff; *Sharpe*, s. 586.

¹³¹ [1972] Ch. 305, C.A.

¹³² Chitty, s. 985.

¹³³ Chitty, s. 986. Se även *Sharpe*, s. 299.

4.3.3.2 Rättsläget vid avtal av utpräglat personlig karaktär

4.3.3.2.1 Inledning

Inom denna kategori av förpliktelser faller framförallt intellektuellt och konstnärligt arbete. Den ifrågavarande gäldenären har vanligen anlitats med anledning av denna persons unika talanger och skicklighet. Arbetet kan med andra ord knappast delegeras och gäldenären är inte utbytbar. Borgenärens intresse av avtalets fullgörelse in natura är följaktligen mycket påtaglig. Samtidigt är motviljan till att bevilja *specific performance* också mycket påtaglig. Det verkar således finnas faktorer i dessa fall som anses överväga borgenärens starka intresse samt rättfärdigar att principen om pacta sunt servanda i viss mån inte upprätthålls. Den tydliga inskränkningen av den personliga friheten i dylika situationer utgör en av faktorerna.¹³⁴

Det synes inte finnas många fall där käranden direkt har yrkat *specific performance* av svaranden. De flesta rättsfall, som anförs i detta sammanhang av doktrinen, rör mål där *indirect specific performance* aktualiseras. Kärandens yrkande avser alltså till formen ett förbud, men bedöms som ett yrkande om *specific performance*. I vart fall beaktas att förbudet kan medföra konsekvensen av positiv fullgörelse och bedömningen sker med utgångspunkt från reglerna om *specific performance*.¹³⁵ Talan rör ofta avtal som innehåller både negativa och positiva förpliktelser. Ett förbud för svaranden att bryta mot de negativa förpliktelserna anses kunna medföra att denne inte har något annat val än att fullgöra även resten av avtalet. Jag har svårt att föreställa mig att domstolen överhuvudtaget skulle göra en materiell prövning av ett yrkande som direkt avser fullgörandet av positiva avtalsförpliktelser. En av anledningarna till att käranden yrkar fullgörelse av de negativa förpliktelserna kan således tänkas vara att käranden försöker kringgå restriktionerna avseende *specific performance* vid personliga avtal.

Framställningen kommer först att behandla några vägledande fall där yrkande om förbud riktats direkt mot kärandens avtalspart. Därefter anförs ett fall där yrkandet istället riktats mot en utomstående tredje man (på grund av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande). Avslutningsvis avser jag att göra ett försök att med hjälp av en analys av praxis och doktrin sammanfatta det nuvarande rättsläget avseende krav på förbud mot otillbörligt ingripande i personligt avtalsförhållande.

¹³⁴ Det tidigare berörda övervakningsargumentet har också framförts som ett skäl att ogilla yrkanden om *specific performance* av konstnärliga avtalsförpliktelser. Avgörande skulle alltså vara att domstolen inte kan kontrollera kvaliteten på prestationen och därmed inte kunna bilda sig någon uppfattning om att beslutet om fullgörelse verkligen åtlöds eller inte alternativt att verkställigheten av beslutet framtvingar domstolsaktivitet vid flera tillfällen, se C.H. Giles & Co. Ltd. v. Morris [1972] 1 W.L.R. 307, s. 318; Snell, s. 579f.

¹³⁵ Se 4.2.3.

4.3.3.2.2 Uppdragstagaren som svarande

Ett klassiskt rättsfall som ofta citeras i praxis är Lumley v. Wagner.¹³⁶ Fallet rör samma händelser som ligger till grund för det tidigare berörda Lumley v. Gye. Skillnaden är att i det sistnämnda målet stämde Lumley sin konkurrent, Gye, medan hans motpart i detta mål var sångerskan själv, Miss Wagner. Teaterdirektören Lumley hade ju avtalat med den firade primadonnan att hon under en tremånadersperiod skulle uppträda två gånger i veckan på hans teater. I avtalet fanns även en klausul som förhindrade Miss Wagner att under avtalstiden uppträda på andra ställen än kärandens teater. På grund av att Gye förmådde sångerskan att istället framträda på hans teater uppstod kontraktsbrott. Lumley valde därför att vidta rättsliga åtgärder och yrkade att domstolen i enlighet med avtalet meddelade förbud för Miss Wagner att framträda som sångerska annat än på Lumleys teater. Yrkandet bifölls. Domstolen uttalade tydligt att man inte hade befogenhet att tvinga Miss Wagner till att sjunga hos käranden, d.v.s. det fanns inte någon rättslig möjlighet att utfärda *specific performance* avseende svarandens positiva avtalsförpliktelser. Förbudet ansågs dock inte nödvändigtvis medföra denna effekt. Domstolen menade därför att man inte genom sitt bifall till yrkandet, indirekt tillät något vilket man inte kunde ha tillåtit direkt.¹³⁷

Drygt åttio år senare avgjordes en liknande tvist mellan filmbolaget Warner Brothers Pictures Inc. och den berömda skådespelerskan Bette Davis.¹³⁸ Svaranden hade här ingått avtal med käranden om att uppträda i dennes filmproduktioner. Avtalet var exklusivt i den meningen att Bette Davis förband sig att under avtalstiden endast arbeta för käranden. Skådespelerskan bröt emellertid mot avtalet då hon, troligen av ekonomiska skäl, ingick avtal med en tredje person i USA. Filmbolaget yrkade att Bette Davis skulle förbjudas att under tre år skådespela för annan än bolaget. Med hänvisning till bl.a. Lumley v. Wagner uttalade domstolen att förbud borde meddelas i sådana fall som det förevarande, förutsatt att detta inte var detsamma som att förelägga svaranden att 1) fullgöra sina positiva avtalsförpliktelser (*specific performance*) eller 2) förbli överksam eller att 3) skadestånd kunde anses utgöra en mer passande påföljd. Med anledning av de två förstnämnda hänsynstagandena, betonade domstolen att filmbolagets yrkande inte avsåg förbud för Davis att överhuvudtaget ta anställning. Ett sådant förbud skulle otvivelaktigt innebära att svaranden tvingades till att välja mellan att förbli överksam eller att fullgöra sina positiva

¹³⁶ [1843-60] All E.R. Rep. 368.

¹³⁷ "It was objected that the operation of the injunction in the present case was mischievous, excluding the defendant Johanna Wagner from performing at any other theatre while this court had no power to compel her to perform at Her Majesty's Theatre. It is true that I have not the means of compelling her to sing, but she has no cause of complaint if I compel her to abstain from the commission of an act which she has bound herself not to do...in continuing the injunction, I disclaim doing indirectly what I cannot do directly", domen s. 373f.

¹³⁸ Warner Brothers Pictures Inc. v. Nelson [1936] 3 All E.R. 160.

avtalsförpliktelser. Käranden önskade emellertid endast att Davis skulle förbjudas att verka som skådespelerska.

Skillnaden mellan vad svaranden kunde tjäna som skådespelerska och genom annan typ av arbete, ansågs inte vara relevant. Domstolen menade visserligen att det var möjligt att svaranden på grund av inkomstskillnaden mellan filmbranschen och andra branscher där hon kunde tänkas finna arbete, skulle känna sig frestad att fullgöra sina positiva avtalsförpliktelser gentemot käranden. Men det avgörande var att hon inte skulle tvingas till sådant handlande.

Avslutningsvis behandlades förhållandet till skadestånd. I avtalet hade svaranden själv formellt medgivit att hennes tjänster var av en extraordinär och unik karaktär vilket gav dem ett alldeles speciellt värde samt att kontraktsbrott från hennes sida därför skulle medföra en skada för bolaget som inte i tillräcklig mån skulle kunna kompenseras genom skadestånd. Domstolen påpekade att det visserligen inte var möjligt att avtala bort tvingade rätt, men att avtalsinnehållet kunde tjäna som bevis för att skadestånd i det förevarande fallet inte gav käranden ett adekvat skydd. Kärandens yrkande bifölls. Förbudets giltighetstid angavs till maximalt tre år.

I både *Lumley v. Wagner* och *Warner Brothers Pictures Inc. v. Nelson* beaktades borgenärens intresse av förbud mot bakgrund av hur förbudet påverkade gäldenärens personliga frihet. På samma sätt beaktades kärandes yrkande om förbud i det fall som nu skall presenteras, *Whitwood Chemical Company v. Hardman*.¹³⁹ Domstolen valde dock här att ogilla kärandens yrkande. Svaranden hade anställts för att under tio år sköta kärandens företag. Svaranden var i princip den ende person som hade tillräckliga kunskaper för att sköta verksamheten vid kärandens företag. Innan de tio åren hade passerat, framkom uppgifter om att svaranden hade för avsikt att börja arbeta för en konkurrent till käranden. Svaranden framförde också önskemål om att få sluta sin anställning. Käranden yrkade då förbud för svaranden att ägna sig åt annat arbete än hos käranden.

Domstolen fann för det första att avtalet innehöll en negativ förpliktelse i enlighet med yrkandets innehåll. Svaranden hade nämligen lovat att under avtalstiden ägna sig på heltid åt detta arbete. Det ansågs inte spela någon roll att avtalsförpliktelsen till sin form var positiv. Den ifrågavarande förpliktelsens personligt präglade karaktär ansågs vidare medföra att tvisten föll inom ramen för den prejudicerande domen i *Lumley v. Wagner*. De två fallen ansågs dock vara särskiljbara på grund av att det yrkande om förbud, som var under bedömning i det förevarande målet, gällde alla typer av anställningar och uppdrag. Lindley LJ uttalade att han betraktade *Lumley v. Wagner* som en anomali, som visserligen borde följas i liknande fall men som det vore mycket farligt att utsträcka. Ett bifall till kärandes yrkande i

¹³⁹ [1891] 2 Ch. 416.

detta mål vore enligt hans mening att utsträcka denna anomali.¹⁴⁰ Förbudet skulle helt uppenbart lämna svaranden med två alternativ; förbli överksam eller fullgöra sina positiva avtalsförpliktelser gentemot kändanden. Enligt domstolens uppfattning rörde det sig i inte om något egentligt val för svaranden; i praktiken skulle denne ha tvingats att fortsätta arbeta för kändanden eftersom han annars inte hade kunnat försörja sig. Av denna anledning beslöt domstolen att inte meddela förbud.

Avslutningsvis skall ett fjärde fall, Page One Records Ltd. v. Britton¹⁴¹, nämnas. De sakliga omständigheterna i detta mål skiljer sig visserligen ganska tydligt från de övriga berörda rättsfallen. Men även domstolens principiella bedömning av det yrkade förbudets eventuella verkan som indirekt fullgörelse in natura, synes inte riktigt överensstämma med i vart fall avgörandet i Warner Brothers Pictures Inc. v. Nelson. Svaranden, popgruppen Troggs, hade ingått ett avtal med kändanden, ett skivbolag. Enligt detta avtal skulle skivbolaget under fem år exklusivt verka som Troggs agent och manager. Efter en tid tecknade emellertid popgruppen ett liknande avtal med en annan person och med hänvisning till att kändanden begått kontraktsbrott¹⁴² sades avtalet upp. Skivbolaget stämde då Troggs på den grund att de i sin tur hade begått kontraktsbrott genom att ingå avtal med en tredje person och yrkade interimistiskt förbud för musikerna att bl.a. anlita annan manager än kändanden. Trots att kändanden enligt domstolens mening hade förmått visa att det sannolikt förelåg kontraktsbrott från svarandens sida, ogillades det interimistiska yrkandet.

Ett första skäl till beslutet var att svaranden inte hade möjlighet att erhålla *specific performance* avseende kändandens avtalsförpliktelser. Domstolen menade att detta faktum särskiljde det förevarande målet från både Lumley v. Wagner och Warner Brothers Pictures Inc. v. Nelson. Kändandens åligganden i de två sistnämnda fallen var ”endast” att betala lön. Här var kändandens skyldigheter av personlig karaktär och innefattade aspekter av tillit och förtroende. Med andra ord var det fråga om förpliktelser som inte själva kunde framtvingas in natura.¹⁴³ Även det faktum att Troggs inte längre uppgav sig ha något förtroende för kändanden uppmärksammades och ansågs vara av vikt.¹⁴⁴ Med hänvisning till Warner Brothers Pictures Inc. v. Nelson anfördes vidare som en allmän regel att förbud inte borde meddelas när ett sådant resulterade i att svaranden antingen hade att välja mellan att förbli överksam eller fullgöra sina positiva avtalsförpliktelser till kändanden. Domstolen ställde sig högst tveksam till att Troggs skulle kunna fungera som popgrupp utan att de anställde en ny manager. Man menade att popgrupper av dylikt slag måste ha managers för att kunna bli framgångsrika. Domstolen ansåg alltså att svaranden i praktiken skulle

¹⁴⁰ Domen s. 428.

¹⁴¹ [1968] 1 W.L.R. 157.

¹⁴² Troggs synes inte riktigt klart ha angett på vilken grund som de ansåg att skivbolaget hade brutit mot avtalet.

¹⁴³ Se 4.3.2.2 om *the doctrine of mutuality of the remedy*.

¹⁴⁴ Jmfr 4.3.3.1.

tvingas till att fortsätta samarbetet med käranden.¹⁴⁵ Enligt Stamp J. skulle ett bifall till käromålet i det förevarande målet innebära att domstolen indirekt tillät något vilket man inte hade befogenhet att tillåta direkt och följaktligen ogillades yrkandet.

4.3.3.2.3 Utomstående tredje man som svarande

Det fall som nu skall behandlas skiljer sig från de ovan berörda fallen genom att yrkandet om förbud här inte riktades mot kärandens avtalspart på grund av kontraktsbrott, utan mot en konkurrerande näringsidkare på grund av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. I *Warren v. Mendy*¹⁴⁶ hade käranden genom ett avtal med den unge boxaren Benn fått till uppgift att under tre års tid fungera som dennes manager. Käranden förpliktade sig bl.a. att göra sitt bästa för att arrangera lämpliga matcher som Benn kunde delta i samt att se till så att denne fick ersättning för de matcher han gick. Boxaren förpliktade sig i sin tur att under avtalstiden inte anlita någon annan manager än käranden. Redan ett halvår efter avtalets ingående bröt Benn avtalet eftersom han uppgav sig vara besviken på kärandens sätt att sköta sina avtalsförpliktelser. Vid samma tidpunkt blev Benn kontaktad av en annan boxningsmanager, svaranden, och ingick istället avtal med denne. Käranden stämde svaranden på grund av *inducement of breach of contract* och yrkade bl.a. förbud för svaranden att agera som manager för Benn i samband med boxningsmatcher och andra uppdrag i anslutning till Benns boxningskarriär. Svaranden bestred bifall till yrkandet och anförde att förbudet skulle medföra att Benn tvingades att fullgöra sina positiva avtalsförpliktelser gentemot käranden.

Domstolen noterade att man här hade ett ganska ovanligt mål att bedöma. Det enda liknade målet som dittills avgjorts var *Lotus Cars Ltd. v. Jaguar Cars Ltd.*¹⁴⁷ Med stöd av domen i detta rättsfall kom domstolen till slutsatsen att man i mål av det förevarande slaget inledningsvis måste beakta två saker i förhållande till om förbud kan ge upphov till *specific performance* av kärandens avtalspart. För det första måste man fråga sig om det förutom käranden och svaranden finns några andra personer som kärandens avtalspart kan tänkas ingå avtal med. I *Lotus Cars Ltd. v. Jaguar Cars Ltd.* var svaret på denna fråga nej och därför betraktades kärandens yrkande om förbud mot svaranden som ett yrkande om förbud mot kärandens avtalspart, vilket i sin tur ansågs aktualisera *indirect specific performance*. Om det däremot finns andra personer som kärandens avtalspart potentiellt kan ingå avtal med, måste man enligt domstolens

¹⁴⁵ "...for it would be a bad thing to put pressure upon these four young men to continue to employ as a manager and agent in a fiduciary capacity one who, unlike the plaintiff in those cases (who had merely to pay the defendant money) has duties of a personal and fiduciary nature to perform and in whom the Troggs, for reasons good, bad or indifferent, have lost confidence and who may, for all I know, fail in its duty to them.", domen s. 166f.

¹⁴⁶ [1989] 1 W.L.R. 853, C.A.

¹⁴⁷ 1 juli 1982, Nourse J. Rättsfallet är opublicerat och jag har därför inte haft möjlighet att ta del av det.

mening gå ett steg längre. Domstolen måste nämligen beakta sannolikheten för att käranden kommer att vidta rättsliga åtgärder mot även dessa personer. I detta fall ansåg domstolen det sannolikt att käranden skulle komma att stämma alla konkurrenter som försökte ersätta honom och därför betraktades kärandens yrkande om förbud som att det riktats mot Benn.

Eftersom förbudet avsåg de negativa förpliktelseerna i ett avtal av personlig karaktär, grundade domstolen sitt beslut på reglerna om *specific performance*. Alla de i 4.3.3.2.2 berörda rättsfallen diskuterades utförligt. Domsluten i Page One Records Ltd. v. Britton och Warner Brothers Pictures Inc. v. Nelson ansågs inte riktigt överensstämma med varandra. Enligt domstolens uppfattning var dock domen i det förstnämnda fallet att föredra både på grund av realistiska och praktiska hänsyn. Domstolen uttalade följande:

”Compulsion is a question to be decided on the facts of each case, with a realistic regard for the probable reaction of an injunction on the psychological and material, and sometimes the psychical, need of the servant to maintain the skill or talent.”¹⁴⁸

Resonemanget bakom avgörandet av tvisten mellan popgruppen Troggs och dess skivbolag, ansågs också ligga mer i linje med tidigare avgöranden så som Lumley v. Wagner. Vad som framförallt rättfärdigade förbudet i det sistnämnda målet var, enligt domstolens mening, att avtalet där inte gällde mer än tre månader, varav endast två månader återstod när förbudet utfärdades. Risken för att *specific performance* aktualiseras ansågs nämligen vara större ju längre tid som förbudet avsåg att gälla. Enligt domstolens mening var det omöjligt att ange exakt var gränsen mellan kortvariga och långvariga avtal går, men det ansågs däremot uppenbart att ett tvåårigt eller längre förbud, i praktiken kunde leda till *specific performance*. Tiden för det yrkade förbudet i detta fall var två år och av framförallt detta skäl beslöt domstolen att inte meddela förbud för svaranden.

Domstolen angav även karaktären av kärandens förpliktelser mot Benn som ett skäl till sitt beslut. Man menade visserligen att det kunde anses som högst tveksamt huruvida dylika yrkanden skulle kunna ogillas enbart på grund av *the doctrine of mutuality of the remedy*.¹⁴⁹ Med hänvisning till Page One Records Ltd. v. Britton menade man dock att karaktären av kärandens egna avtalsförpliktelser i detta fall var av stor vikt eftersom de förutsatte ett ömsesidigt förtroende mellan avtalsparterna. Benns förlorade förtroende för käranden utgjorde därför ytterligare stöd för domstolens slutliga beslut.

¹⁴⁸ Domen s. 867.

¹⁴⁹ Se 4.4.2.2 angående urholkningen av *the doctrine of mutuality of the remedy*.

4.3.3.2.4 Sammanfattande analys

De ovan berörda rättsfallen bekräftar den tidigare nämnda grundläggande principen om att *specific performance* inte tillåts vid avtal av utpräglat personlig karaktär. Så långt torde domstolarna vara helt överens. Knäckfrågan har således inte varit huruvida domstolen bör tillåta naturafullgörelse eller inte. Enligt min uppfattning är inställningen till *specific performance* av avtal av utpräglad personlig karaktär inte bara restriktiv, utan absolut negativ. Denna slutsats får stöd av det faktum att frågan egentligen inte alls diskuteras i domskälen. Domstolarna konstaterar mer eller mindre endast att tvång till fullgörelse in natura inte är möjlig. Kränkningen av den personliga friheten synes utgöra basen för detta ställningstagande.

Redogörelsen för rättsfall i 4.3.3.2.2 och 4.3.3.2.3 har dock gjorts för att åskådliggöra en mycket närliggande problematik, nämligen under vilka förutsättningar som *specific performance* kan anses uppkomma. Med andra ord är den stora frågan i alla de berörda målen om tvång till naturafullgörelse aktualiseras genom bifall till kändens yrkande. Jag gör gällande att det i stort sett endast är på denna nivå som domstolarna har varit oense eller i vart fall har anlagt olika perspektiv.

I både *Lumley v. Wagner* och *Warner Brothers Pictures Inc. v. Nelson* betonades vikten av att svarandens negativa avtalsförpliktelser var uttryckliga. Sannolikt torde det dock inte krävas att de ifrågavarande avtalsförpliktelserna till sin form är uttryckligt negativa för att domstolen skall kunna meddela förbud. Domstolen skall istället styra sin bedömning efter avtalsförpliktelsens innehåll och inte dess form. Den enskilda förpliktelsen måste betraktas mot bakgrund av avtalet i sin helhet. Det är följaktligen tillräckligt att man med hjälp av sammanhanget och avtalets innehåll kan uttyda en klar negativ skyldighet att handla på ett visst sätt.¹⁵⁰

Tidigare har nämnts att den allmänt negativa inställningen till *specific performance* av personliga prestationer är utan undantag när den aktuella prestationen är av utpräglad personlig karaktär. Därför är det ytterst svårt att föreställa sig att en domstol i sådana fall skulle fästa någon vikt vid avtalsklausuler som stipulerar en viss påföljd vid den ena partens kontraktsbrott. Så skedde visserligen i viss mån i *Warner Brothers Pictures Inc. v. Nelson*, men både *Burrows*¹⁵¹ och *Sharpe*¹⁵² ställer sig mycket tveksamma till att avtalsparternas val av påföljd kan och bör inverka på domstolens bedömning när den ifrågavarande påföljden riskerar att aktualisera tvång till naturafullgörelse.

¹⁵⁰ *Sharpe*, s. 348ff; *Burrows*, s. 407f. Se även *Whitwood Chemical Company v. Hardman*, "...the principle does not depend upon whether you have an actual negative clause, if you can say that the parties were contracting in the sense that one should not do this, or the other..." , s. 427.

¹⁵¹ *Burrows*, s. 413.

¹⁵² *Sharpe*, s. 306f.

Det finns en aspekt som visserligen inte kommer till uttryck i något av de berörda rättsfallen, men som likväl kan tänkas förklara skillnaden mellan de fall där kärandens yrkande bifölls och de fall där förbud inte meddelades. Det torde nämligen föreligga en mycket viktig distinktion mellan att bevilja *specific performance* av positiva avtalsförpliktelser och att bevilja förbud avseende negativa avtalsförpliktelser när käranden har ett legitimt intresse av att upprätthålla de negativa förpliktelserna vilket är särskiljbart från den press till fullgörelse in natura som förbudet kan tänkas utöva på gäldenären.¹⁵³ Sharpe försvarar domstolens bifall till kärandens yrkande i *Lumley v. Wagner* just med att teaterdirektören hade ett dylikt legitimt intresse av att hindra Wagner från att uppträda på andra scener. På grund av Wagners stjärnstatus skulle nämligen hennes uppträdande på konkurrerande teatrar locka publik som annars hade bevistat kärandens teater. Dennes förlust hade i en sådan situation varit svår att uppskatta eftersom det vore näst intill omöjligt att beräkna exakt hur många gäster som förlorades på grund av sångerskans brott mot de negativa avtalsförpliktelserna. Enligt Sharpe kan alltså förbudet försvaras på denna grund.¹⁵⁴

Page One Records Ltd. v. Britton respektive *Warren v. Mendy* skiljer sig beträffande de sakliga omständigheterna både från varandra och i förhållande till de övriga rättsfallen. Dessa skillnader kan emellertid inte självständigt förklara varför domstolarna i dessa två fall beslöt att inte meddela förbud. Snarare är det så att man här valde att anlägga ett annorlunda perspektiv på bedömningen av förbudens eventuella effekter. Domstolarna fokuserade på den rent praktiska sannolikheten av att Troggs respektive Benn till följd av förbuden skulle välja att avsluta sina påbörjade karriärer och istället övergå till att försörja sig inom andra branscher. Huruvida popgruppens medlemmar respektive boxaren faktiskt kunde tänkas finna anställning överhuvudtaget, synes inte ha varit poängen. En jämförelse kan här göras med ett uttalande som gjordes i *Warner Brothers Pictures Inc. v. Nelson*. Uttalandet gjordes i samband med diskussionen om de nämnda inkomstskillnadernas relevans för domstolens bedömning:

*"That is not the criterion adopted in any of the decided cases. The defendant is stated to be a person of intelligence, capacity and means, and no evidence was adduced to show that, if enjoined from doing the specified acts otherwise than for the plaintiffs, she will not be able to employ herself both usefully and remuneratively in other spheres of activity, though not as remuneratively as in her special line."*¹⁵⁵

Både Bette Davis, Troggs och Benn skulle uppenbarligen känna sig frestade att med anledning av förbudet fullgöra sina positiva avtalsförpliktelser. Endast i fallet med Davis ansågs att denna frestelse inte var jämförbar med tvång till fullgörelse. Det föreligger således en klar skillnad mellan synen på vilka omständigheter som föranleder att *specific performance* aktualiseras.

¹⁵³ Sharpe, s. 298.

¹⁵⁴ Sharpe, s. 357f.

¹⁵⁵ Domen s. 167.

Med hänsyn till domslutet i Warren v. Mendy är det troligen korrekt att anta att utgången av Warner Brother Pictures Inc. v. Nelson idag skulle ha blivit annorlunda.¹⁵⁶

Däremot är det inte säkert att kärandens yrkande i Lumley v. Wagner skulle ha ogillats om denna tvist idag hade varit föremål för domstolens bedömning. Som domstolen i Warren v. Mendy betonade, var det yrkade förbudet endast avsett att gälla under några månader. På grund av tidsaspekten är det fullt sannolikt att sångerskan under förbudstiden skulle ha valt att ta en tillfällig anställning inom någon annan bransch eller till och med vara sysslolös istället för att uppträda hos käranden. Bette Davis belades dock med förbud att under hela tre år framträda i andra filmer än de som producerats av käranden. Detta domslut är därmed oförenligt med den inställning till *indirect specific performance* som bl.a. förespråkas i Warren v. Mendy.¹⁵⁷

Det nu gällande engelska rättsläget avseende förbud vid otillbörligt ingripande i avtalsförhållanden av utpräglad personlig karaktär torde kunna utläsas av Warren v. Mendy. Rättsläget kan följaktligen summeras på följande vis:

- 1) När det yrkade förbudet riktas mot en utomstående tredje man (C) på grund av dennes otillbörliga ingripande i kärandens (A) personliga avtalsförhållande, betraktas yrkandet som om det riktats mot kärandens avtalspart (B) om ett av följande fall föreligger;

- A) A och C utgör B:s enda tänkbara avtalspartners.
- B) Det är sannolikt att A kommer att vidta rättsliga åtgärder mot alla B:s potentiella avtalspartners.

- 2) Ett förbud som enligt ovan betraktas som riktat mot B, kommer inte att bifallas på grund av reglerna om *specific performance* om den praktiska effekten av förbudet blir att det lämnar B med "alternativen" att antingen förbli överksam eller fullgöra sina positiva avtalsförpliktelser gentemot käranden. Domstolen skall i sin diskretionära bedömning beakta alla omständigheter som kan antas få betydelse för B:s handlande. Som exempel på sådana omständigheter kan nämnas inkomstskillnader eller den tid som förbudet är avsett att gälla. Ett förbud som varar två år eller längre torde presumera oönskad effekt, d.v.s. att B rent praktiskt tvingas att fullgöra in natura.

- 3) Vid sidan av ovan nämnda överväganden bör även beaktas om avtalet mellan A och B bygger på ett ömsesidigt förtroende och i så fall huruvida sådant förtroende fortfarande föreligger. Om i vart fall

¹⁵⁶ Se Burrows, s. 409.

¹⁵⁷ Se Burrows, s. 409.

den ena parten inte längre hyser tillit till sin motparts förmåga att sköta sina förpliktelser, bör inte något förbud meddelas. Förbudet kommer då sannolikt inte att leda till någon meningsfull lösning på konflikten mellan avtalsparterna.

5 Allmänt om otillbörligt ingripande i avtalsförhållande enligt svensk rätt

5.1 Inledning

I detta avsnitt skall framställningen koncentreras till frågan om hur otillbörligt ingripande i avtalsförhållande behandlas i svensk rätt. Redan inledningsvis kan det konstateras att någon direkt motsvarighet till det etablerade, väldefinierade och noga avgränsade engelska *tort* som benämns *inducement of breach of contract*, inte återfinns i vårt land. I tidigare avsnitt har framgått att den nämnda rättsgrunden tillhör den del av den engelska rätten som framförallt avser att motverka otillbörlig konkurrens mellan näringsidkare. I Sverige har skyddet mot otillbörlig konkurrens kallats för ”det glömda rättsområdet”¹⁵⁸. Den svenska rätten synes i jämförelse med andra länder vara tämligen underutvecklad på just detta rättsområde.

Inducement of breach of contract utgör en mångfacetterad rättsgrund, alla sorters avtal skyddas. Genomgången av rättsgrundens olika sidor har visat att den aktuella triangelkonstruktionen aktualiseras i en mängd skilda situationer. I praktiken uppstår naturligtvis dylika situationer lika ofta i Sverige som i England. Min uppgift är nu att utreda i vilken mån den svenska rätten sanktionerar C:s agerande. Undersökningen inriktas på att uttröna rättsystemets rent generella inställning till otillbörligt ingripande i avtalsförhållande alternativt medverkan/anstiftan till kontraktsbrott. Jag vill dock poängtera att framställningen görs med det underliggande syftet att utreda om belägg finns för sanktionering av den särskilda form av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande som illustreras av det fiktiva rättsfallet i min problemställning. Min avsikt är att undersöka huruvida eventuella ”spår” av rättsfiguren helt eller delvis framgångsrikt kan appliceras på nämnda typ av agerande. Målet för utredningen i detta avsnitt är följaktligen att ta reda på om det finns en rättslig grund att stödja ett dylikt anspråk på.

Tidigare har nämnts att förbud utgör den mest sökta påföljden för *inducement of breach of contract* i engelsk rätt. I Sverige anses allmän domstol i civila mål av hävd kunna meddela förbud vid vite. Något uttryckligt författningsstöd krävs alltså inte.¹⁵⁹ Domstolarna verkar dock inte ha utnyttjat sig av denna möjlighet i situationer där ett handlande inte ansetts skadeståndsgrundande. Skadeståndsrättens gränsdragning mellan tillåtet och

¹⁵⁸ Bernitz (1993), s. 100.

¹⁵⁹ Se vidare 6.2.2.

otillåtet torde ha uppfattas som styrande.¹⁶⁰ Utgångspunkten för undersökningen i denna del måste således vara möjligheterna till ersättning för ren förmögenhetsskada.

5.2 Ren förmögenhetsskada

En skada kan enligt den grundläggande juridiska terminologin antingen vara ekonomisk eller ideell. Den sistnämnda skadetyper benämns även som icke-ekonomisk eller immateriell skada eftersom den inte anses kunna uppskattas i pengar. Ekonomiska skador kan däremot uppskattas i pengar och hit hör både integritetskränkningar, d.v.s. skada å sak eller person, och allmänna förmögenhetsskador, d.v.s. skada å en persons förmögenhetsställning eller förvärvsverksamhet i allmänhet. En allmän förmögenhetsskada som någon lider utan att vare sig denna person själv eller någon annan har tillfogats en person- eller sakskada, kallades tidigare för direkt tillfogad allmän förmögenhetsskada. Numera används dock i skadeståndslagen (SkL) en ny term för denna typ av skada; ren förmögenhetsskada.¹⁶¹ Som exempel på ren förmögenhetsskada kan nämnas förlust genom försämrat rörelseresultat för företagare och genom försämrade inkomster av uppdrag för enskilda personer.¹⁶² Just dessa typer av förluster uppstår ofta till följd av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande.

SkL behandlar till sin största del ersättning för person- och sakskada. Endast ett fåtal lagrum behandlar skadeståndsrättsligt ansvar för åsamkad ren förmögenhetsskada. Huvudregeln i svensk rätt är nämligen att endast sådan ren förmögenhetsskada som vållats genom brott leder till skadeståndsskyldighet.¹⁶³ Principen kommer till uttryck i 2:4 SkL och betecknas av Kleineman som en ”spärregel” eftersom den i privaträttsliga utomobligatoriska förhållanden utgör en spärr mot ansvar för ren förmögenhetsskada annat än vid brott.¹⁶⁴

Av yttersta vikt i detta sammanhang är att SkL enligt 1:1 både är subsidiär och dispositiv. Lagen, inklusive spärregeln, ger alltså vika för både avtal och speciallagar. Ansvar för ren förmögenhetsskada kan följaktligen utkrävas i kontraktsrättsliga relationer och enligt speciallagstiftning. Detta faktum möjliggör utrymme till åläggande av ansvar för otillbörligt ingripande i avtalsförhållande och utredningen fokuseras fortsättningsvis på just dessa två lösningsvägar. Först behandlas möjligheterna till att låta avtalsrättsligt grundade förbehåll göras gällande mot ondtroende utomstående personer. Därefter granskas huruvida lagstiftningen rörande otillbörlig konkurrens kan

¹⁶⁰ Bernitz (1993), s. 105.

¹⁶¹ Se 1:2 SkL.

¹⁶² Hellner (2000), s. 66.

¹⁶³ Hellner (2000), s. 68.

¹⁶⁴ Kleineman, t.ex. s. 136. Stat och kommun har emellertid i samband med myndighetsutövning och rådgivningsverksamhet ett mer utvidgat ansvar för ren förmögenhetsskada än privata rättssubjekt, se 3:2 och 3:3 SkL.

sägas innehålla stöd för den ifrågavarande rättsfigurens existens. Avsnittet avslutas med en diskussion baserad på praxis och doktrin om huruvida en självständig rättsfigur kan anses föreligga i svensk rätt.

5.3 Avtalsbindning av tredje man

5.3.1 Kontraktsliknande förhållanden

I samband med tillkomsten av den nuvarande SkL uttalades i propositionen följande beträffande de avtalsrättsliga skadeståndsreglerna:

”Regler eller grundsatser av detta slag kan ha en...verkan också i situationer där något avtal inte föreligger men som uppvisar kontraktsliknade drag.”¹⁶⁵

Ersättning för rena förmögenhetsskador kan således utgå om det är möjligt att ”kvalificera” rättsförhållandet mellan skadevällaren och den skadelidande som kontraktsrättsligt eller kontraktsliknande. Det ovan återgivna uttalandet torde ha haft en legitimerande verkan på rättsutvecklingen för s.k. kvasikontraktuella förhållanden.¹⁶⁶ De fall som i doktrinen nämns som typexempel på kvasikontraktuella bedömningar avser framförallt vårdslöst bevittnande av annans namnteckning och rådgivningsansvar.¹⁶⁷ Det har tidigare varit mycket svårt att få ersättning för ren förmögenhetsskada som orsakats genom att den skadelidande har förlitat sig på t.ex. oaktsamt utfärdade intyg. Ofta står den skadelidande och utfärdaren av intyget inte i någon direkt avtalsrättslig relation till varandra och ersättning enligt SkL kan ju i sådana fall endast utgå om skadevällaren befinnes ha brutit mot någon straffrättslig bestämmelse. Speciallagstiftning saknas för övrigt rörande sådana personer som särskilt ofta torde stå i fokus för människors tillit, d.v.s. advokater, konsulter och värderingsmän.¹⁶⁸ Domstolarna har i några fall ”tunnat ut” det avtalsrättsliga begreppet och utdömt skadestånd för ren förmögenhetsskada på den grunden att skadevällaren och den skadelidande har ansetts stå i ett kontraktsliknande förhållande till varandra.¹⁶⁹

¹⁶⁵ Prop. 1972:5 s. 448.

¹⁶⁶ Nord, s. 24.

¹⁶⁷ Se t.ex. Hellner (2000), s. 77f och Kleineman, s. 439ff.

¹⁶⁸ Speciallagstiftning finns dock för bl.a. fastighetsmäklare (Fastighetsmäklarlag (1995:400)), försäkringsmäklare (Lag (1989:508) om försäkringsmäklare) och konkursförvaltare (Konkurslag (1987:672) 17:1).

¹⁶⁹ I NJA 1980 s. 383 upprättade en direktör i en ackordscentral såsom god man bouppteckning för ett aktiebolag. Genom oaktsamhet föranledde han att bouppteckningen blev felaktig. Därefter träffade ackordscentralen överenskommelse med en utanför ackordsförfarandet stående person om att denne skulle garantera visst ackord för bolaget. Garanten förde sedermera skadeståndstalan mot ackordscentralen för den förlust som han lidit genom felaktigheten. Skadeståndstalan bifölls på kontraktsmässig grund. I det s.k. Kone-målet (NJA 1987 s. 692) ålades en värderingsman skadeståndsskyldighet mot en kreditgivare som förlitat sig på ett av svaranden oaktsamt utfärdat intyg. Beställaren av intyget var en fastighetsköpare som använt det för att få ett lån beviljat av kändaren. Enligt

NJA 1946 s. 15 är ett annat exempel på när resonemanget om kontraktsliknade relation har använts. Målet rörde dock inte något av de ovan angivna typfallen utan utbetalning av intrångsprovision. Ford Motor Company hade sin bilförsäljning uppbyggd på dubbelsidiga exklusivavtal med områdesbindning. Återförsäljarna var enligt sina enskilda avtal med Ford berättigade till s.k. intrångsprovision när någon annan återförsäljare sålde bilar inom den förstnämndes distrikt. Det fanns dock ingen direkt överenskommelse mellan återförsäljarna om intrångsprovision. I målet yrkade bl.a. återförsäljaren i Helsingborg utbetalning av intrångsprovision direkt av återförsäljaren i Klippan. Den senare invände att Helsingborgsförsäljaren inte kunde grunda någon rätt till sådan ersättning på sitt avtal med Ford. HovRn fann emellertid att parterna även i förhållande till varandra varit bundna av avtalsbestämmelserna rörande intrångsprovisionen. HovRn:s dom fastställdes i HD.

Det kvasikontraktuella resonemanget kan enligt min mening varken direkt eller analogvis användas vid otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. De trepartsförhållanden som aktualiseras vid t.ex. rådgivningsansvar kan ju hänföras till ett område som ligger mycket nära den egentliga avtalsrätten. Den ovan diskuterade konstruktionen kräver i linje därmed att A och C har en kontraktsliknande relation. I NJA 1946 s. 15 sågs situationen som i vid mening kontraktsrättslig och därför kunde allmänna regler om skadestånd i avtalsförhållande tillämpas. Som både Bernitz¹⁷⁰ och Kleineman¹⁷¹ påpekar synes detta rättsfall inte överhuvudtaget kunna ses som ett mål rörande en trepartsrelation. Här rådde ”verklig” osäkerhet om någon intagit ställning som avtalspart. De renodlade fallen av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande handlar däremot om helt utomstående störningar. I dessa situationer finns det därför inget utrymme för att anlägga ett kontraktsliknande perspektiv. Min slutsats är således att den eftersökta rättsfiguren varken kan dra hjälp av de principer som utvecklats i samband med t.ex. rådgivningsansvar eller av utgången i NJA 1946 s. 15.

Nästa steg i utredningen är att undersöka om det finns någon annan lösning på avtalsrättslig väg som inte innebär att det måste föreligga en kontraktsliknande relation mellan A och C. Vad som åsyftas är huruvida ett avtal mellan A och B kan utsträckas till att även gälla den för avtalsrelationen helt utomstående C. Är det möjligt att komma åt otillbörligt ingripande i avtalsförhållande genom att hävda att C som utomstående part har en skyldighet att respektera det obligationsrättsliga förhållandet? Lösningen kräver att A och B ensidigt kan binda C vid dylika förpliktelser. Följande avsnitt fokuseras därför på s.k. tredjemansavtal.

Hellners mening, s. 77f, bedömde emellertid HD inte ansvaret som inomobligatoriskt utan som gällande till förmån för tredje man i allmänhet som satt sin tillit till intyget.

¹⁷⁰ Bernitz (1993), s. 220f.

¹⁷¹ Kleineman, s. 239.

5.3.2 Förpliktande tredjemansavtal

Ett avtal mellan två parter som ger tredje man en rätt eller en plikt kallas för tredjemansavtal. Den första formen, berättigande tredjemansavtal, utgör enligt vedertagen uppfattning en giltig avtalstyp. Huruvida tredje man erhåller en självständig rätt är emellertid en fråga om tolkning av tredjemansavtalet.¹⁷²

Här är det dock fråga om möjligheterna till att förplikta tredje man, vilket är ett långt mer problematiskt område än när tredje man ges en rätt. Sedan lång tid tillbaka anses det allmänt att avtal endast medför rättsverkningar inter partes, d.v.s. mellan de avtalande parterna själva. Principen om avtalsverkningarnas subjektiva begränsningar betraktas följaktligen i de flesta rättssystem som en fundamental avtalsrättslig huvudregel.¹⁷³ En genombrytning av principen har dock uppenbarligen skett när berättigande tredjemansavtal ansetts juridiskt giltiga.¹⁷⁴ Erkännandet av berättigande tredjemansavtal har framförallt motiverats av att de fyller vissa praktiska behov. T.ex. har det ansetts vara en fördel att vid sak- och livförsäkring kunna träffa avtal till förmån för personer, som först när utfästelsen skall fullgöras, behöver individualiseras.¹⁷⁵ Det torde emellertid vara svårare att argumentera för en genombrytning av principen om avtalsverkningarnas subjektiva begränsningar i förhållande till förpliktande tredjemansavtal. Att en person utan eget samtycke åläggs en förpliktelse måste rent principiellt anses som systemfrämmande inom privaträtten. Skyddet mot ett sådant förfarande torde följaktligen utgöra en av hörnstenarna i den omtalade principen. Problemen med erkännandet av förpliktande tredjemansavtal behandlas främst i sakrättslig praxis och doktrin. Diskussionen ansluter till frågan om avtalsrättsligt grundande förbehåll rörande rådigheten över lös sak kan göras gällande mot utomstående tredje man. Två HD-avgöranden med upphovsrättslig bakgrund avser direkt denna fråga.

Kärandesidan i NJA 1939 s. 592 utgjordes av en författare och ett bokförlag. Svarande var ägarinnan till ett Göteborgsbaserat bokuthyrningsföretag. Käranden yrkade dels skadestånd av svaranden, dels förbud vid vite för svaranden att fortsätta med uthyrningen av ett visst av kärandesidan författat och utgivet verk. Grunden för yrkandena var att det aktuella bokexemplaret varit försett med texten ”Utlåning i förvärvssyfte förbjuden”. Föreskriften hade tryckts på titelsidans andra blad efter överenskommelse mellan författaren och förlaget. Oaktat denna föreskrift hade svaranden vid ett flertal tillfällen hyrt ut exemplaret mot betalning. Svaranden bestred käromålet på den grund att hon villkorslöst köpt boken i ett antikvariat. Hon vitsordade dock att hon både känt till den tryckta föreskriften samt att hon lånat ut boken i förvärvssyfte. RRn, vars dom fastställdes i både HovRn och

¹⁷² Bergström m.fl., s. 174.

¹⁷³ Grönfors (1961), s. 9ff; Bernitz (1993), s. 199f.

¹⁷⁴ Se t.ex. NJA 1956 s. 209.

¹⁷⁵ Adlercreutz (1995), s. 136f.

i HD, ogillade kändans talan med skälet att förbehållet inte gjorts till förutsättning för svarandens förvärv och därför kunde inte svaranden anses bunden av förbehållet.

I NJA 1949 s. 645 yrkade två engelska grammofonbolag skadestånd av AB Radiotjänst (numera Sveriges Radio) på den grund att de sistnämnda inte följt vissa tryckta förbehåll på de grammofonskivor som Radiotjänst använt sig av i sina utsändningar. Bl.a. fanns orden "Får ej offentligt utföras utan tillstånd" tryckta på de ifrågavarande grammofonskivorna. Förbehållen fanns även tydligt angivna i skivkataloger som tillhandahållits återförsäljare att framläggas för allmänheten. Kändanparterna hade i en skrivelse vid ett tidigare tillfälle bett svaranden att uppmärksamma de begränsande föreskrifterna. Radiotjänst hade även i nämnda skrivelse informerats om att rättsliga åtgärder skulle företas om Radiotjänst fortsatte att offentligen utföra skivor utan tillstånd. Svaranden bestred bifall till bolagens talan och åberopade att man aldrig stått i något obligatoriskt rättsförhållande till kändan. Alla grammofonskivor hade förvärvats från detaljhandlare och dessa hade aldrig påpekat förekomsten av de på skivorna eller i katalogen tryckta förbud. RRn gick på svarandens linje och ogillade käromålet. Domskälens var mycket snarlika motiveringen i NJA 1939 s. 592. Återigen bekräftades att ensidigt gjorda förbehåll inte kunde anses binda en förvärvare när iakttagande av förbehållen inte gjorts till förutsättning för överlåtelsen. RRn:s dom fastställdes i HovRn och i HD.

Påpekas bör att kändan i det sistnämnda rättsfallet uttryckligen sade sig åberopa endast allmänna rättsprinciper och inte några upphovsrättsliga bestämmelser som grund för sin talan. Bolagen hänvisade bl.a. till ett mål där norska Høyesterett tidigare samma år bifallit liknande yrkanden under åberopande av enbart allmänna civilrättsliga grundsatsar. Det norska målet, Nrt 1940 s. 450, motsvarade sakligt sett helt NJA 1949 s. 645.

I HD anförde JustR Karlgren till utveckling av sin mening en diskussion kring den onda trons inverkan på tredje mans bundenhet av dylika förbehåll. Han ställde sig frågan huruvida bedömningen i målet borde påverkas av att Radiotjänst haft vetskap om den på återförsäljaren vilande obligationsrättsliga belastningen. Karlgren noterade att HD i NJA 1924 s. 329, 1925 s. 80 och 1940 s. 297 skyddat en upplåten panträtt i lösöre, innan panthavaren fått panten i sin besittning, mot en senare förvärvare som var i ond tro om panträten. Hans slutsats var dock att dessa avgöranden inte kunde läggas till grund för en allmän regel om att varje obligatorisk rättighet är skyddad vid överlåtelse från gäldenären till en ondtroende förvärvare. En sådan regel skulle innebära att förbehåll kunde komma att gälla en mängd exemplar. Avgörande skulle således bli ett otal tredje mäns goda eller onda tro. Ett sakrättsligt omsättningsskydd av dylikt slag kunde enligt Karlgrens mening inte anses önskvärt med hänsyn till den allmänna omsättningens

intresse. Åtaganden liknande dem i NJA 1949 s. 645 borde således bli tredje man ovidkommande även om denne haft vetskap om åtagandena.^{176 177}

För tydlighetens skull vill jag uppmärksamma läsaren på att NJA 1939 s. 592 och 1940 s. 645 inte i och för sig handlar om otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Huruvida kontraktsbrott hade begåtts av antikvariatet respektive skivhandlaren mot författaren/förlaget respektive grammofonbolagen var aldrig uppe till bedömning och synes inte ha spelat någon roll för utgången i målen. Målen rör endast förbehållens verkan mot tredje man. Vad denna del av framställningen avser att utreda och som de angivna rättsfallen är tänkta att illustrera, är dock om detta är en möjlig väg att gå för att rättsligt angripa situationer där otillbörligt ingripande i avtalsförhållande de facto har förekommit.

HD:s principiella utgångspunkt ifråga om den rent sakrättsliga bedömningen i NJA 1939 s. 592 och 1949 s. 645 har godtagits av bl.a. Hessler. Den sistnämnde använder termen ”betingelser” som en sammanfattande beteckning för olika slag av begränsningar eller belastningar som på grund av avtal eller annan omständighet är knutna till viss egendom.¹⁷⁸ Utgångspunkten är att sådana belastningar inte slår igenom mot tredje man. Enligt en allmän princip inom sakrätten, *numerus clausus*, kan nämligen inte nya sakrättsliga skydd tillskapas genom avtal. Nybildning kan endast ske genom lagstiftning.¹⁷⁹ Belastningar blir följaktligen endast bindande för den som vid sitt förvärv underkastat sig dem eller mottagit egendomen på villkor att belastningen skall bestå. Sakrätternas *numerus clausus* utgör dock endast en generell princip, om än en väldigt viktig sådan. På just betingelseområdet finns fall som enligt Hessler inte kan pressas in under vedertagna sakrättsformer. Icke desto mindre kan sakrättsligt skydd föreligga i sådana fall, bl.a. avses s.k. användningsfall, d.v.s. föreskrifter som ålägger en ny ägare att underlåta viss användning.¹⁸⁰

De två rättsfallen diskuteras av Hessler i samband med betingelser som hänför sig till icke-benefika förvärv av lös egendom.¹⁸¹ Författaren menar att avtal om nyttjanderätt till lös egendom kan likställas med betingelser av ifrågavarande slag. Nyttjanderätt kan aldrig uppnå fullt sakrättsligt skydd

¹⁷⁶ Karlgren gjorde dock en reservation för fall av kollusion, se nedan 5.5.2.

¹⁷⁷ Karlgren påpekade avslutningsvis att hans ställningstagande i målet inte bara byggde på sakrättsliga överväganden. Så som nämndes ovan hade käranden uttryckligt förklarat sig inte åberopa några upphovsrättsliga bestämmelser utan endast allmänna rättsprinciper som grund för sin talan. Karlgren motsatte sig detta försök att utsträcka immaterialrättsliga skydd domstolsvägen. Bernitz (1993), s. 214, instämmer i Karlgrens uppfattning om att utvidgningen av upphovsrätten primärt bör ses som en uppgift för lagstiftaren. Rosén, s. 138, påpekar i anslutning till jämförelsen mellan domarna i Nrt 1940 s. 450 och NJA 1949 s. 645 att det numera torde föreligga nordisk enighet om att dylika försök att brygga ut upphovsrätten genom förbehåll på verksexemplar inte är giltiga ens kontraktsrättsligt.

¹⁷⁸ Hessler, s. 446.

¹⁷⁹ Hessler, s. 447; Bergström m.fl., s. 115f; Håstad, s. 130.

¹⁸⁰ Hessler, s. 447.

¹⁸¹ Hessler, s. 459ff.

och häri ligger en avgörande olikhet mellan pant- och nyttjanderättsfallen. Eftersom panträtt faktiskt kan vinna sakrättsligt skydd fullt ut är det enligt Hessler möjligt att tillerkänna sådant vid ond tro hos förvärvaren trots att ett egentligen nödvändigt sakrättsmoment inte föreligger.¹⁸² Ifråga om en rättighetstyp som inte överhuvudtaget kan uppnå fullt sakrättsligt skydd, skall däremot inte en förvärvare behöva ta någon notis om eventuella betingelser. Förvärvarens vetskap om belastningen kan således inte ensamt binda honom/henne. Endast om det vid överlåtelsen gjorts ett uttryckligt förbehåll om betingelsens iakttagande kan bundenhet anses föreligga. Hessler ansluter sig vidare till Karlgrens uppfattning om att ett erkännande av den typ av betingelser som aktualiserades i NJA 1939 s. 592 och 1949 s. 645 skulle medföra allvarliga hinder för den allmänna omsättningen.¹⁸³

Forssell synes i princip instämma med utgången i de båda rättsfallen. Han förordar dock den motsatta utgångspunkten vid dylika bedömningar. Enligt Forssell borde nämligen utgångspunkten vara att varje obligatorisk rättighet skall gälla mot ondtröende förvärvare. Visserligen säger Forssell att ändamålsresonemanget bör vara och är dominerande i diskussionen om de sakrättsliga reglernas materiella innehåll. Vilken utgångspunkt som väljs är således troligen inte av så stor praktisk betydelse. Resultatet blir i stort sett detsamma. Hans mening är dock att ett metodbyte skulle medföra en ökad markering av att det är många olika synpunkter som föranlett att rättigheter fränkänts skydd mot tredje man. Forssell pekar framförallt på intresset av att motverka risken för varaktiga bindningar.¹⁸⁴

Håstad hänvisar till bl.a. Hesslers uppfattning och tillför inte några avvikande synpunkter. Han pekar dock särskilt på det viktiga ändamålsresonemanget och menar att man måste vara öppen för att ge nya rättigheter sakrättsligt skydd om samhällslivet är betjänt av det.¹⁸⁵ Bernitz ansluter sig också till den äldre doktrinens ståndpunkt.¹⁸⁶

Min slutsats kan inte bli en annan än att upprättande av förpliktande tredjemansavtal i princip inte är en möjlig väg att gå för att förhindra otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Det finns helt enkelt inte något stöd för en genombrytning av principen om avtalsverkningarnas subjektiva begränsning i nu diskuterade typer av situationer. Som Bernitz påpekar är det inte bara hänsynen till den allmänna omsättningens intresse som talar emot att låta utomstående bli bundna av icke-benefika föreskrifter om viss användning av lös egendom. I minst lika hög grad påverkas rättsläget i Sverige av intresset av den obundna konkurrensen. Vissa former för näringsverksamhet skulle onekligen försvåras om det var möjligt att genom

¹⁸² Jmfr NJA 1924 s. 329, 1925 s. 89, 1940 s. 297 till vilka Karlgren hänvisade i NJA 1949 s. 645.

¹⁸³ Hessler, s. 462.

¹⁸⁴ Forssell, särskilt s. 194f, 210f och 216f. Rodhe, s. 607ff, 610, 617, synes ha instämt i detta resonemang.

¹⁸⁵ Håstad, s. 440f.

¹⁸⁶ Bernitz (1993), s. 213f.

avtal i ett säljled direkt binda avtalsförhållanden i ett senare säljled.¹⁸⁷ En rent avtalsrättslig lösning på min problemställning är följaktligen inte möjlig att nå under nuvarande rättsläge. Forssell talar visserligen om att varje obligatorisk rättighet primärt borde tillerkännas sakrättsligt skydd mot förvärvare med vetskap om rättigheten. Uttalandet görs emellertid de lege ferenda. Viktigt är också att han faktiskt instämmer med HD och den övriga doktrinen avseende det slutliga resultatet i spörsmål av dylikt slag.

5.4 Lagstiftning

5.4.1 Inledning

Ett av fundamenten i ett marknadsekonomiskt system utgörs av konkurrensfriheten. Fri konkurrens är således en grundläggande princip i svensk rätt. Den konkurrensrättsliga lagstiftningen vilar på den övergripande målsättningen att konkurrensen mellan företagen skall vara effektiv och tillbörlig (*free and fair*).¹⁸⁸ För att uppnå denna målsättning har det ansetts nödvändigt med vissa inskränkningar i företagets handlingsmöjligheter. Inskränkningarna kan dock inte vara alltför långtgående. Bernitz uttrycker saken så att samhället vill främja prestationskonkurrens (konkurrens med pris, kvalitet och service) men vill motverka maktkonkurrens (konkurrensåtgärder i syfte att hindra eller försvåra andra företags näringsutövning) och suggestionskonkurrens (konkurrens med dubiösa marknadsföringsmetoder).¹⁸⁹ Begreppet fri konkurrens betyder följaktligen inte fullständig konkurrens.¹⁹⁰ Den konkurrensrättsliga lagstiftningen innehåller både regler som hämmar och regler som stimulerar konkurrensen.

Vissa huvudlagar kan urskiljas inom den svenska konkurrensrätten. Tre av dessa huvudlagar skall här diskuteras i anslutning till otillbörligt ingripande i avtalsförhållande.

5.4.2 Konkurrenslagen

Konkurrenslagen (KL) tillhör den kategori av den konkurrensrättsliga lagstiftningen som innehåller konkurrensstimulerande inslag. Lagen tar sikte på att motverka vissa fall av skadliga konkurrensbegränsningar inom näringslivet. Den syftar således framförallt till att främja en effektiv konkurrens (1 §). Den nya KL, som gäller i Sverige från 1993, är baserad på förbudsprincipen och har nästan helt hämtat sin förebild i den gemenskapsrättsliga konkurrensrätten.¹⁹¹ Den är inriktad på att förbjuda

¹⁸⁷ Bernitz (1993), s. 213.

¹⁸⁸ Se t.ex. SOU 1993:59 s. 197f.

¹⁸⁹ Bernitz (1997), s. 15.

¹⁹⁰ Bernitz (1996), s. 12.

¹⁹¹ Bernitz (1996), s. 20.

eller motverka konkurrensbegränsande avtal och förfaranden (6 §) och missbruk av dominerande ställning (19 §).

Avtal eller avtalsvillkor som enligt 6 § utgör förbjudna konkurrensbegränsningar är ogiltiga (7 §). Förutom att skadeståndsskyldighet enligt 33 § kan uppkomma för överträdelser av förbuden i 6 och 19 §§, kan även Konkurrensverket enligt 23-25 §§ ålägga företag att upphöra med de ifrågakvarande överträdelserna.¹⁹²

Bojkotter och blockader utgör under vissa förutsättningar former av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Ett vanligt fall av bojkott kan ju vara att en detaljhandlare (C) utsätter leverantören (B) för påtryckningar i syfte att förmå den senare att bryta affärsförbindelserna med en annan detaljhandlare (A). Detta förfarande anses i engelsk rätt utgöra en form av *inducement of breach of contract*. KL torde möjligen aktualiseras i sådana fall om C:s förfarande, enligt lagens definition, kan anses utgöra missbruk av dominerande ställning enligt 19 §. En hel del fall av dylika ekonomiska stridsåtgärder torde dock falla utanför KL:s tillämpningsområde, framförallt på grund av att C inte uppfyller kraven på dominerande ställning.¹⁹³ För dessa fall är läget mer osäkert eftersom allmänna civilrättsliga regler om ekonomiska stridsåtgärder rent generellt saknas.¹⁹⁴

Mot bakgrund av KL:s syfte och regler torde det stå klart att den form av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande som förelåg i *Lumley v. Gye*, d.v.s. en näringsidkares avtalspart förmås att bryta sitt avtal och övergå till en konkurrerande näringsidkare, inte faller under KL. Lite krasst torde man till och med kunna påstå att den konkurrerande näringsidkarens förfarande ur KL:s perspektiv näst intill ter sig eftersträvansvärt. Att kompensera den utkonkurrerade näringsidkaren för dennes förlust skulle motverka KL:s syfte, nämligen att främja den effektiva konkurrensen. Tvärtom är det ju skadeeffekten man vill uppnå.

Det ovan gjorda konstaterandet leder utredningen vidare mot den hämmande kategorin av den svenska konkurrenslagstiftningen. Hit kan hänföras de regler som tillkommit för att hindra otillbörlig konkurrens; marknadsföringslagen (MFL) och företagshemlighetslagen (FHL).

5.4.3 Marknadsföringslagen

Den nuvarande MFL gäller i Sverige fr.o.m. 1996 och har sedan början av förra sekelskiftet haft ett antal föregångare. En täckande lagstiftning mot s.k.

¹⁹² I 26-32 §§ KL finns även regler om s.k. konkurrensskadeavgift för överträdelse av förbuden i 6 och 19 §§.

¹⁹³ Se prop. 1992/93:56 s. 85f och Bernitz (1996), s. 55ff.

¹⁹⁴ Se vidare nedan i 5.5.2.

illojal eller otillbörlig¹⁹⁵ konkurrens har haft svårt att utvecklas i vårt land. Den första svenska lagstiftning som behandlade otillbörlig konkurrens tillkom 1919¹⁹⁶ och ersattes av lagen (1931:152) med vissa bestämmelser mot illojal konkurrens (IKL). Den sistnämnda lagen omfattade i sin mest utbyggda form regler mot fyra typer av otillbörliga förfaranden, nämligen illojal reklam och obehöriga gåvoerbjudanden, missbruk av yrkeshemligheter och anförtrodda tekniska förebilder, bestickning och tagande av muta i näringsverksamhet samt illojal användning av annan näringsidkares kännetecken eller av titlar på upphovsrättsligt skyddade verk.¹⁹⁷ 1966 års förslag till lag om otillbörlig konkurrens¹⁹⁸ var resultatet av ett nordiskt samarbete i syfte att modernisera och harmonisera lagarna om illojal konkurrens. Lagförslaget genomfördes dock aldrig. Lagstiftningsarbetet inriktades istället helt på ett delområde inom den otillbörliga konkurrensen; marknadsföring. Ett uttryck för denna satsning var tillkomsten av lagen (1970:412) om otillbörlig marknadsföring. De delar av IKL som inte rörde marknadsföring lämnades oförändrade. Den grundläggande bestämmelsen i 1970 års MFL var en mycket allmänt hållen bestämmelse, generalklausul, mot otillbörlig marknadsföring. Generalklausulen kom senare att i stort sett oförändrad föras över till 1975 års MFL.¹⁹⁹

Den nu gällande MFL upptar generalklausulen i sin 4 § och den kan sägas utgöra lagens materiella huvudbestämmelse.²⁰⁰ Stadgandets första stycke upptar själva generalklausulen mot otillbörlig marknadsföring och omfattar alla åtgärder som faller under MFL. För att marknadsföring skall vara tillbörlig skall den överensstämma med god marknadsföringssed. Begreppet definieras i 3 § och utgör en norm vars närmare innebörd bestäms av mer preciserade normkällor, rättspraxis och rättsutveckling. Lagens övriga materiella bestämmelser har formen av en regelkatalog vilken innehåller konkretiserade förbud mot vissa praktiskt viktiga former av otillåtna marknadsföringsåtgärder. MFL har tre huvudtyper av sanktioner; förbud och ålägganden i förening med vite (14-21 §§), marknadsstörningsavgift (22-28 §§) och skadestånd (29-30 §§).

I lagtexten (1 §) framgår att MFL har dubbla skyddssyften. Till skillnad mot 1975 års MFL anges numera uttryckligt att lagen inte endast skall främja konsumenternas intressen, utan även näringslivets intressen. MFL är emellertid till största delen konsumentinriktad. Enligt motiven syftar MFL, liksom KL, ytterst till att främja denna grupps intressen.²⁰¹ En jämförelse

¹⁹⁵ Begreppet illojal konkurrens definieras av Bergström m.fl, s. 77, som konkurrens inom näringsverksamhet i strid mot god sed.

¹⁹⁶ Lagen (1919:446) med vissa bestämmelser mot illojal konkurrens.

¹⁹⁷ Bernitz (1993), s. 106.

¹⁹⁸ SOU 1966:71.

¹⁹⁹ Marknadsföringslagen (1975:1418).

²⁰⁰ Egentligen är det fråga om två generalklausuler. Andra stycket i 4 § innehåller en särskild generalklausul om informationsskyldighet vid marknadsföring till enskild konsument.

²⁰¹ Se bl.a. SOU 1993:59 s. 198.

med motiven till 1970 års MFL visar visserligen att näringslivets intressen numera möjligen fått en aning mer framskjuten ställning. Propositionen till 1970 års MFL var snäv i sina uttalanden om näringsidkares möjligheter att påkalla ingripanden om otillbörliga åtgärder. Bl.a. ifråga om s.k. renommésnyltning betonades att bedömningen främst borde bygga på intresset av att skydda konsumenterna.²⁰² Några motsvarande uttalanden återfinns inte i propositionen till den nuvarande MFL. Å andra sidan återges det nämnda uttalandet i samband med diskussionen om renommésnyltning utan att något direkt avståndstagande görs.²⁰³

Näringslivets fortfarande undanskymda intresse av skydd mot otillbörlig konkurrens är ett av skälen till min slutsats att MFL:s regelverk knappast kan aktualiseras vid otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Ett annat och sannolikt tyngre skäl utgörs av att tillämpningen av MFL begränsar sig till marknadsföringsåtgärder och att lagen således inte reglerar avtal.²⁰⁴ I 1966 års betänkande om otillbörlig konkurrens framhölls att utredningen inte hade några planer på att utsträcka skadeståndsansvaret till den här aktuella triangelkonstruktionen. Detta framgick då frågan om utköp i efterhand behandlades.²⁰⁵ Förfarandet förklarades av af Trolle avse bl.a. fall då företaget A i hård konkurrens med andra företag, erhållit en order från köparen B. Köparen återkallar dock ordern och sluter istället avtal med konkurrenten C. Den sistnämnde har sänkt sitt pris så lågt att B kan betala skadestånd till A och ändå få ett förmånligare avtal än om kontraktet med A hade fullföljts. Utredningen framhöll att utköp i efterhand i första hand fick bedömas med ledning av vad parterna avtalat med varandra och därefter

²⁰² Prop. 1970:57 s. 71f. Se även Bernitz (1993), s. 114.

²⁰³ Prop. 1994/95:123 s. 76f. Betänkandet uppmärksammade dock den insnävning som otillbörlighetsgrunden renommésnyltning givits i 1970 års lagförarbeten och kallade den "olycklig och föga ändamålsenlig", SOU 1993:59 s. 328f. Utredningen föreslog av bl.a. detta skäl en uttrycklig regel om att näringsidkare inte får dra fördel av annans verksamhet. Förslaget gillades inte av regeringen.

²⁰⁴ "Marknadsföringsåtgärd" definieras i 3 § som reklam och andra åtgärder i näringsverksamhet som är ägnade att främja avsättningen av och tillgången till produkter. Den nuvarande definitionen tillkom i samband med Sveriges anslutning till EES-avtalet. Före 1994 tog MFL endast sikte på näringsidkares avsättningsfrämjande åtgärder. Uttrycket reklam i direktivet 84/450/EEG om vilseledande reklam täcker emellertid alla framställningar som syftar till att främja marknadstillgången på varor eller tjänster (art 2.1. "the making of a representation in any form...in order to promote the supply of goods and services..."). Definitionen av marknadsföring ändrades följaktligen till att även avse inköps- eller anskaffningsfrämjande åtgärder som riktar sig "bakåt" mot leverantörer, arbetssökande m.fl., såsom reklam för inköpsverksamhet och platsannonser, se SOU 1992:49, prop. 1992/93:110. Redan i betänkandet SOU 1966:71, s. 75, föreslogs denna definition av begreppet marknadsföring, men förslaget avslogs av departementschefen i prop. 1970:57 s. 64f. Så vitt jag kan förstå förändrar inte ändringen det faktum att näringsidkaren A i den tidigare använda konstruktionen, inte med stöd av MFL kan rikta talan mot näringsidkaren C. B torde däremot som uppdragstagare kunna utnyttja definitionens nuvarande utformning. Om B förmås av C till att bryta sitt avtal med A och C använt sig av otillbörlig marknadsföring i sina försök att locka över B, är det möjligt att C kan hållas skadeståndsskyldig mot B enligt MFL:s regler. Ändringen torde således endast beröra förhållandet mellan B och C.

²⁰⁵ SOU 1966:71 s. 248.

enligt allmänna avtalsrättsliga och skadeståndsrättsliga normer. Enligt utredningens uppfattning skulle lagen om otillbörlig konkurrens inte fungera som en allmän utfyllnad till avtals- och skadeståndsrätten. Ett vidareförande resonemang gjordes i motiven till den nuvarande generalklausulens föregångare. Där uttalades att MFL inte är tillämplig på

”...ett beteende som strider mot vedertagna handlingsnormer i näringslivet av det skälet att det innebär brott mot ett ingånget avtal, exempelvis att en företagare bedriver viss verksamhet i strid mot en konkurrensklausul i ett kontrakt. Sådana förfaranden får beivras av den intresserade kontraktsparten i civilrättslig ordning.”²⁰⁶.

I SOU 1993:59 påpekas att generalklausulen i 4 §, i likhet med MFL i övrigt, inte är avsedd att tillämpas i rent avtalsrättsliga förhållanden²⁰⁷ och att förslaget, särskilt såvitt gäller de materiella reglerna, inte avser att ändra gällande rätt.²⁰⁸ Min slutsats är därför att MFL inte kan användas vid otillbörligt ingripande i avtalsförhållande och detta även om C:s handlande skulle strida mot god marknadsföringssed. Talande nog torde frågan överhuvudtaget aldrig ha varit föremål för MD:s prövning.

5.4.4 Företagshemlighetslagen

Den kvarvarande delen av IKL kom att avvecklas stegvis under årens lopp. De olika områden inom otillbörlig konkurrens, som lagen reglerade, överfördes till nystiftade speciallagar så som varumärkeslagen och upphovsrättslagen. Till slut bestod IKL endast av regler som behandlade missbruk av yrkeshemligheter och anförtrodda tekniska förebilder. I och med ikraftträdandet av företagshemlighetslagen (FHL) 1990 upphörde även denna ”restlag” att gälla. Begreppen yrkeshemlighet och anförtrodd teknisk förebild ersattes av företagshemlighet. Det sistnämnda begreppets nuvarande innebörd enligt legaldefinitionen i 1 §, föregicks av långvariga diskussioner. Den vida definition av ”företagshemlighet” som föreslogs i prop. 1987/88:155²⁰⁹ kritiserades hårt. Bl.a anfördes att förslaget utgjorde ett angrepp på den grundläggande rätten till informationsfrihet och att förslaget i första hand syftade till att skrämja personer med goda avsikter till tystnad.²¹⁰ Regeringen hade uppenbara svårigheter med att få igenom sin slutliga proposition i riksdagen.²¹¹

I princip innehåller FHL inte i sig själv några regler om tystnadsplikt. Lagen bygger på att utgångspunkten för skyddet mot företagshemligheter är att de som har intresse av att skydda hemligheter i näringsverksamhet, själva

²⁰⁶ Prop. 1970:57 s. 88.

²⁰⁷ SOU 1993:59 s. 516.

²⁰⁸ SOU 1993:59 s. 507. Prop. 1994/95:123 innehåller inga uttalanden i frågan, jmf särskilt s. 41ff och s. 165.

²⁰⁹ S. 12.

²¹⁰ Motion 1989/90:L811.

²¹¹ Se Sandgren m.fl., s. 252ff med där gjorda hänvisningar.

lägger grunden till detta genom avtal eller ensidiga föreskrifter.²¹² Genom anställningsavtalet uppkommer, förutom den personliga arbetskyldigheten, en rad mer eller mindre klart uttryckta förpliktelser mot arbetsgivaren. Arbetstagarens skyldighet att sätta arbetsgivarens intressen i första hand, den s.k. lojalitetsplikten, är ett exempel på ett område som är "tyst" reglerat i anställningsavtalet. En av de förpliktelser som omfattas av lojalitetsplikten, är tystnadsplikten.²¹³ I förhållande till arbetstagare torde följaktligen anställningsavtalet vara tillräckligt för att grunda tystnadsplikt avseende information som kan klassificeras som företagshemlighet. Tystnadsplikten bortfaller ju dock naturligt vid anställningens upphörande. I svensk rätt finns det sannolikt inte några efterverkningar av ett anställningsförhållande i form av kvarstående tystnadsplikt. Det krävs således ett avtal med den f.d. arbetstagaren som binder denne efter anställningen för att arbetsgivaren skall få skydd mot att hemligheter yppas även i framtiden.²¹⁴ Vad gäller kommersiella affärsförbindelser är förhållandet på principiellt motsvarande sätt som det mellan arbetsgivare och arbetstagare. Inte heller i relationer mellan privata näringsidkare torde det nämligen vanligen krävas uttryckliga avtal. Den avtalade tystnadsplikten kan t.ex. vara underförstådd eller följa av allmänna avtalsrättsliga principer.²¹⁵

Frågan om otillbörligt ingripande i avtalsförhållande blir i detta sammanhang aktuell när t.ex. näringsidkaren A:s anställda (B) övertalas eller förmås att lämna ut information om A:s verksamhet till konkurrenten C. Denna situation sanktioneras klart och tydligt enligt FHL:s regler. I grova fall kan ett sådant förfarande från C:s sida leda till straffrättsligt ansvar enligt reglerna om företagsspioneri och olovlig befattning med företagshemlighet (3-4 §§).²¹⁶ Av största intresse är att FHL även innehåller skadeståndsrättsliga regler (5-10 §§) samt möjligheter att utkräva förbud vid vite att utnyttja eller röja företagshemligheter (11-13 §§).

För den aktuella rättsfigurens del är framförallt 8 § värd att notera. Här stadgas skadeståndsansvar för den som utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som, enligt vad han/hon inser eller bör inse, har angripits enligt FHL. Enligt motiven syftar detta lagrum till "att upprätthålla en sund

²¹² Här bortses från FHL:s tillämpning i offentlig verksamhet. Inom den offentliga sfären har emellertid bl.a. sekretesslagen betydelse för tystnadsplikten, se Fahlbeck, s. 40ff. Även för vissa yrkesgrupper på den privata arbetsmarknaden finns det lagfäst tystnadsplikt, se Fahlbeck, s. 56f.

²¹³ Fahlbeck, s. 93ff och s. 187ff; Sandgren m.fl., s. 223ff.

²¹⁴ Fahlbeck, s. 104; Sandgren, m.fl., s. 226f. Ett undantag till huvudregeln att tystnadsplikt inte gäller efter anställningens upphörande, finns i 7 § 2 st. På grund av kravet på "synnerliga skäl" måste dock undantaget ses som mycket begränsat.

²¹⁵ Fahlbeck, s. 226 och s. 187.

²¹⁶ C:s förfarande kan också i vissa fall anses utgöra bl.a. medverkan till trolöshet mot huvudman enligt BrB 10:5 och 23:4. Dessa straffrättsliga stadganden har visserligen en viktig funktion i sammanhanget, men på grund av de stränga förutsättningarna för ansvar och på grund av det faktum att arbetsgivare sällan förlitar sig på straffrättsliga regler för att förhindra överträdelser, kan det inte förväntas att ansvar enligt dessa lagrum kan komma att utkrävas särskilt ofta, Fahlbeck s. 144. I fall där så dock sker, torde det skadeståndsrättsliga ansvaret följa det straffrättsliga.

och affärsetisk konkurrens”²¹⁷. Stadgandet skiljer sig i två hänseenden från övriga ansvarsstadganden i FHL. För det första innehåller 8 § regler om legal tystnadsplikt. För det andra riktar det sig till envar som kommer i kontakt med en angripen företagshemlighet. Det krävs alltså inget bakomliggande avtalsförhållande eller någon föregående kontakt. Ansvar har härmed en häleriliknande karaktär.²¹⁸ Tre objektiva och ett subjektivt rekvisit uppställs för paragrafens tillämplighet. Det första objektiva rekvisitet är att en hemlighet utnyttjas eller röjs. Själva anskaffandet är inte ansvarsgrundande enligt 8 §, men om anskaffandet är olovligt kan ansvar föreligga enligt t.ex. besticksreglerna i BrB 17:7 och 20:2, förutom enligt 4-5 §§ FHL. Även anskaffande som inte är olovligt enligt andra regler kan angripas med stöd av 8 §. När en näringsidkare bedriver systematisk utfrågning av en arbetstagare hos en konkurrent anses förutsättningen för ansvar vara att arbetstagaren bryter mot sin lojalitetsplikt och att den utfrågande näringsidkaren i vart fall bort inse detta. Tillämpning av 8 § kan vidare aktualiseras vid värvning eller överköp av arbetstagare.²¹⁹ De övriga objektiva rekvisiten kräver att utnyttjandet eller röjandet av hemligheten sker med insikt om det tidigare olovliga angreppet samt att informationen kan klassificeras som företagshemlighet. Subjektivt sett krävs det uppsåt eller oaktsamhet och härutöver måste angreppet på företagshemligheten vara obehörigt. Förbud vid vite (11 §) kan åläggas den person vars förfarande anses skadestandsgrundande enligt 8 §.

I FHL återfinns följaktligen ett tydligt exempel på att rättsgrunden otillbörligt ingripande i avtalsförhållande i viss form har accepterats av lagstiftaren och faktiskt existerar i svensk rätt. Som Bernitz påpekar är det dock viktigt att betona att rättsskyddets gränser bestäms av lagens räckvidd.²²⁰ Mot bakgrund av detta påpekande samt med hänvisning till vad som inledningsvis nämndes angående riksdagens motstånd till propositionen, kan vissa slutsatser dras angående FHL:s tillämpningsområde. Reglerna har utan tvekan stor betydelse för näringsidkares skydd mot vissa former av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Som nämndes ovan kan FHL tillämpas vid värvning och överköp av konkurrerande näringsidkares arbetstagare och uppdragstagare. Just en sådan situation har uppstått i det fiktiva rättsfall som är avsett att illustrera denna uppsats problemställning. En direkt tillämpning av FHL kan i detta fall uppenbarligen inte göras eftersom kärandens företagshemligheter inte har blivit angripna. Sannolikt kan inte heller de principer avseende den aktuella rättsfiguren som kan utläsas ur framförallt 8 §, användas analogt vid andra former av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande än just sådana som hotar företagshemligheter. Det torde alltså inte finnas utrymme att utvidga skyddet mot otillbörligt ingripande i avtalsförhållande, enligt FHL, till att omfatta även andra former av rättsgrunden.²²¹

²¹⁷ Prop. 1987/88: 155 s. 25.

²¹⁸ Fahlbeck, s. 247.

²¹⁹ Fahlbeck, s. 249f.

²²⁰ Bernitz (1993), s. 217.

²²¹ Se även Bernitz (1993), s. 217.

5.5 Ett självständigt skadeståndsansvar?

5.5.1 Inledning

Med hänsyn till vad som tidigare nämnts om möjligheterna till ersättning för ren förmögenhetsskada, kan den ovanstående rubriken synas något märklig. I 5.2 nämndes ju att ersättning för ren förmögenhetsskada i princip endast kan utgå vid brott, enligt avtal samt enligt speciallagstiftning. Eftersom framställningen är civilrättsligt inriktad har utredningen hittills fokuserats på de två sistnämnda ersättningsgrunderna. Anledningen till att avtal och speciallagstiftning spelar en så viktig roll för möjligheterna till att erhålla ersättning för ren förmögenhetsskada, är den s.k. spärregel som numera kommer till uttryck i SkL 2:4. Brottslig gärning ansågs dock redan före SkL:s tillkomst utgöra en förutsättning för åläggande av ansvar för den aktuella skadetyper.²²² Det finns trots denna huvudregel ett flertal exempel ur rättspraxis där ansvar utkrävts utan att skadan vållats genom brott. Den omtalade spärregeln har således aldrig tillämpats kategoriskt av domstolarna.²²³ I propositionen till SkL anförde departementschefen följande:

”Den nya lagstiftningen är inte avsedd att vare sig medföra någon ändring i gällande rätt eller utgöra hinder för en rättsutveckling genom praxis i riktning mot ett vidgat ansvar för ren förmögenhetsskada.”²²⁴

Lagstiftaren har följaktligen utgått från att tidigare rättspraxis skulle komma att gälla även efter det att SkL trätt i kraft. Samtidigt skulle ansvaret för ren förmögenhetsskada, oberoende av tidigare praxis, kunna utvidgas genom ny rättspraxis. Uttalandet är synnerligen intressant för diskussionen om de fall av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande som inte kan sanktioneras enligt de regler som berörts i 5.3 och 5.4. I detta avsnitt skall därför utredningen koncentreras till hur långt det nämnda förarbetsuttalandet samt praxis och doktrin, sträcker sig i förhållande till åläggandet av ett självständigt skadeståndsansvar för otillbörligt ingripande i avtalsförhållande.

5.5.2 Otillbörligt ingripande i avtalsförhållande i praxis och doktrin

I 5.4.2 nämndes avsaknaden av tillämpliga allmänna civilrättsliga regler angående bojkotter och konflikter som faller utanför KL. NJA 1925 s. 85 och 1935 s. 300 är exempel på fall där ansvar inte utdömts på grund av att

²²² Se Kleineman, s. 212ff.

²²³ Bernitz (1993), s. 103 och Kleineman, s. 227ff nämner bl.a. NJA 1933 s. 558 och 1953 s. 775.

²²⁴ Prop. 1972:5 s. 568.

svarandens handlande inte var straffbart. AD 1982:157 tyder på att arbetsdomstolen fortfarande anser att skadeståndsskyldigheten är knuten till straffbar handling. De angivna rättsfallen behandlar visserligen arbetsrättsligt färgade konflikter, men det kan förutsättas att utgångspunkten - att inget ansvar föreligger utom brott eller stöd i annan lagbestämmelse - är detsamma på det arbetsrättsliga och det konkurrensrättsliga fältet.²²⁵ Det finns emellertid en viktig rättspolitisk skillnad mellan de båda områdena. Denna skillnad gör att möjligheterna till att utdöma skadestånd utan stöd i straffbestämmelse, rent generellt kan antas vara större inom konkurrensrätten än inom arbetsrätten. Kleineman hävdar, med stöd av framförallt NJA 1935 s. 300²²⁶, att domstolarna medvetet har valt att förbli neutrala i politiska konflikter så som den rådande kampen mellan arbetsgivare och arbetstagare. Man har därför inte velat utsträcka skadeståndsansvaret bortom spärregeln.²²⁷ Författaren menar vidare att några motsvarande betänkligheter från domstolarnas sida inte aktualiseras i den likaledes ständigt pågående kampen mellan konkurrenter om marknadsandelar. Här finns inte samma behov av neutralitet. Som ett bevis för att domstolarna faktiskt kan tänkas agera utifrån nämnda synsätt, anförs ett fall ur rättspraxis, NJA 1928 s. 621.²²⁸ Detta rättsfall förefaller samtidigt vara det enda HD-avgörande, där ett uttryckligt självständigt skadeståndsansvar för ett slags otillbörligt ingripande i avtalsförhållande, befunnits föreligga.

I NJA 1928 s. 621 hade ett sågverksbolag (B) utställt en faktura på försålda men av köparen (A) ej i rätt tid uthämtade varor. B överlämnade fakturan till sin förlagsgivare (C) vilken inkasserade fakturans belopp och därefter lät avräkna detsamma på sina egna fordringar hos B. Innan köparen hann avhämta godset gick B i konkurs. A yrkade då att C skulle förpliktas att återbära fakturabeloppet. Det speciella i målet var framförallt den nära relation som förelåg mellan B och C. Den sistnämnde ägde nämligen noggrann kännedom om B:s ekonomiska ställning, affärsförhållanden och varulager. B ansågs även stå i ett beroendeförhållande till C. HD fann det utrett att C hade förmått B att utställa fakturan samt att inkasseringen av denna hade skett vid en tidpunkt då C kände till att det avtalade godset inte fanns till förfogande. Inkassering av betalning för ännu ej levererade varor

²²⁵ Hellner (2000), s. 72, Kleineman, s. 276.

²²⁶ En stuvarfackförening och ett stuveribolag hade låtit tillkännagiva en blockad mot fartyg som vid stuvning använde sig av icke-organiserade arbetare. Käranden i målet försörjde sig på s.k. skutstuvning och var inte organiserad. En representant för stuveribolaget hade bl.a. besökt befälhavare på anlöpande båtar och under påståendet att käranden var i blockad sökt förmå dem att inte anlita käranden. Den sistnämnde försökte därefter både få medlemskap i fackföreningen och få anställning hos bolaget. Han nekades i båda fallen. Den arbetslöse skutstuvaren yrkade skadestånd av fackföreningen och bolaget på grund av att åtgärderna utgjort ett obefogat ingrepp i kärandens rätt att utföra arbete. HD ogillade emellertid käromålet med en något svårtolkad motivering. Domstolen synes dock ha intagit ståndpunkten att då gärningen ej var straffbar, kunde den inte heller medföra skadeståndsansvar.

²²⁷ Kleineman, s. 219 och s. 236.

²²⁸ Kleineman, s. 236.

stred i detta fall enligt domstolens mening mot gott handelsskick. Med hänsyn till C:s ställning till B och ”åtgöranden i saken” bifölls därför käromålet av HD.²²⁹

Relationen mellan käranden och svaranden i NJA 1928 s. 621 kan knappast beskrivas som kontraktuell. Rättsfallet kan därmed inte inordnas bland de trepartsrelationer där ansvar utdömts på s.k. kvasikontraktuell grund.²³⁰ Svaranden var här helt utomstående i förhållande till kärandens mellanhavanden med sågverksbolaget. C:s agerande innefattade ett ingripande i avtalsförhållandet. Ingripandet föranledde i sin tur att avtalets fullgörelse förhindrades. Rättsfallet är därmed ett klassiskt exempel på otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Med största sannolikhet skulle C:s förfarande ha sanktionerats i engelsk rätt i enlighet med de principer som har utvecklats i samband med *inducement of breach of contract*. Det är viktigt att notera att HD:s referens till ”gott handelsskick” inte kunde stödjas på någon lagstiftning. Domslutet antyder att det finns anledning att se mindre restriktivt på spärregelns betydelse i konkurrensrättsliga fall än i arbetsrättsliga sådana. Av central betydelse är dock HD:s särskilda betoning av C:s och B:s nära relation till varandra samt det utmärkande illojala i C:s beteende. Avgörande vikt tycks ha lagts vid just dessa två fakta. Jag avser att återkomma till diskussionen härom lite senare.

Som nämndes ovan synes utgångspunkten i doktrinen vara att tredje mans medverkan till gäldenärens kontraktsbrott inte kan föranleda att denne blir skadeståndsskyldig mot borgenären.²³¹ Svensk rätt har emellertid inte alltid varit så avvisande. Rodhe uppmärksammar att i såväl 1734 års HB som i 1833 års tjänstehjonsstadga, stipulerades böter för den som lockade till sig annans tjänstehjon utan att förvissa sig om att tjänstehjonets förra tjänst var uppsagd.²³² Förfarandet var alltså straffsanktionerat, men trots att straffbestämmelserna med tiden blev obsoleta borde enligt Winroth ”den, som lockat annans legohjon att undandra sig sina kontraktsenliga förpliktelser, vara skyldig att ersätta husbonden den skada, som legohjonet gitter gälda”²³³. Uttalandet gjordes 1878 och torde därför sakna relevans för den moderna diskussionen om otillbörligt ingripande i avtalsförhållande.

Det finns dock stöd för att medverkan eller anstiftan till kontraktsbrott under vissa förutsättningar även numera torde kunna ge upphov till skadeståndsskyldighet. Belägg för detta påstående återfinns, förutom i det ovannämnda rättsfallet, framförallt i den sakrättsliga doktrinen. I likhet med NJA 1928 s. 621 synes det vara fråga om fall där en utomstående agerat

²²⁹ JustR Molin ville befria C från skadeståndsansvar, bl.a. med motiveringen att eftersom B ej gjort sig skyldig till något brottsligt förfarande så kunde inte C hållas ansvarig för den återbetalningsskyldighet som för B inträtt sedan detta bolag gick i konkurs. Molin tycks mena att endast medverkan till brottslig gärning kan vara skadeståndsgrundande.

²³⁰ Se 5.3.1.

²³¹ Förutom Kleineman kan bl.a. anföras Rodhe (1985), s. 335 och Karlgren (1964), s. 13.

²³² Rodhe (1985), s. 333.

²³³ Winroth, s. 188.

kvalificerat otillbörligt i samverkan med den ena avtalsparten. Vad som åsyftas är således situationer som ligger inom ramen för s.k. kollusion.²³⁴ Enligt Karlgren är skadeståndsskyldighet för tredje man inte utesluten när dennes beteende framstår som utpräglat illojalt, ”det föreligger t.ex. en uppsåtlig medverkan från tredje mans sida i denna form till gäldenärens kontraktsbrott”²³⁵. Uttalandet kan jämföras med vad samma författare avslutningsvis anförde i samband med sin utveckling av talan i det tidigare berörda NJA 1949 s. 645:

*”Med det anförda har icke förnekats möjligheten av att, om en tredje man så att säga gjort sig skyldig till kvalificerad ond tro genom att vid förvärvet från den obligatoriskt bundne kontrahenten medverka till dennes kontraktsbrott på ett mot ”goda seder” stridande eller eljest otillbörligt sätt, skadeståndsansvar kan anses böra åvila tredje mannen.”*²³⁶

Hessler ansluter sig i samband med sin diskussion angående NJA 1939 s. 592 och 1949 s. 645, till Karlgrens uppfattning. I rena kollusionsfall får tredje mans förvärv bli ogiltigt, han får bli bunden av betingelsen eller han blir skadeståndsskyldig.²³⁷

Hessler diskuterar vidare, i ett annat sammanhang, direkt den form av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande som åskådliggörs i min problemställning. Han frågar sig om det mer generellt kan finnas något skydd mot en tredje man, som genom en transaktion med den förpliktade helt eller delvis omintetgör förpliktelsens uppfyllande. Som exempel anføres att en konstnär (B) engagerats till en konsert av A och att C därefter genom att erbjuda förmånligare villkor förmår B att utföra prestationen åt C, varvid åtagandet till A omöjliggörs.²³⁸ Hessler menar att man inte bör fästa någon vikt vid att det kan anses principvidrigt att uppställa skydd mot tredje man vid ett förhållande som endast är obligationsrättsligt. Avgörande måste helt och hållet vara om det i situationer av detta slag, finns vägande skäl för en sanktion mot den ondtröende C. Ond tro bör inte heller mer eller mindre automatiskt föranleda sanktioner. Hessler förespråkar ett mer nyanserat synsätt på den onda trons inverkan på bedömningen av C:s agerande. De olika typer av åtaganden/förpliktelser som aktualiseras i dylika situationer skall förenas med rättslig verkan alltefter den funktion och de ändamålssynpunkter som bör tillgodoses i de särskilda fallen. För omsättningen och säkerheten i det ekonomiska livet är det lämpligt att just sådana anspråk som det är fråga om här, väl får verkan mellan avtalsparterna. Enligt Hessler är det dock nödvändigt att verkningarna stannar på partsplanet. Borgenärer får helt enkelt inrätta sig (genom att t.ex. skaffa säkerhet) efter att fordringsrätter är så utformade att de riskerar att förlora i värde genom gäldenärens senare dispositioner. Författaren menar

²³⁴ Inom civilrätten sägs kollusion föreligga när en rättshandling företas i skadesyfte, Bergström m.fl., s. 89.

²³⁵ Karlgren (1964), s. 13.

²³⁶ Se domen s. 651. Karlgren ansåg dock inte att det var fråga om ett sådant fall i det förevarande målet.

²³⁷ Hessler, s. 462f.

²³⁸ Hessler, s. 493.

att även rättstekniska omständigheter kan anföras för att C inte skall behöva ta någon notis om B:s tidigare förpliktelser. Det finns nämligen inte och det är säkerligen svårt att konstruera sådana "sakrättsliga moment" som här kan göras till förutsättning för att ett rättsförhållande skall tränga utanför partsplanet.²³⁹ Även här reserverar sig dock Hessler för rena kollusionsfall. Skadeståndssanktionen borde följaktligen komma till användning då transaktionen mellan C och B genomförs för att avsiktligt skada A.²⁴⁰ Både Hessler och Karlgren²⁴¹ nämner att en viss parallell härvidlag kan göras till regeln om "actio pauliana" inom konkursrätten. Enligt denna allmänna regel är återvinning möjlig då gäldenären ingått avtal med tredje man i syfte att skada borgenärerna och tredje man haft vetskap om detta förhållande.²⁴²

Chikan är ett förfarande som ligger nära kollusionsområdet. Att uppsåtligt missbruka en rätt att handla på ett sätt som är ägnat att skada annan betecknas som ett chikanöst uppträdande. Det har länge ansetts att ett sådant uppträdande i sig självt är rättsstridigt och därför kan grunda skadeståndsskyldighet.²⁴³ Ingripanden i avtalsförhållanden som från moralisk ståndpunkt kan uppfattas som stötande, torde således i en del fall kunna angripas med stöd av de principer som utvecklats i samband med chikan.

Med hänvisning till NJA 1928 s. 621 och anförda doktrinuttalanden torde det alltså finnas stöd för att i svensk rätt självständigt sanktionera en i alla fall relativt snäv typ av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Det synes vara fråga om fall där den utomstående parten (C) agerat kvalificerat otillbörligt i samverkan med den ena avtalsparten (B) och som kan bedömas som antingen kollusion eller chikan. Uppfattningen verkar vara att i åtminstone kollusionsfall, även B måste omfattas av uppsåtet att skada A. Här föreligger en betydande skillnad mellan svensk och engelsk rätt. I engelsk rätt krävs endast att C skäligen kan misstänka att A och B har ett avtal och att C genom sitt agerande riskerar att inkräkta på A:s rättigheter enligt detta avtal. *Malice* utgör överhuvudtaget inte längre någon förutsättning för ansvar.²⁴⁴

5.5.3 Framtida rättsutveckling i praxis?

Avslutningsvis är det berättigat att ställa sig frågan hur stort utrymme det finns för att vidareutveckla och utöka den snäva typ av den aktuella rättsgrunden som finns i svensk rätt. 1928 års fall är visserligen tämligen ålderdomligt vid det här laget, men både Bernitz²⁴⁵ och Kleineman hävdar att rättsfallet inte kan anses som överspelat. Enligt den sistnämnde

²³⁹ Hessler, s. 494.

²⁴⁰ Hessler, s. 495.

²⁴¹ Karlgren (1964), s. 13.

²⁴² Bergström m.fl., s. 6f. Se även Welamson, s. 59f.

²⁴³ Hellner (2000), s. 124; Karlgren (1972), s. 109f.

²⁴⁴ Se 3.3.6.

²⁴⁵ Bernitz, (1993) s. 222.

författaren finns det inget som hindrar de dömande organen att med utgångspunkt från NJA 1928 s. 621 just vidareutveckla skadeståndsrätten på den illojala konkurrensens område.²⁴⁶ Även Karlgren antyder att rättsfallet skulle kunna tas till intäkt för ett skadeståndsansvar i fall där gäldenären genom övertalning eller annan jämförlig påverkan, förmås att inte uppfylla sina förpliktelser.²⁴⁷ Det synes följaktligen bero på om viljan till en rättsutveckling finns hos det prejudikatbildande organet. Faktum kvarstår nämligen att medan NJA 1935 s. 300 har haft en stor betydelse på det arbetsrättsliga området, så förefaller inte NJA 1928 s. 621 ha haft någon motsvarande betydelse på det konkurrensrättsliga området.²⁴⁸ Enligt Kleineman förefaller dock en rättsutveckling genom rättspraxis teoretiskt möjlig, kanske troligare än inom immaterialrätten²⁴⁹ och arbetsrätten. På grund av den nuvarande inställningen till rättsutveckling genom praxis, får emellertid frigörelsen från spärregeln antagas vara en fråga de sententia ferenda. Enligt Kleineman krävs alltså att de prejudikatbildande organen intager en förändrad syn på möjligheterna till att utveckla rätten genom praxis.²⁵⁰

5.5.4 NJA 1993 s. 188

Det är svårt att finna exempel på verkliga och konkreta situationer där otillbörligt ingripande i avtalsförhållande självständigt har sanktionerats i svensk rätt. Förutom NJA 1928 s. 621 är rättspraxis ytterst sparsmakad avseende denna rättsgrund. Å andra sidan bekräftar avsaknaden av praxis mitt utredningsresultat i 5.5.2 och 5.5.3. Det osäkra rättsläget hämmar följaktligen uppkomsten av processer avseende otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Jag har dock valt att särskilt uppmärksamma ett rättsfall, NJA 1993 s. 188, som kan synas ha beröring med denna framställning.

Käranden i detta mål var Gillette, ett bolag som tillverkar rakvårdsprodukter. Gillette hade ett långvarigt marknadsföringsavtal med bolaget PM. I detta avtal fanns en konkurrensbegränsningsklausul som förbjöd PM att under avtalstiden och 6 månader efter avtalstidens utgång bedriva marknadsföringsverksamhet för andra bolag inom samma bransch som Gillette. Avtalet sades upp av käranden. Eftersom PM sedermera bröt mot konkurrensbegränsningsklausulen, erhöll Gillette ett vitesförbud enligt RB 15:3 för PM att bedriva konkurrerande verksamhet. I det förevarande målet yrkade Gillette bl.a. att domstolen måtte förbjuda ett tidigare överksamt systerbolag till PM, Manico, att bedriva marknadsföringsarbete för konkurrenter till Gillette. Som grund för yrkandet åberopades avtalet mellan

²⁴⁶ Kleineman, s. 236.

²⁴⁷ Karlgren (1964), s. 15.

²⁴⁸ Kleineman, s. 236. T.ex. ansågs det i motiven till FHL att uttryckliga skadeståndsregler rörande missbruk av företagshemligheter torde vara nödvändiga så vitt gällde angrepp utanför kontraktsförhållanden, SOU 1983:52 s. 339.

²⁴⁹ Jmfr med vad som nämndes i 5.3.2 om motståndet till att utvidga immaterialrättsliga skydd domstolsvägen.

²⁵⁰ Kleineman, s. 286.

käranden och PM. Manico bestred käromålet och anförde att de inte var bundna av konkurrensbegränsningsklausulen eftersom avtalet endast gällde mellan Gillette och PM. TRn och HovRn biföll käromålet. Även HD kom till samma slutsats. Liksom underrätterna påpekade HD att avtalet mellan Gillette och PM i princip inte kunde göras gällande mot Manico. Men eftersom Manico måste anses som PM mycket närstående (de var systerbolag i samma ägares hand och med samma ledning) och på grund av att bolagen tydligen samverkat i syfte att kringgå konkurrensbegränsningsklausulen, hade Gillette enligt HD:s mening rätt att ställa samma krav på Manico som på PM.

RevSekt Olsson anförde något avvikande skäl till bifallet av käromålet. Han menade att vitesförbudet kunde grundas på att Manico medvetet medverkat till PM:s kontraktsbrott.

Rättsfallet kan enligt min uppfattning tolkas på olika sätt. Omständigheterna uppvisar onekligen vissa likheter med det tidigare behandlade NJA 1928 s. 621 och de kollusionsfall som diskuteras av Hessler och Karlgren. Samtliga instanser pekar i sina domskäl på det starka inslaget av närståendeskap mellan PM och Manico. Betoningen av att det förekommit samverkan mellan bolagen emellan och syftet med denna, kan betyda att domstolarna menar att det här har förelegat ett utpräglat illojalt beteende. Manicos användning av PM:s kunskaper om Gillettes verksamhet, innebar att Gillette inte uppnådde det skydd som avsågs med konkurrensbegränsningsklausulen. Ur ett perspektiv kan därför Manicos agerande synas kunna betecknas som just otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. RevSekt tar steget fullt ut och hävdar uttryckligen att så är fallet.

Jag menar emellertid att det både finns skäl att inte betrakta svarandens agerande som ett regelrätt otillbörligt ingripande i avtalsförhållande och att inte heller domstolarna utdömt vitesförbudet på denna grund. Det synes mig nämligen tveksamt om man verkligen kan beteckna förhållandet mellan de inblandade parterna som en trepartsrelation. Till skillnad från förlagsgivaren i NJA 1928 s. 621 intar inte Manico en helt självständig ställning i förhållande till PM. Det är med andra ord inte klart att Manico verkligen kan uppfattas som utomstående till avtalsrelationen mellan PM och Gillette. Även domstolarna verkar i praktiken ha betraktat PM och Manico som en enda juridisk person och bl.a. av detta skäl ansett att Manico var bunden av konkurrensbegränsningsklausulen. Arrangemanget med att låta det tidigare överksamma Manico ta över PM:s säljaktiviteter avseende rakvårdsprodukter, kan inte uppfattas som något annat än ett försök av den fysiske person som var ägare till moderbolaget och därmed också indirekt ägare till PM och Manico att kringgå konkurrensbegränsningsklausulen. I realiteten ingrep alltså ägaren i sitt eget avtalsförhållande med Gillette och förhindrade på så sätt uppfyllandet av sin egen förpliktelse mot käranden. Min uppfattning är att även domstolarna uppfattat förfarandet på detta sätt och därför gjort en slags ”genomsyn” av avtalsbundenheten till Gillette.

Normalt skall inte aktieägare identifieras med juridiska personer vari de äger aktier. Aktieägare ansvarar således inte för bolagets skulder (1:1 ABL) och om ett dotterbolag sluter avtal i eget namn binds inte moderbolaget eller dess ägare till avtalet.²⁵¹ Svensk domstol har dock i vissa fall fört resonemang om s.k. ansvarsgenombrott, d.v.s. att aktieägare åläggs personligt ansvar för aktiebolagets skulder.²⁵² Dessa fall torde i likhet med den förevarande domen kunna betraktas som en indikation på att HD inte accepterar missbruk av ansvarsbegränsningen för juridiska personer.

Rättsfallet utgör således inte ett exempel på sanktionering av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Endast om ägarstrukturen i de båda bolagen varit annorlunda, hade Manicos agerande möjligen kunnat klassificeras som otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. I annat fall är det likgiltigt att det kan konstateras att Manico tagit initiativ till PM:s kontraktsbrott. Å andra sidan visar NJA 1993 s. 188 på en vilja hos domstolarna att fånga upp fall av illojal rättsanvändning. Domen markerar därmed att den svenska rättsutvecklingen i praxis inte är helt stillastående i förhållande till utvecklingen av aggressiva förfaranden i affärlivet samt att missbruk av privaträttens regler inte tolereras.²⁵³

²⁵¹ Hellner (1993 I), s. 76ff.

²⁵² Se t.ex. NJA 1975 s. 45 där HD medgav ansvarsgenombrott och HovRn:s diskussion i NJA 1982 s. 244. Enligt Rodhe (1984), s. 488, utgörs rekvisiten för ansvarsgenombrott av frånvaro av eget intresse, osjälvständighet och underkapitalisering.

²⁵³ Jmfr Grönfors (1993/94), s. 170ff.

6 Förbud mot ingripanden i personliga avtal enligt svensk rätt

6.1 Inledning

Liksom kapitel 3 och 5 korresponderar med varandra, motsvarar framställningen i detta avsnitt det område som för den engelska rättens del behandlades i kapitel 4. Här skall följaktligen undersökas vilka möjligheter svensk rätt erbjuder för att utfärda förbud mot otillbörliga ingripanden i personliga avtalsförhållanden. Eftersom den civilrättsliga grunden för otillbörligt ingripande i avtalsförhållande är mycket utvecklad i Sverige, kan här endast göras en ansats till att redogöra för rättsläget. Jag har inte kunnat hitta några rättsfall eller någon doktrin som direkt behandlar frågan. En ytterligare svårighet är att förbudsmål rent allmänt inte är särskilt utförligt diskuterade i den processrättsliga litteraturen och inte heller föremål för särskild lagreglering i RB. Av anförda skäl har jag valt att låta utgångspunkten för min utredning vara det engelska rättsläget. Framställningen inriktas därför på att undersöka om det finns anledning att anta att svenska domstolar skulle lösa dylika tvister på samma sätt som engelska domstolar.

6.2 Förbudsdomar

6.2.1 Allmänt om förbudstalan

I Sverige används huvudsakligen två olika former av talan i civilrättsliga tvister; fullgörelsetalan och fastställsetalan. Förutsättningarna för upptagande av fullgörelsetalan och fastställsetalan till prövning i sak anges i RB 13:1 respektive 13:2. Det utmärkande för en fullgörelsetalan är att kärandens yrkande går ut på att svaranden måtte förpliktas att utföra en positiv eller negativ prestation. Yrkandet innehåller följaktligen ett eller flera handlingsimperativ. I princip kan yrkandet avse varje slags verksamhet som någon enligt civilrättsliga regler är förpliktad att utföra eller underlåta. En fastställsetalan gäller däremot endast fastställandet av existensen eller icke-existensen av ett rättsförhållande.²⁵⁴

Medan både fullgörelsedomar och fastställsedomar vinner rättskraft, är det endast den förra formen av domar som är exigibla. Till skillnad från en fastställsedom kan alltså en dom på fullgörelse användas som en

²⁵⁴ Ekelöf II, s. 105.

exekutionstitel och därmed läggas till grund för verkställighetsåtgärder.²⁵⁵ Fastställelsedomar är framförallt genom sin rättskraft av värde för dem som för talan därom. På grund av domens rättskraft förhindras svaranden att i en senare rättegång avseende fullgörelse, framställa några andra invändningar i frågan som behandlats i målet om fastställelse, än sådana som hänför sig till förhållanden som inträtt efter den första processen. Man kan alltså säga att en fastställsetalan delvis föregriper (anticiperar) en eventuellt följande fullgörelseprocess.²⁵⁶

Både fullgörelsetalan och fastställsetalan kan föras i negativ och positiv form. En negativ fullgörelsetalan grundar sig på en underlåtenhetsförpliktelse för svaranden. En sådan talan kallas för förbudstalan och kan leda till en exigibel förbudsdom. I doktrinen pläderas för att tillåtligheten av en förbudstalan bör bedömas på grundval av RB 13:2 istället för 13:1.²⁵⁷ Anledningen till denna ståndpunkt är att förbudstalan förutsätter ett förfångsrekvisit. För bifall krävs följaktligen att käranden lider skada av att svarandens agerande inte förhindras. I fall där svaranden visserligen har brutit mot en underlåtenhetsförpliktelse men där det inte finns någon risk för upprepning av detta handlande, anses inte något förfång föreligga. Käranden har i detta fall rätt till skadestånd för den förlust som denne åsamkats, men ej rätt att få svaranden förpliktad att för framtiden iakttä sin förpliktelse. Jag har svårt att föreställa mig att just förfångsrekvisitet skulle orsaka några särskilda problem vid förbud mot otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Vid tidpunkten för A:s stämning torde ofta C ha lyckats i sina försök att locka över B till sig. Relationen mellan C och B utgör då ett ständigt pågående upprepat handlande från C:s sida som åsamkar A skada. A torde därför normalt inte på grund av bristande förfång behöva nöja sig med skadestånd.

6.2.2 Vite

Indirekt verkställighet²⁵⁸ torde vara den enda möjligheten att verkställa förbudsdomar av förevarande slag.²⁵⁹ Verkställigheten går då vanligen till så att kronofogdemyndigheten förelägger den f.d. svaranden att upphöra med det aktuella handlandet. Föreläggandet kan kombineras med eller åtföljas av ett vitesföreläggande.²⁶⁰ Allmän domstol äger emellertid i civila domar själv utsätta vite för svaranden. Uttryckligt författningsbemyndigande härom

²⁵⁵ Ekelöf II, s. 105.

²⁵⁶ Ekelöf II, s. 109f.

²⁵⁷ Ekelöf II, s. 121. Jmfr dock Larsson, s. 466f, som anser att RB 13:1 är tillämplig i detta fall.

²⁵⁸ Indirekt verkställighet såsom ett föreläggande, har enbart till syfte att utöva press på svaranden att utföra/underlåta en handling. Direkt verkställighet som t.ex. handräckning, utgör däremot ett direkt ingrepp i svarandens förmögenhet eller besittning.

²⁵⁹ Jmfr Ekelöf II, s. 120.

²⁶⁰ Av UB 2:15 jämfört med 16:12 framgår, att kronofogdemyndigheten kan förelägga svaranden att bl.a. iakttä förbud samt att myndigheten i sådant fall får föreskriva det vite som finnes behövligt.

saknas. Domstol anses av hävd ha befogenhet att förordna om exekutiva viten och också ge andra föreskrifter beträffande verkställigheten.²⁶¹ Befogenheten torde även kunna stödjas på UB 16:12 3 st., vilket stadgar att föreskrift i exekutionstiteln som avser verkställigheten, inte hindrar att denna genomförs på annat sätt om det behövs. Av detta lagrum har ansetts kunna utläsas att domstol har rätt att utsätta vite redan i domen.²⁶² Förklaringen härtill kan antas vara att föreskrift om sättet för verkställighet utgör en precisering av det i domen fastställda anspråket. Även om verkställigheten primärt ankommer på annan myndighet, måste det därför ligga inom domstolens kompetens att meddela sådan föreskrift.²⁶³ Däremot har domstolen inte samma befogenhet i andra avgöranden än i civila domar. Domstol äger således inte rätt att utsätta vite i förelägganden att utföra processuell prestation utan att ha uttryckligt lagstöd härför. Detsamma torde gälla befogenheten att förelägga vite i domstolsärenden samt vitesföreläggande mot en tilltalad i en brottmålsdom.²⁶⁴

Av NJA 1981 s. 1129 framgår att kändanden inte behöver ha framfört yrkande om vitesförbud. Domstolen äger således ex officio utsätta exekutiva viten. Kändanden måste dock väcka särskild talan om vitets utdömande.²⁶⁵ Det bör tilläggas att utdömt vite tillfaller staten.²⁶⁶ För den f.d. kändanden är vitets värde endast dess påtryckande funktion. Utdömt vite innebär alltså inte någon monetär kompensation för den som förbudet utfärdats till förmån för. Slutligen bör vitets straffrättsliga karaktär poängteras. Vite kan nämligen enligt BrB 25:8-9 §§ förvandlas till fängelse.

6.2.3 Förbudsdom i utomobligatoriskt förhållande

En grundläggande förutsättning för att domstol skall kunna bevilja A ett yrkat förbud är att det föreligger en materiell rätt till förbud för en näringsidkare som utsatts för otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Liksom i alla slag av förbudsmål måste alltså kändandens yrkande grundas på en underlåtenhetsförpliktelse för svaranden. En bestämmelse i ett avtal som ålägger svaranden att avhålla sig från ett visst handlande, utgör normalt tillräcklig grund för ett bifall till yrkande om förbud. Vid otillbörligt ingripande i avtalsförhållande föreligger ju dock inget avtal mellan parterna som kändanden eventuellt skulle kunna grunda sitt yrkande om förbud på. Vid tillkomsten av FHL hävdades att meddelande av förbud i utomobligatoriska förhållanden skulle kräva stöd i lag eller annan författning. Av denna anledning ansågs det nödvändigt med ett uttryckligt stadgande om förbud i

²⁶¹ Ekelöf I, s. 185.

²⁶² Westberg (1988), s. 434.

²⁶³ Hassler, s. 50. En annan fråga är om det egentligen är så lämpligt att domstolen utnyttjar denna befogenhet, se 6.4.3.

²⁶⁴ Lavin, s. 34.

²⁶⁵ Ekelöf I, s. 185.

²⁶⁶ BrB 25:7 och 25:9.

FHL.²⁶⁷ Ett sådant synsätt ställer uppenbarligen till en del problem för möjligheterna till förbud mot otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Visserligen utgör vissa fall av obehöriga angrepp på företagshemligheter en form av den aktuella rättsgrunden och här finns numera i 11 § FHL ett uttryckligt stöd för bifall till yrkade förbud. Det är dock värre ställt med lagstöd för förbud mot att konkurrenter lockar till sig andras uppdragstagare. Utredningen i kapitel 5 visar visserligen att det torde finnas en viss civilrättslig ansvarsgrund för ett sådant förfarande. Den åsyftade ansvarsgrunden kan emellertid synas otillräcklig för en förbudstalan. För det första bygger den inte på lag eller annan författning, utan på praxis och doktrin. För det andra gäller diskussionen i de två sistnämnda rättskällorna endast rätten till skadestånd för otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Enligt min mening torde det emellertid vara nödvändigt att även erkänna en viss rätt till förbud mot ett beteende som anses vara skadeståndsgrundande. Den ovan berörda uppfattningen om krav på lagstöd för förbud i utomobligatoriska förhållanden är helt enkelt inte hållbar i detta sammanhang. Stödet för skadeståndssanktioner mot otillbörligt ingripande i avtalsförhållande innebär en markering av att ett sådant förfarande inte gillas av rättsordningen och att det därmed är att anse som rättsstridigt. För den förfördelade parten är inte alltid skadestånd tillräckligt som påföljd. Både effektivitetshänsyn och rättsskyddsaspekter talar för att det åtminstone måste föreligga en civilrättslig rätt²⁶⁸ till förbud mot den visserligen relativt snäva formen av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande som erkänns som skadeståndsgrundande i praxis och doktrin.²⁶⁹

6.2.4 Om den fortsatta framställningen

I 6.1 nämndes att utgångspunkten för utredningen i detta kapitel är att undersöka om det finns anledning att anta att svensk domstol skulle bedöma ett yrkande om förbud på samma sätt som en engelsk domstol. Det engelska rättsläget avseende det aktuella området grundar sig ytterst på den negativa inställningen till naturafullgörelse av personliga avtalsprestationer. En fundamental förutsättning för att svenska domare både bör och kan följa sina engelska kollegors bedömningsmodell, måste därför vara att det svenska rättsläget avseende fullgörelse in natura är i stort sett detsamma som det engelska. Av denna anledning har jag valt att redan på denna relativt tidiga nivå av utredningen undersöka hur svensk rätt ställer sig i frågan.

6.3 Naturafullgörelse av personliga

²⁶⁷ SOU 1983:52 s. 277, 343. Däremot ansågs det tveksamt huruvida lagstöd erfordras för att interimistiskt förbud skall kunna meddelas i en situation där laglig möjlighet till förbud annars står till buds, s. 344.

²⁶⁸ Se nedan 6.3.1 angående skillnaden mellan civilrättsliga och processrättsliga rättigheter till fullgörelse.

²⁶⁹ Det kan här noteras att någon motsvarande problematik inte återfinns i engelsk rätt. För utfärdande av *prohibitive injunctions* är det tillräckligt att grunden för talan kan hänföras till i praxis utvecklade *torts*. *Inducement of breach of contract* utgör just ett exempel på det sistnämnda.

avtalsförpliktelser

6.3.1 Verkställighetens inverkan på domen

I doktrinen har det uttalats att man lämpligen bör skilja mellan tre olika typer av rätt att kräva fullgörelse. Dessa rättighetstyper kallar Hellner för civilrättslig rätt, rätt till dom och exekutionsrättslig rätt.²⁷⁰ Anledningen till denna uppdelning är att en civilrättslig rätt att kräva fullgörelse inte alltid behöver ge upphov till rätt att erhålla en dom på fullgörandet. På samma sätt finns det inget automatiskt samband mellan rätten till dom och den exekutionsrättsliga rätten att få en dom verkställd. Som berörts ovan i 6.2.1 utgör dock ett bifall till en fullgörelsetalan en exekutionstitel för käranden. Frågan är om en domstol som ställs inför problemet att ett domslut sannolikt inte kan verkställas ändå väljer att bifalla talan. Frågan påkallar en undersökning av det svenska rättssystemets gränsdragning mellan civilrättsliga regler, processuella principer på själva domstolsstadiet och sådana processuella regler som hänför sig till domsverkställigheten. Bl.a. NJA 1960 s. 63 och 1975 s. 16²⁷¹ tyder på att svenska domstolar ställer sig ytterst tveksamma till att bifalla en fullgörelsetalan när verkställighetshinder föreligger redan vid domstillfället. Rätten att erhålla en bifallande fullgörelsedom torde således vara beroende av möjligheterna att verkställa domen.²⁷² Med tanke på kärandens nytta av en icke realiserbar dom ter sig denna lösning som mest rationell.

Den här redovisade svenska metoden att skilja mellan en civilrättslig rätt till fullgörelse och en allmän processrättslig rätt till fullgörelse, är inte direkt jämförbar med det engelska tillvägagångssättet. Den engelska civilrättsliga rätten till fullgörelse utgörs av den enda påföljd som *common law* erbjuder; skadestånd. Möjlighet till fullgörelse *in natura* (*specific performance*) finns däremot inom *equity*. Domstolens diskretionära prövning av yrkad naturafullgörelse kan ses som en processrättslig regel.²⁷³ En engelsk dom på naturafullgörelse leder ju dock inte till exekution i vanlig mening, men däremot till att en svarande som inte följer domen kan straffas för *contempt of court*.

Med ledning av utredningsresultatet ovan kan man alltså konstatera att de exekutionsrättsliga reglerna är mycket betydelsefulla för en fullgörelsetalans prognos. Detta föranleder i sin tur en närmare undersökning av principerna för föreläggandet av viten. Rent generellt ska ett beslut om vitesföreläggande föregås av en avvägning mellan flera olika faktorer. Framförallt bör inte vitesföreläggande användas annat än när det förväntas ge resultat. Domstolen måste således överväga hur sannolikt det är att svaranden kommer att efterkomma vitesföreläggandet. I förarbeten till UB

²⁷⁰ Hellner (1993 II), s. 149.

²⁷¹ Rättsfallen behandlas utförligt nedan i 6.3.2 respektive 6.3.4.

²⁷² Se även Hermansson, s. 44f.

²⁷³ Hellner (1996/97), s. 16.

anges följaktligen att föreläggande vid vite inte får användas i situationer då det kan antas vara omöjligt för käranden att fullgöra den ålagda prestationen. Detsamma gäller om svaranden saknar ekonomisk möjlighet att fullgöra.²⁷⁴

6.3.2 Allmänt om fullgörande av uppdragsavtal

Tjänster av personlig karaktär har traditionellt inte ansetts kunna genomdrivas på exekutiv väg. Som stöd för denna ståndpunkt har bl.a. angivits 46 § KommL. Av detta lagrum framgår att varken uppdragstagaren eller uppdragsgivaren i ett kommissionsavtal (kommittenten respektive kommissionären) kan påfordra uppdragets fullgörande. Stadgandet har antagits vara mönsterbildande för uppdragsavtal av immateriell karaktär i allmänhet.²⁷⁵ Anledningen till att dessa avtal normalt inte kan framtvängas in natura torde dock inte direkt anses kunna inrymmas under någon av de i 6.3.1 nämnda principerna för föreläggandet av viten. Jag har därför valt att undersöka om praxis möjligtvis är tydligare avseende orsaken till att denna typ av avtalsförpliktelser inte kan bli föremål för vitesförelägganden.

NJA 1960 s. 63 rör visserligen anställning men kan antas vara belysande även för uppdragsförhållanden. Käranden, Ester R, avskedades från sin tjänst som baderska vid ett kommunalt badhus på grund av misstankar om förskingring. Hon dömdes senare av RRn för grov förskingring, men friades i HovRn. Ester R yrkade därefter vid domstol att hennes f.d. arbetsgivare måtte förpliktas att återinsätta henne i tjänsten som baderska. Både RRn och HovRn ogillade talan, den sistnämnda instansen var dock oenig. Inte heller i HD gillades kärandens talan. Domstolen tog sin utgångspunkt i att det sedan gammalt i svensk rätt ansetts gälla att ett tjänsteavtal, utom i undantagsfall, inte innefattade förpliktelse för arbetsgivaren att låta arbetstagaren utföra arbetet. En arbetsgivare som rättsstridigt avskedat en arbetstagare ansågs därför inte kunna förpliktas att återta arbetstagaren i tjänst. Med andra ord kunde ett obehörigt avskedande endast medföra ekonomiska påföljder för arbetsgivaren. HD valde att inte göra avsteg från denna princip. Som skäl för beslutet anfördes att allmän domstols åläggande för en arbetsgivare att återta en arbetstagare i tjänsten, liksom en dom varigenom en arbetstagare åläggs att återgå till arbetet, inte kan föranleda exekutiv tvång vare sig i form av vitesföreläggande eller på annat sätt. Frågan om huruvida allmän domstol skulle äga befogenhet att förpliktas arbetsgivare att återta obehörigt avskedade arbetstagare i tjänst var enligt HD:s mening ”av sådan art att det bör ankomma på lagstiftningen att avgöra detsamma”²⁷⁶.

²⁷⁴ Prop. 1980/81:8 s. 798.

²⁷⁵ Hellner (1993 II), s. 151f. Med immateriella uppdragsavtal avses uppdrag som i princip inte är knutna till fysiska föremål, Hellner (1996), s. 200. Det finns en mängd olika typer av immateriella uppdragsavtal, varav det traditionella sysslomannaavtalet brukar betraktas som det viktigaste.

²⁷⁶ Domen s. 74.

Med hänsyn till att arbetsgivaren i detta fall var en juridisk person, kan konstateras att HD:s inställning till vitesförelägganden inte riktigt överensstämmer med förarbeten till den nuvarande UB. I den sistnämnda rättskällan uttalas nämligen att man inte torde ha särskild anledning att tveka inför föreläggande vid vite för juridiska personer att fullgöra vad dessa har åtagit sig.²⁷⁷

Någon direkt orsak till att HD inte ansåg att förpliktelser av förevarande slag kunde bli föremål för verkställighetsåtgärder, angavs inte. HD uttalade dock att det personliga momentet rent allmänt är mer framträdande i arbetsförhållanden som inte omfattas av kollektivavtal.²⁷⁸ I engelsk rätt anses avsaknaden av ömsesidigt förtroende vara ett avgörande skäl till att neka *specific performance* i form av återanställning. HD:s påpekande kan möjligen tyda på att domstolen menade att vikt skulle fästas vid att den praktiska nyttan av fullgörelse är tveksam när ett förtroendeförhållande inte längre föreligger.²⁷⁹ JustR Lind var av skiljaktig mening beträffande domskälen. Hans anförande är måhända mer tydligt ifråga om den nu diskuterade anledningen till att ogilla ett yrkande om återanställning. Lind påpekade att personliga omständigheter inte sällan är av betydelse för förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare. I anslutning till denna notering uttalade dissidenten att ett förpliktande för arbetsgivaren att kvarhålla den anställde i sin tjänst kunde frammana den icke önskvärda situationen att arbetsgivaren, med stöd av sin rätt att leda och fördela arbetet, lät arbetstagaren gå helt sysslös. Enligt min uppfattning syftar Lind på att relationen mellan arbetsgivare och arbetstagare, liksom mellan uppdragsgivare och uppdragstagare, inte sällan måste bygga på ett ömsesidigt förtroende mellan parterna. I fall där ett sådant förtroende inte längre föreligger skulle den situation som Lind åskådliggör mycket väl kunna uppstå. Den eventuella betydelsen av ömsesidigt förtroende i just detta fall, d.v.s. hur personligt arbetsförhållandet mellan baderskan och kommunen var, nämns dock inte uttryckligen. Inte heller ifrågasattes huruvida parterna i det förevarande målet fortfarande kunde anses hysa tillit till varandra. Av omständigheterna i målet torde emellertid kunna antas att käranden och svaranden inte stod på särskilt vänskaplig fot.

Sammantaget är det svårt att utifrån domskälen bedöma vilka faktorer som har ingått i HD:s avvägning. Av naturliga skäl är det då också svårt att uppskatta dessa eventuella faktorer vikt i förhållande till varandra. Det är dock inte säkert att utgången hade blivit densamma om målet hade avkunnats under det nuvarande rättsläget. Som nämnts har ju de engelska domstolarna visat en benägenhet att beakta urvattningen av det moderna anställningsförhållandets personliga karaktär. De ovan nämnda förarbetsuttalandena om vitesförelägganden mot juridiska personer, torde kunna tolkas som att svensk rätt har gått mot en liknande omvärdering. Med

²⁷⁷ Prop. 1980/81:8 s. 799.

²⁷⁸ Domen s. 74.

²⁷⁹ Jmfr med engelsk rätt, 4.3.3.1.

hänsyn till att arbetsgivaren i detta fall var en kommun är det möjligt att baderskans intresse av att behålla sin anställning idag skulle anses väga mycket tungt. Det personliga inslaget i arbetsförhållandet torde med andra ord kunna presumeras som ringa och därmed torde inte heller den eventuella vikten av det ömsesidiga förtroendet aktualiseras.

NJA 1960 s. 63 gällde visserligen krav på arbetsgivares naturafullgörelse. Men i domskälen uttalades också att inte heller en dom varigenom en arbetstagare ålades att återgå till arbetet, kunde föranleda exekutiv tvång i form av vitesföreläggande eller på annat sätt. Denna inställning överensstämmer med vad som ovan nämnts ifråga om det traditionella synsättet avseende genomdrivandet av personliga tjänster på exekutiv väg. Skälet härtill torde vara att ett vitesföreläggande skulle kunna innebära ett band på den personliga friheten som inte bör förekomma.²⁸⁰ Vid tillkomsten av den nuvarande UB fälldes dock uttalanden som tyder på en ganska liberal inställning till genomtvingandet av tjänsteprestationer. Lagberedningen ansåg att det inte behöver vara olämpligt att t.ex. ålägga en hantverkare att avsluta ett åtaget arbete.²⁸¹ Detta uttalande tyder återigen på att även den svenska traditionella principen bör omprövas med hänsyn till det moderna arbetsförhållandets mer opersonliga karaktär.

6.3.3 Särskilt om tvång till förpliktelser av utpräglad personlig karaktär

6.3.3.1 Konstnärliga/intellektuella prestationer

Med hänsyn till utredningen i 6.3.2 skulle man kunna sluta sig till att restriktionerna avseende naturafullgörelse av tjänsteavtal numera är begränsade till prestationer av ”verkligt” personlig karaktär. Det svenska rättsläget skulle i så mån mer eller mindre överensstämma med det engelska rättsläget. Det är emellertid nödvändigt att ytterligare pröva det riktiga i en sådan slutsats.

I 4.3.3.2.1 nämndes att avtal av utpräglad personlig karaktär bl.a. utmärks av ett särskilt intresse för den ifrågavarande gäldenären. Utförandet av prestationen kan därför knappast delegeras. Konstnärliga och intellektuella prestationer passar väl in på denna beskrivning. Denna typ av förpliktelser nämns också uttryckligen i förarbeten till UB. Lagberedningen uttalade att t.ex. en författare inte borde åläggas att skriva en roman eller en musiker att utföra en komposition. Skälet till dessa undantag framhölls vara att användning av vitesföreläggande i dylika fall skulle innebära ett band på den personliga friheten som inte borde ifrågakomma.²⁸² Även den svenska doktrinen är i allmänhet ense om att det individuella och speciella inslaget i

²⁸⁰ Se vidare 6.3.3.1.

²⁸¹ Prop. 1980/81:8 s. 799.

²⁸² Prop. 1980/81:8 s. 799.

konstnärligt arbete medför att sådana tjänster inte kan framtvingsas.²⁸³ Ekelöf påminner i detta sammanhang om att vitestvång innehåller drag av personalexekution genom att vitet kan förvandlas till fängelse. Detta påpekande skärper naturligtvis betänkligheterna ytterligare.²⁸⁴

Den negativa inställningen angående tvång till intellektuella prestationer torde kunna betraktas som en huvudregel. En korrekt bild av rättsläget är dock förmodligen lite mer nyanserad än så. Idag är sannolikt möjligheten att använda exekutiv tvång till fullgörande av uppdragsavtal underkastad en lämplighetsprövning. Detta påstående har stöd i bl.a. de förut nämnda förarbetsuttalandena till UB. Enligt denna källa kräver nämligen krav på avslutande åtgärder, sedan huvudparten av ett åtagande är utfört, inte samma försiktighet vid tillämpningen av de exekutiva verkställighetsreglerna.²⁸⁵ Rosén anför i anslutning till detta uttalande att det inte kan anses helt uteslutet att ett fullständigande av ett huvudsakligen presterat och levererat litterärt verk skulle kunna sanktioneras av en domstol. Undantaget torde dock inte gälla utförande av verk av större omfattning.²⁸⁶

Praxis angående detta område är i allmänhet mycket mager. Det finns emellertid ett i doktrinen omdiskuterat fall från HovR, SvJT 1957 rf s. 24. Mig veterligt är denna dom det enda exemplet i praxis där vite faktiskt har utdömts på grund av underlåtenhet att färdigställa ett beställt litterärt verk. I fallet hade en musiksribent åtagit sig att åt ett förlag framställa en handbok i modern musikhistoria och även levererat huvuddelen av detta. Ett mindre, men mycket viktigt kapitel, dröjde dock trots upprepade leveranslöften och påstötningar. På förlagets yrkande förpliktades författaren av TR, i enlighet med sitt eget medgivande, att utföra kompletteringen vid vite. Eftersom författaren ändå inte fullföljde arbetet yrkade förlaget inför HovRn om vitets utdömande. Förlaget framhöll bl.a. att författarrättsliga principer och svarandens stora kvalifikationer som musikkännare hindrade förlaget från att låta annan avhjälpa bristerna i manuskriptet. Vidare befarade förlaget att om bokverket inte snarast utkom kunde det vid utgivningen sakna aktualitet. HovRn biföll kändens talan. Ett hovrättsråd var av skiljaktig mening. Han anförde att upphovsmannens prestation krävde en intellektuell och konstnärlig insats av sådan art och omfattning att dess framtvängande genom vitesföreläggande inte lämpligen borde komma ifråga.

På grund av fallets speciella omständigheter finns det anledning att betrakta denna dom som ett isolerat rättsfall utan principiell räckvidd.²⁸⁷ Det kvarstående avsnittet var av ringa omfattning och författarens hållning kunde

²⁸³ Se t.ex. Hellner (1993 II), s. 153 och Strömholm (1980), s. 594. Rosén, s. 189 not 17, hänvisar till äldre nordisk doktrin med denna uppfattning. Saxén, s. 191f, hävdar visserligen att en författare "säkert" är skyldig att fullborda ett beställt verk om han/hon bär skuld till dröjsmålet. Uttalandet görs dock utan att ställning tas till de exekutionsrättsliga reglerna.

²⁸⁴ Ekelöf (1942), s. 157.

²⁸⁵ Prop. 1980/81:8 s. 799.

²⁸⁶ Rosén, s. 190.

²⁸⁷ Strömholm (1980), s. 594; Hellner (1993 II), s. 153; Ljungman, s. 524.

med fog betecknas som tredska. I doktrinen är man också ganska tveksam till om SvJT 1957 rf s. 24 överhuvudtaget kan anses uttrycka svensk rätts ståndpunkt.²⁸⁸ Strömholm har i anslutning till en tämligen uttömmande kommentar till fallet undersökt om tillkomsten av RF:s andra kapitel (framförallt 2 §²⁸⁹) under 1970-talet och 1981 års UB har medfört förändringar av reell betydelse för utgången i målet. Hans slutsats är att så inte är fallet. Strömholm stödjer bl.a. sin uppfattning på att det grundlagsskydd som fastslås i RF 2:2 endast gäller i förhållande till det allmänna. Begränsningen till politiskt, religiöst, kulturellt och jämförbart hänseende innebär en ytterligare inskränkning. Sammantaget är det enligt Strömholm svårt att finna konflikter av det slag som illustreras av SvJT 1957 rf s. 24 och som skulle kunna anses berörda av RF 2:2.²⁹⁰ Verkställigheten av sådana domar är enligt Strömholm underkastad ”sakens natur”, d.v.s. ”överväganden av blandat praktisk, humanitär och allmänt rimlighetsbaserad art”²⁹¹. Han räknar upp flera argument som kan anföras för och emot fullgörelse och som måste vägas mot varandra. Ett åtagandes mycket personliga karaktär anses tala emot tvångsverkställighet. Det finns även starka skäl att avstå från tvångsutövning i fall där den förutsatta och nödvändiga kompetensnivån är så hög att den utlovade prestationen anses som ytterst ansträngande även för en mycket skicklig fackman. Samtidigt bör man enligt Strömholm inte heller i fall av triviala uteblivna prestationer använda tvångsmakt. All onödigt tvångsmakt skapar ett slags inflation, som bör undvikas. Mot dessa nämnda hänsyn måste i varje enskilt fall vägas t.ex. förläggarens legitima intresse och den utestående prestationens omfång liksom de skäl som upphovsmannen förebringat för att slippa prestera.²⁹²

Sammantaget torde det dock kunna tillstås att den förespråkade lämplighetsprövningen till sitt innehåll är relativt vag. Det är inte helt klart vilka överväganden som bör ingå eller vilken tyngd dessa skall tillmätas i förhållande till varandra. Det bör här anmärkas att Westberg, till skillnad från Strömholm, anser att tillämpning av RF 2:2 visst kan aktualiseras i situationer där käranden kräver dom på naturaprestation av personlig art och hävdar att svaranden har utfäst sig att fullgöra sådan prestation. Enligt Westberg skulle en dom på fullgörelse av skrivandet av en utfäst artikel innebära att det allmänna gjorde sig skyldigt till ett grundlagsstridigt ingrepp i svarandens negativa yttrandefrihet. Konsekvensen av ett sådant synsätt skulle vara att endast skadestånd, inte naturafullgörelse, skulle kunna utdömas. Författaren anser således att dylika tvister bör betraktas röra grundlagsrättsliga problem och inte exekutionsrättsliga problem.²⁹³ Hur det

²⁸⁸ Rosén, s. 194.

²⁸⁹ RF 2:2 fastslår att den enskilde gentemot det allmänna är skyddad mot tvång att giva till känna sin åskådning i politiskt, religiöst, kulturellt eller annat sådant hänseende.

²⁹⁰ Strömholm (1990), s. 329f.

²⁹¹ Strömholm (1990), s. 330.

²⁹² Strömholm (1990), s. 331.

²⁹³ ”Genom att relatera skyddet för den ”personliga friheten” till regeringsformen slipper domstolarna i tvistemål att laborera med mer eller mindre konturlösa och oskrivna dogmer, vilkas dignitet och auktoritet är oartikulerade i rättskällehänseende.”, Westberg (1992), s. 323.

nu än må vara med den saken, kan jag i alla fall konstatera att det sannolikt inte finns utrymme i svensk rätt för att vid vite eller överhuvudtaget ålägga en person att utföra konstnärligt eller intellektuellt arbete. Den diskuterade lämplighetsprövningen behöver prövas i praxis för att man skall kunna bedöma om den möjligtvis innebär en uppluckring av den traditionella principen. Sannolikheten för att domstol får tillfälle att utföra en sådan prövning är dock inte särskilt stor. En svensk advokat som ställdes inför ett dylikt önskemål från en klient, skulle troligen endast lakoniskt konstatera att naturafullgörelse inte är möjlig att åstadkomma på rättslig väg.

6.3.3.2 Ingrepp i den fysiska integritetsfären

Avslutningsvis skall här kort nämnas något om fullgörelse av avtal om inskränkning i gäldenärens kroppsliga integritet. Rent allmänt har utvecklingen av skyddet för den enskildes bestämmanderätt över sin egen kropp under 1900-talet gått mot ett starkare skydd. Olsen anför som exempel härpå bl.a. 1975 års RF, Sveriges anknnytning till konventionen om mänskliga rättigheter och de detaljerade straffprocessuella reglerna för ingrepp i den enskildes fysiska person.²⁹⁴ För avtalsrättens del utgör NJA 1975 s. 16 ett intressant avgörande. Två makar hade i äktenskapet en dotter. Mannen var dock inte säker på att han verkligen var far till barnet. I samband med skilsmässa träffade makarna avtal om att hustrun skulle "låta verkställa vederbörlig undersökning" på sig och dottern för att utröna faderskapsfrågan. Blodprov visade sig inte hjälpa frågans lösning. Mannen påfordrade då att hustrun skulle medverka i en s.k. antropologisk undersökning. Hustrun vägrade dock att göra detta om hon inte fick ersättning för sina kostnader. Mannen yrkade fullgörande vid vite. Både TRn och HovRn ogillade yrkandet med hänvisning till avtalets innehåll. Inför förhandlingen i HD förliktes parterna och processen gällde där istället yrkandet att HD skulle stadfästa förlikningen. HD vägrade dock att göra detta med motiveringen att en antropologisk undersökning, då lagstöd annars saknades, inte kunde genomföras annat än med undersökningspersonernas samtycke och frivilliga medverkan. Ett frivilligt medgivande kan ju återkallas när som helst och därför kunde en dom av det förevarande slaget inte ligga till grund för verkställighetsåtgärder.

Rättsfallet kan synas vara alltför säreget för att kunna tillmätas någon egentlig betydelse. Avgörandet torde emellertid kunna appliceras på utseendemässiga åtaganden, t.ex. att vara klippt på ett visst sätt, rakad eller orakad etc.²⁹⁵ Principen är följaktligen klar vad gäller fullgörelse av uppdragsavtal som innebär ingrepp i den fysiska integriteten. Dom kan i sådana fall inte meddelas.²⁹⁶

²⁹⁴ Olsen, s. 479.

²⁹⁵ Olsen, s. 481.

²⁹⁶ Det kan även här diskuteras om det inte är lämpligare att i dessa fall ogilla yrkanden om fullgörelse med hänvisning till RF (2:6) istället för med hänvisning till de exekutionsrättsliga reglerna, se Westberg (1992), s. 315ff.

6.4 Beaktande av förbuds eventuella effekter på kärandes avtalspart

6.4.1 Allmänt om intresseavvägning

Engelska domstolars inställning till yrkande om förbud på grund av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande framgår med all önskvärd tydlighet av rättsfallet Warren v. Mendy. A:s yrkande om förbud mot C betraktas som ett yrkande mot B antingen om 1) det inte finns några andra personer än A och C som B kan ingå avtal med eller 2) det är sannolikt att A kommer att vidta rättsliga åtgärder mot alla B:s potentiella avtalsparter. I England har man således valt att inte bara beakta direkta partsintressen vid bedömningen av ett yrkande om förbud, utan även förbudets eventuella effekter på utomstående personer. Kan och bör svensk domstol på liknande sätt beakta beslutets inverkan på andra intressen än parternas?²⁹⁷

I 6.3.1 uttalades att det finns anledning att skilja mellan olika typer av rätt till fullgörelse. Eftersom förbudstalan är en form av fullgörelsetalan aktualiseras den nämnda distinktionen även här. Det finns alltså inte något nödvändigt samband mellan en persons primära förpliktelser mot en annan person och de påföljder som den sistnämnde kan göra gällande. Rättsläget i Sverige överensstämmer i praktiken i så mån med rättsläget i England. Förhållandet till skadestånd är av avgörande vikt vid utfärdande av *prohibitive injunctions*. Någon påföljdshierarki i den meningen att skadestånd är överordnat förbud existerar visserligen inte längre, men de engelska domstolarna utför regelmässigt en lämplighetsprövning av det yrkade förbudet i relation till skadestånd. I svensk rätt torde det emellertid inte finnas någon motsvarande adekvansbedömning i förhållande till andra påföljder.²⁹⁸ Här anses käranden ha en valrätt. I Sverige råder den förhärskande principen att den förpliktade kan åläggas att fullgöra in natura och inte befria sig från denna skyldighet genom att betala skadestånd.²⁹⁹ Vite kan således förläggas även om skadestånd har utdömts. Det måste dock understrykas att förbud vid vite liksom engelska *injunctions* är diskretionära påföljder. Häri ligger den praktiska likheten med det engelska rättsläget. Förbud vid vite är endast en möjlighet, inte en rätt för käranden.³⁰⁰ Svensk domstol måste följaktligen göra en intresseavvägning vid bedömningen av

²⁹⁷ I det följande bortses från B:s eventuella möjligheter att som intervenient i målet mellan A och C, själv argumentera för att förbud inte bör meddelas på grund av dess inverkan på honom/henne.

²⁹⁸ Jmfr Hermansson s. 73ff.

²⁹⁹ Ekelöf III, s. 16. Här kan även anföras AD 1990:44 som visserligen rörde ett obligationsrättsligt förhållande. I fallet fastslog domstolen att en bestämmelse om skadestånd i avtalet inte utesluter realiserandet av naturaförpliktelser. Så är läget också i engelsk rätt (Burrows, s. 413), men likväl förutsätter bifall till yrkat förbud att skadestånd inte anses vara en lämpligare påföljd i det enskilda fallet.

³⁰⁰ Adlercreutz (1991), s. 448.

ett yrkat förbud samt beakta de i 6.3.1 berörda principerna för föreläggandet av viten.

Jag har tidigare påpekat att det inte finns särskilt mycket skrivet om förbudstalan i den processrättsliga litteraturen. Av naturliga skäl finns det därför inte heller mycket vägledning för vad en intresseavvägning avseende ett yrkat förbud skall innehålla. Frågan är förmodligen mest behandlad i samband med interimistiska vitesförbud enligt RB 15:3. Ekelöf understryker att bestämmelserna om säkerhetsåtgärder är fakultativa ("får") och att domstolen sålunda måste företa en intresseavvägning. Han tar som exempel då talan förs om firmaintrång. Vitesförbudets eventuella påverkan på svarandens lönsamhet och omsättning kan i ett sådant fall motivera att kärandens yrkande avslås.³⁰¹ Ehuru det inte uttryckligt uttalas torde sådana grunder inkludera hänsyn till tredjemansintressen, t.ex. intresset hos svarandens anställda att behålla sina arbeten. Ekelöf nämner dock inget om intresseavvägning beträffande slutliga beslut.³⁰² En jämförelse kan härvidlag göras med intresseavvägningen inom andra rättsområden. Lindblom argumenterar i en artikel för att bl.a. tredjemansintressen bör beaktas i miljörättsliga förbudsmål.³⁰³ Hans motivering rymmer inte bara vikten av utomståendes intresse av att förbud mot en verksamhet meddelas, utan även vikten av utomståendes motsvarande intresse av att verksamheten tillåts fortsätta. Ytterligare exempel på beaktande av tredjemansintressen kan anföras. Lagen (1978:880) om betalningssäkring för skatter, tullar och avgifter stadgar i 4 § 2 st att en proportionalitetsbedömning måste föregå ett beslut om betalningssäkring. Denna proportionalitetsbedömning innefattar förutom hänsyn till gäldenären även hänsyn till "något annat motstående intresse". I propositionen anges att om det exempelvis står klart att en betalningssäkring skulle orsaka att ett företag måste läggas ned med allvarliga konsekvenser för de anställda, kan avvägningen någon gång få till följd att man avstår från betalningssäkring även om förutsättningarna i övrigt är för handen.³⁰⁴

6.4.2 Skillnaden mellan dispositiva och indispositiva mål

Ovan har konstaterats att förbudsmål innefattar intresseavvägning från domstolens sida. Det har även klarlagts att beaktande av tredjemansintressen rent allmänt inte är något främmande eller ovanligt för svensk rätt. Frågan om vilka intressen som ingår i domstolens avvägning är emellertid högst beroende av målets klassificering som dispositivt eller indispositivt. Dispositiva mål särskiljs från indispositiva mål genom lokutionen "mål där förlikning är tillåten". Den nämnda lokutionen har bl.a. betydelse för kravet

³⁰¹ Ekelöf III, s. 18.

³⁰² Jmfr Ekelöf II, s. 120f.

³⁰³ Lindblom, s. 816ff.

³⁰⁴ Prop. 1989/90:3 s. 43.

på återopande enligt RB 17:3 2 p.³⁰⁵ I dispositiva mål gäller den s.k. dispositionsprincipen, vilken bl.a. innebär att domstolen inte får grunda domen på andra rättsfakta än part återopat. I indispositiva mål kan emellertid domstolen oberoende av återopande lägga rättsfakta till grund för avgörandet. Parterna belastas följaktligen inte av någon återopsbörd. Exempel på den sistnämnda typen av mål är vattenmål, fastighetsbildningsmål och familjerättsliga statusprocesser, medan vanliga förmögenhetsrättsliga mål är dispositiva.³⁰⁶

På grund av kravet på återopande av rättsfakta i dispositiva mål är det således upp till parterna själva att bestämma ramen för domstolens prövning. Parterna bär själva ansvaret för att särskilda omständigheter och intressen läggs till grund för avgörandet. Denna aspekt av dispositionsprincipen uppges motiveras av den marknadsekonomiska ideologin bakom förmögenhetsrätten. I ett samhälle, där det råder fri företagsamhet och avtalsfrihet, anses medborgarna i stort sett ha möjlighet att efter eget skön tillvarata sina ekonomiska intressen i olika avseenden.³⁰⁷ Det talas t.ex. om ”den individualistiska självansvarighetsprincipen”³⁰⁸. Av denna anledning finns det alltså i förmögenhetsrättsliga mål en koppling mellan den materiella och den processuella förfoganderätten.

Vad kan då antas ligga till grund för klassificeringen av ett mål som indispositivt? Med tanke på den obefintliga återopsbördan ligger det nära till hands att förmoda att dylika mål t.ex. aktualiserar så viktiga intressen att domstolen bör beakta dem ex officio. Att ett visst rättsfakta inte återopats behöver ju inte endast bero på att part har glömt bort det. I flera fall kan det också vara så att ingen av parterna faktiskt vill att den ifrågasvarande omständigheten skall ligga till grund för avgörandet. Tvingande civilrättsliga lagbestämmelser bör naturligtvis inte kunna kringgå genom processen.³⁰⁹ I indispositiva mål torde således föreligga ett stort behov av officialprövning i form av att domstolen på eget initiativ tar upp rättsfakta och beaktar dessa i sin bedömning. Den intressebevakning som förväntas utföras av parterna är helt enkelt inte tillräcklig.³¹⁰ Westberg kallar dylika skyddsvärda intressen för officialintressen.³¹¹ Officialintressen kan indelas dels i parts- respektive tredjemansintresse, dels i enskilt, kollektivt respektive allmänt intresse.

³⁰⁵ Vad gäller domstolens bundenhet vid parts yrkande finns dock inte någon skillnad mellan dispositiva och indispositiva mål, se RB 17:3 1 p.

³⁰⁶ Ekelöf I, s. 52.

³⁰⁷ Ekelöf I, s. 53.

³⁰⁸ Westberg (1988), s. 32f med där gjorda hänvisningar.

³⁰⁹ Jmfr t.ex. med äktenskapsmål. Om sådana mål var dispositiva skulle två makar som båda önskade skilja sig så fort som möjligt kunna kringgå ÄktB 5:1 2 p. vilket stadgar en betänketid på sex månader om det finns barn under 16 år.

³¹⁰ Westberg (1988), s. 35ff, betraktar domstolens officialprövning som en modell för bevakning av de intressen som skall tillgodoses vid handläggningen eller sakprövningen av ett tvistemål. Behov av officialprövning föreligger då ett visst intresse inte alls eller i otillräcklig grad tillgodoses av parterna.

³¹¹ Begreppet står i motsats till dispositionsintresse, som alltså avser sådana intressen som anses tryggas tillräckligt genom parternas bevakning, Westberg (1988), s. 44.

Tredjemansintresse definieras som ett intresse som är hänförligt till ett subjekt som inte är part i det enskilda målet, oavsett om tredje mannen deltar i processen som intervenient eller står helt vid sidan av rättegången.³¹²

Även i rent dispositiva mål, så som vanliga förmögenhetsrättsliga mål, finns begränsningar av parternas dispositionsfrihet. Den dispositiva civilprocessen kan nämligen inrymma indispositiva moment. Att ett dylikt moment aktualiseras inom ramen för en i övrigt dispositiv tvist betyder i princip att parternas dispositionsfrihet inte täcker den delen av deras materiella rättsförhållande. Avseende just detta moment kan således domstolen ex officio beakta omständigheter som inte åberopats och lägga dessa till grund för avgörandet. Begränsningar av parternas dispositionsmöjligheter kan motiveras av hänsyn till de nämnda officialintressena.³¹³ Med andra ord kan indispositiva moment i för övrigt dispositiva mål aktualiseras på grund av tredjemansintressen.

6.4.3 Förbudsmål- dispositiva eller indispositiva?

I NJA 2000 s. 435 I framställde TV 3 vid TRn yrkande om vitesförbud enligt 11 § FHL för Kanal 5 att sända vissa program innan dessa hade visats i TV3. Sedan käranden återkallat sin talan yrkade svaranden med stöd av RB 13:5 1 st. att målet skulle prövas i sak. Enligt detta lagrum gäller att svaranden har rätt till dom i ett dispositivt mål om denne har ingått i svaromål innan återkallelsen gjordes. Vid indispositiva mål har dock käranden rätt att återkalla sin talan, utan att svaranden kan begära prövning i sak, så länge dom ännu inte meddelats, RB 13:5 2 st. I målet uppkom frågan om det förevarande målet var att klassificera som dispositivt eller indispositivt. Enligt svaranden var själva tvistefrågan avgörande för målets dispositiva eller indispositiva karaktär. I linje härmed framhöll Kanal 5 att tvistefrågan i det förevarande målet uteslutande var av sådan art att förlikning därom var tillåten, varför målet i sin helhet var att anse som dispositivt. Med hänvisning till följande uttalande beslöt dock HD att avskryva målet:

”TV3:s talan avser ett med offentlighetsrättsligt vite sanktionerat förbud. Såsom framgår av den fakultativa utformningen av 11 § lagen om skydd för företagshemligheter föreligger det inte någon ovillkorlig rätt att få ett sådant förbud utfärdat även om de i lagen föreskrivna kriterierna i och för sig är uppfyllda. Det åligger vidare domstol att, inom ramen för kärandens yrkande, ansvara för att ett förbud fyller erforderliga krav på entydighet och konkretisering. Det ankommer också på domstolen att självständigt ta ställning till vitesbeloppet. (Jfr bl.a. prop. 1974:4 s. 221, 1985/86:86 s. 41 och 1993/94:122 s. 67.) Någon möjlighet för parterna att förlikas när det gäller omfattningen och sanktioneringen av ett vitesbelopp enligt lagen föreligger alltså inte.”³¹⁴

³¹² Westberg (1988), s. 44ff.

³¹³ Andersson, s. 185f; Boman, s. 67ff; Ekelöf I, s. 57f.

³¹⁴ Domen s. 440. Exakt samma motivering anfördes för avskrivning i NJA 2000 s. 435 II. Den enda skillnaden mellan de två målen var att käranden i II yrkade vitesförbud enligt UHL istället för FHL.

Det berörda HD-fallet tyder på att förbudsmål av dylikt slag skall anses indispositiva i sin helhet. Domskälen är dock inte särskilt utförliga och man kan anta att det sannolikt finns andra motiv till avgörandet än vad som uttryckligen anfördes.

Enligt min mening kan målet egentligen betecknas som ett dispositivt mål med ett indispositivt inslag. Yrkandet om vite är till sin natur av offentligrättslig art eftersom utdömt vite tillfaller staten. Vite har vidare en straffrättslig karaktär³¹⁵ vilket innebär att påföljder av denna typ endast skall inträda om en domstol finner det påkallat i det särskilda fallet. Till den delen är målet därför indispositivt. Tvistefrågan gäller dock svarandens rätt att sända vissa program och till den delen är målet dispositivt.³¹⁶ HD har tydligen varit av den uppfattningen att det inte var möjligt att göra en uppdelning av målet i två delar. En orsak är sannolikt att käranden i annat fall endast skulle kunna utverka en icke vitessanktionerad dom. Vid en kombinerad tillämpning kan nämligen en svarande, som ingått svaromål innan återkallelsen gjordes, tvinga domstolen att meddela dom i den dispositiva frågan. Målet skulle dock avskrivas i vitesdelen på grund av att käranden återkallat sin talan innan dom meddelats.³¹⁷ Ett sådant resultat kan synas orimligt. En icke verkställbar dom på fullgörelse är, som jag tidigare har påpekat, i praktiken värdelös för käranden.

Som Heuman påpekar kan NJA 2000 s. 435 I och II knappast tolkas så att en tvistefråga blir indispositiv så snart den yrkade påföljden endast kan inträda efter en diskretionär bedömning. HD:s ståndpunkt torde bygga på den straffrättsliga karaktären av den yrkade påföljden i just dessa fall.³¹⁸ Domens prejudicerande verkan är således begränsad till mål rörande vitesförelägganden. Men en förbudstalan som samtidigt innefattar yrkande om vite skulle alltså enligt de berörda rättsfallen betraktas som indispositivt i sin helhet. Mot bakgrund av tidigare praxis är domarna härvidlag något överraskande. Förbudsmål har traditionellt sett klassificerats som dispositiva. Till saken hör också att den ovan beskrivna konsekvensen av en kombinerad tillämpning faktiskt kan lösas utan att resultatet behöver bli värdelöst för käranden. Exempelvis skulle käranden kunna låta pröva endast den dispositiva frågan, d.v.s. visningsrätten. Om kärandens talan bifalls kan denne senare utverka en vitessanktion i ett verkställighetsmål inför kronofogdemyndigheten.³¹⁹ En förbudsdom utan vite är följaktligen inte icke verkställbar på samma sätt som en dom på naturafullgörelse av personliga förpliktelser. Den f.d. käranden kan ju nämligen ha framgång med att senare koppla ett vite till förbudsdomen och därför föreligger inga

³¹⁵ Se ovan 6.2.2.

³¹⁶ Jmfr RevSekrn:s betänkande i HD.

³¹⁷ Heuman, s. 957f.

³¹⁸ Heuman, s. 961.

³¹⁹ Heuman, s. 958.

verkställighetshinder som enligt 6.3.1 inverkar på själva domen.³²⁰ Ovan berördes domstols befogenhet att fatta beslut om verkställighetsåtgärder redan i domen. I anslutning till den nu diskuterade frågan kan påpekas att denna befogenhet skall utnyttjas restriktivt. Enligt Ekelöf bör domstol endast förordna om verkställighetsåtgärder om det finns särskilda skäl att tro att svaranden kommer att undandra sig att prestera frivilligt.³²¹ Att kärandens yrkande om förbud är förenat med ett yrkande om vite innebär följaktligen inte något krav på domstolen att ta ställning i vitesfrågan. I flera fall kan det anses som direkt olämpligt att domstolen utnyttjar sin hävdvunna befogenhet att utfärda föreskrifter om verkställigheten. I linje med vad som nyss sagts om att käranden faktiskt har möjlighet att senare få domen verkställd, torde domstolen kunna välja att inte pröva vitesfrågan och därmed låta målet klassificeras som dispositivt.

Det återstår att se om HD väljer att följa sin ståndpunkt i NJA 2000 s. 435 I och II.

6.4.4 Indirekt naturafullgörelse

Innan jag går vidare med undersökningen av en svensk domstols möjligheter att beakta B:s eventuella påverkan av ett förbud mot C, finns det anledning att beröra en annan men nära anslutande fråga. Utredningen i kapitel 4 har visat att ett engelskt förbudsyrkande vars förverkligande skulle få effekt på kärandens avtalspart, betraktas som om det riktats mot avtalsparten själv. Yrkande om förbud mot B bedöms i sin tur som yrkande om naturafullgörelse av B (*indirect specific performance*) om förbudets praktiska effekter blir att B antingen måste förbli överksam eller fullgöra sina positiva avtalsförpliktelser till A. Finns det anledning att anta att även svensk domstol skulle beakta risken av indirekt fullgörelse in natura vid bedömningen av ett krav på förbud mot brytande av negativa avtalsförpliktelser?

Frågan har uppmärksamats av Adlercreutz i samband med hans kommentar till några AD-domar avseende förbud till fullgörande av konkurrensklausuler. Adlercreutz anför den engelska inställningen och framhåller att denna bör kunna vara vägledande vid den intresseavvägning som skall företas inför beslut om vitesförbud.³²² Även i svensk rätt finns det följaktligen belägg för att krav på tvång till naturauppfyllelse av den negativa förpliktelsen att inte arbeta för annan än käranden, inte bör kunna genomdrivas om resultatet kan tänkas leda till tvång till fullgörelse av de positiva förpliktelserna. Liksom i engelsk rätt grundas detta ställningstagande på principen att inte framtvinga naturafullgörelse av personliga förpliktelser. Adlercreutzs användning av uttrycket ”i realiteten”

³²⁰ Vad gäller talan om naturafullgörelse av personliga förpliktelser finns det ju däremot inte möjlighet att utverka vitesföreläggande varken vid domstillfället eller senare.

³²¹ Ekelöf I, s. 185 not 39. Se även prop. 1980/81:8 s. 802 och Westberg (1988), s. 434.

³²² Adlercreutz (1991), s. 453. Se även Adlercreutz (1992), s. 137f.

tyder på att domstolens bedömning bör vara praktiskt och realistiskt inriktad, d.v.s. snarare motsvara Warren v. Mendy än Warner Brothers Pictures Inc. v. Nelson.

Det bör i detta sammanhang påpekas att min undersökning inte berör den civilrättsliga giltigheten av dylika avtalsklausuler. Med andra ord utgår framställningen från att klausulerna inte är angripbara enligt t.ex. 36 § eller 38 § AvtL eller principen om pactum turpe.

6.4.5 Slutsats

Min uppfattning är att den svenska inställningen till förbud mot konkurrerande näringsidkare på grund av otillbörligt ingripande i personligt avtalsförhållande, både bör och kan korrespondera med den engelska inställningen på området. Nedan avser jag att redovisa skälen för denna slutsats.

NJA 2000 s. 435 I och II tyder på att förbudsmål är indispositiva. Rättsläget är dock inte helt säkert, som jag tidigare påpekat återstår att se om HD väljer att följa de berörda avgörandena.

Är det emellertid tänkbart att förbudsmål av det slag som är föremål för utredning här, kan antas vara indispositiva av någon särskild anledning? Jag vill åtminstone hålla det för möjligt att förbudets eventuella kränkning av B:s individuella integritet eller intellektuella frihet kan göra det nödvändigt att klassificera målet som indispositivt alternativt som ett dispositivt mål med ett indispositivt inslag. Jag har ovan redogjort för att tredjemansintressen rent allmänt kan utgöra officialintressen. Förekomsten av officialintressen kan i sin tur föranleda att ett mål som i grunden är dispositivt, anses ha indispositiva inslag eller blir indispositivt i sin helhet. Enligt min mening utgör principen om den personliga friheten ett så skyddsvärt intresse att domstolen både bör kunna och skall beakta det ex officio. Det är visserligen sannolikt att svaranden (C) använder förbudets påverkan på B som en invändning mot att det yrkade förbudet meddelas. Jag anser dock att åberopande härom inte bör krävas. Det bör i detta sammanhang även påpekas att processen kan utgöra ett försök att kringgå de juridiska svårigheterna med att tvinga fram naturafullgörelse av personliga förpliktelser. Käranden bör naturligtvis inte ha framgång med ett sådant förfarande och detta utgör enligt min mening ett tungt vägande skäl till att målet mellan A och C åtminstone i viss mån bör klassificeras som indispositivt.

För det fall att dylika förbudsmål ändå är att klassificera som dispositiva finns det enligt min mening alltså utrymme för domstolen att beakta B:s intressen. Framförallt bör åberopanden vara fri i så mening att den omfattar förbudets samtliga förväntade positiva och negativa effekter oavsett om

parterna själva är berörda av dem eller ej.³²³ C bör alltså kunna uppmärksamma domstolen på förbudets eventuella påverkan på B med framgång, d.v.s. att domstolen inkluderar detta rättsfakta i den bedömning som ligger till grund för avgörandet. Ett problem uppstår dock om C inte använder sig av den förespråkade fria åberopsrätten. I dispositiva mål får ju inte domstolen på eget initiativ ta upp rättsfakta. På grund av principen om den personliga friheten finns det emellertid anledning till en kraftfull materiell processledning i denna typ av förbudsmål.³²⁴ Kärandens eventuella försök till kringgående av den nämnda principen utgör ytterligare ett skäl till att domstolen bör kunna vara extra aktiv i detta hänseende, utan att riskera att dispositionsprincipen överträds.

³²³ Jmfr Lindblom, s. 823, angående miljörättsliga förbudsmål.

³²⁴ Jmfr Lindblom, s. 824, angående miljörättsliga förbudsmål.

7 Avslutning

Den här rättsutredningen har bl.a. visat att den svenska civilrättsliga lagstiftningen innehåller mycket lite stöd för sanktioner mot olika typer av förfaranden som kan klassificeras som otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Utifrån ett positivrättsligt synsätt torde inte den aktuella rättsfiguren existera i svensk rätt, förutom inom FHL:s begränsade tillämpningsområde. I framförallt doktrin men även i praxis finns ändå ett visst stöd för sanktioner när ingripandet kan betecknas som särskilt otillbörligt, d.v.s. vid kollusion och chikanöst uppträdande. Det måste icke desto mindre tillstås att det är mycket tveksamt om svensk domstol i praktiken vid nuvarande rättsläge skulle utdöma sanktioner mot dylika förfaranden. Det finns visserligen ett fåtal rättsfall som tyder på att domstolarna rent generellt inte accepterar missbruk av privaträttsliga regler och alltför illojala förfaranden inom affärlivet. Tidigare har emellertid påpekats att det i Sverige finns ett tämligen starkt och allmänt motstånd till rättsutveckling i praxis. Detta faktum torde innebära att utsikten till framgång med en talan om otillbörligt ingripande i avtalsförhållande i realiteten är högst osäker.

Den svenska avoga inställningen till att bifalla anspråk på grund av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande låter sig inte förklaras enbart genom en hänvisning till principen om avtalsverkningarnas subjektiva begränsningar. Den nämnda principen gäller även i engelsk rätt och i Sverige har uppenbarligen en genombrytning av principen skett vid erkännandet av vissa s.k. berättigande tredjemansavtal. Enligt Hessler bör man inte heller fästa någon vikt vid att det kan anses principvidrigt att uppställa skydd mot tredje man vid ett förhållande som endast är obligationsrättsligt. Avgörande måste istället vara om det finns vägande skäl för ett sådant skydd.³²⁵ Det svenska rättsläget torde därför kunna tas som intäkt för att man i Sverige inte, utom möjligen i ett fåtal undantagsfall, anser att det föreligger vägande skäl för sanktioner mot otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Oviljan att erkänna den här aktuella rättsliga grunden beror sannolikt främst på en önskan att värna om konkurrensfriheten. Redogörelsen för engelsk respektive svensk rätt visar därmed på en klar skillnad i prioritetsordningen för olika intressen mellan de båda rättssystemen. Medan man i England har valt att låta intresset av att vidmakthålla ingångna avtal dominera, har den svenska rätten istället valt att fokusera på att skyddet för den fria handeln säkerhetsställs.

Den bedömning som föregår ett beslut om förbud mot otillbörligt ingripande i avtalsförhållande bör vanligtvis och huvudsakligen bestå av en avvägning mellan de två skilda intressena som nämnts ovan. A:s yrkande om förbud representerar intresset av att vidmakthålla ingångna avtal och C:s

³²⁵ Se 5.5.2.

bestridande representerar intresset av att skydda konkurrensfriheten. Emellertid aktualiseras ett tredje intresse, nämligen B:s, när målet gäller ingripanden i personliga avtalsförhållanden. Vad som åsyftas är skyddet för den personliga friheten och integriteten. Detta intresse väger tyngre än både intresset av att vidmakthålla ingångna avtal och intresset av att skydda konkurrensfriheten. Av Warren v. Mendy framgår att ett hot mot den personliga friheten bör tillmätas denna tyngd inte bara i fall där det är styrkt att förbudet får sådana konsekvenser, utan även i fall där det är sannolikt att den personliga friheten riskerar att kränkas. Min uppfattning är att det svenska rättsläget i detta avseende överensstämmer med inställningen i engelsk rätt. Oavsett att de båda länderna har valt att rangordna intresset av att vidmakthålla ingångna avtal och intresset av att skydda den fria handeln olika, skulle en svensk motsvarighet till tvisten i Warren v. Mendy ge samma domslut som det engelska rättsfallet. Denna slutsats grundar sig inte enbart på att den civilrättsliga grunden för otillbörligt ingripande i avtalsförhållande är mycket mindre utvecklad i Sverige än i England, utan även på att svensk rätt tillmäter den personliga friheten lika stor tyngd som engelsk rätt gör. I svensk doktrin finns det t.o.m. visst stöd för att ett yrkande om naturafullgörelse av en avtalsförpliktelse av utpräglad personlig karaktär bör och kan ogillas med hänvisning till RF:s andra kapitel.³²⁶ Den sparsmakade praxis som finns på detta område visar visserligen att domstolarna inte hittills valt att gå så långt som att avslå dylika anspråk med hänvisning till de grundläggande fri- och rättigheterna. Likväl synes det svenska rättsläget vara nästintill orubbligt avseende tvång till fullgörelse in natura av utpräglad personliga prestationer. Detta innebär att ett svenskt förbud i det fiktiva rättsfallet i kapitel 2 skulle innebära att domstolen indirekt tillät något som man inte skulle ha kunnat tillåta direkt. Det finns följaktligen ingen anledning till att svensk rätt inte bör följa den engelska rättens riktlinjer och överväganden i detta avseende.

Sammanfattningsvis kan således hävdas att det finns en viss beredvillighet för att i svensk rätt bifalla anspråk på skadestånd och även förbud på grund av otillbörligt ingripande i avtalsförhållande. Denna tendens bör uppmärksammas av de dömande instanserna. I motsats till engelsk rätt beror en eventuell framtida vidareutveckling av den civilrättsliga grunden framförallt på lagstiftaren och inte på domstolarnas verksamhet. Med hänsyn till bl.a. den ökade internationaliseringen av den svenska rätten är det tänkbart att en sådan rättsutveckling sker. Jag kan dock varken se några nuvarande eller framtida möjligheter till förbud mot ingripanden i avtalsförhållanden där de avtalade prestationerna avser t.ex. konstnärligt eller intellektuellt arbete. Ingående av avtal om utförande av dylika tjänster är och förblir ett risktagande som man inte till fullo kan gardera sig emot.

³²⁶ Se 6.3.3.1 och 6.3.3.2.

Käll- och litteraturförteckning

Källor

Offentligt tryck

Prop. 1970:57, Förslag till lag om otillbörlig marknadsföring, m.m.
Prop. 1972:5, Förslag till skadeståndslag, m.m.
Prop. 1980/81:8, Förslag till utsökningsbalk
Prop. 1987/88:155, Skydd för företagshemligheter
Prop. 1989/90:3, Ändringar i betalningssäkringslagen
Prop. 1992/93:56, Ny konkurrenslagstiftning
Prop. 1992/93:110, Ändringar i marknadsföringslagstiftningen m.m. med anledning av EES-avtalet
Prop. 1994/95:123, Ny marknadsföringslag

SOU 1966:71, Otillbörlig konkurrens
SOU 1983:52, Företagshemligheter
SOU 1992:49, EES-anpassning av marknadsföringslagstiftningen
SOU 1993:59, Ny marknadsföringslag

Motion 1989/90:L811 av Inger Schörling m.fl. (mp)

Dokument upprättade inom EU

Direktiv 84/450/EEG om vilseledande reklam

Engelsk lagstiftning

Employment Protection (Consolidations) Act 1978
Trade Union and Labour Relations (Consolidations) Act 1992

Litteratur

Adlercreutz, Axel: ”Personexekution eller skadestånd/avtalat vite i mål om konkurrensklausuler”. I: *SvJT* 1991 s. 445ff [cit. Adlercreutz (1991)]
- & Flodgren, Boel: *Om konkurrensklausuler i anställningsavtal och vid företagsöverlåtelse*, Lund 1992 [cit. Adlercreutz (1992)]
- *Avtalsrätt I*, 10:e upplagan, Lund 1995 [cit. Adlercreutz (1995)]

Andersson, Torbjörn: *Dispositionsprincipen och EG:s konkurrensregler*, Uppsala, 1999

Bean, David: *Injunctions*, 4:e upplagan, London 1987

- Bergström m.fl.: *Juridikens termer*, 8:e upplagan, Falköping 1992
- Bernitz, Ulf: *Otillbörlig konkurrens mellan näringsidkare*, Stockholm 1993 [cit. Bernitz (1993)]
- *Den svenska konkurrenslagen*, Stockholm 1996 [cit. Bernitz (1996)]
- *Marknadsföringslagen*, Stockholm 1997 [cit. Bernitz (1997)]
- Bogdan, Michael: *Komparativ rättskunskap*, Stockholm 1993
- Boman, Robert: *Om återopande och återopsörda i dispositiva tvistemål*, Stockholm 1964
- Brazier, Margaret: *The Law of Torts*, 9:e upplagan, London 1993
- Burrows, Andrew: *Torts and breach of contract*, 2:a upplagan, London 1994
- Chitty, Joseph: *Chitty on contracts, vol. 1 General Principles*, 25:e upplagan, London 1983
- Clerk & Lindsell: *Torts*, 15:e upplagan, London 1982
- Dias and Marquesinis: *Tort Law*, 2:a upplagan, Oxford 1989
- Ekelöf, Per Olof: *Straffet skadeståndet och vitet*, Uppsala 1942 [cit. Ekelöf (1942)]
- & Boman, Robert: *Rättegång- första häftet*, 7:e upplagan, Stockholm 1990 [cit. Ekelöf I]
- m.fl.: *Rättegång- tredje häftet*, Stockholm 1994 [cit. Ekelöf III]
- & Boman, Robert: *Rättegång- andra häftet*, 8:e upplagan, Stockholm 1996 [cit. Ekelöf II]
- Fahlbeck, Reinhold: *Företagshemligheter, konkurrensklausuler och yttrandefrihet*, Stockholm 1992
- Fleming, John G.: *The Law of Torts*, 5:e upplagan, Sydney 1977
- Forssell, Hans: *Tredjemansskyddets gränser- en studie av principen "köp bryter lega" och indelningen i sakrätter och obligatoriska rättigheter*, Stockholm 1976
- Grönfors, Kurt: *Ställningsfullmakt och bulvanskap*, Stockholm 1961 [cit. Grönfors (1961)]
- "Missbruk av privaträttens regler". I: *JT* 1993-94 s. 170ff [cit. Grönfors (1993/94)]
- Hassler, Åke: *Utsökningsrätt*, 2:a upplagan, Stockholm 1960

Hellner, Jan: *Kommersiell avtalsrätt*, 4:e upplagan, Stockholm 1993 [cit. Hellner (1993 I)]
- *Speciell avtalsrätt II, Kontraktsrätt, 2:a häftet*, 2:a upplagan, Stockholm 1993 [cit. Hellner (1993 II)]
- *Speciell avtalsrätt II, Kontraktsrätt, 1:a häftet*, 3:e upplagan, Stockholm 1996 [cit. Hellner (1996)]
- "CISG i den rättsvetenskapliga litteraturen". I: *JT* 1996-97 s. 5ff [cit. Hellner (1996/97)]
- & Johansson, Svante: *Skadeståndsrätt*, 6:e upplagan, Stockholm 2000 [cit. Hellner (2000)]

Hermansson, Magnus: *Fullgörelse av naturaförpliktelser- principer för fullgörelse i Sverige med ledning av förfarandet i anglosaxiska länder*, examensarbete 20 p., Juridiska fakulteten vid Lunds universitet, HT 1998

Hessler, Henrik: *Allmän sakrätt- om det förmögensrättsliga tredjemansskyddets principer*, Stockholm 1973

Heuman, Lars: "Kan ett fullgörelseåläggande eller förbud meddelat av skiljemän vitessanktioneras?". I: *JT* 2000-01 s. 956ff

Heydon, J.D.: *Economic torts*, London 1973

Håstad, Torgny: *Sakrätt avseende lös egendom*, 6:e upplagan, Stockholm 1996

James, Philip S.: *Introduction to English Law*, 12:e upplagan, London 1989

Karlgren, Hjalmar: *Kollegium i allmän obligationsrätt I*, Lund 1964 [cit. Karlgren (1964)]
- *Skadeståndsrätt*, 5:e upplagan, Stockholm 1972 [cit. Karlgren (1972)]

Kleineman, Jan: *Ren förmögensskada- särskilt vid vilseledande av annan än kontraktspart*, Stockholm 1987

Larsson, Sven: "Fullgörelsetalan". I: *Festskrift till Per Olof Ekelöf*, Stockholm 1972

Lavin, Rune: *Offentlighetsligt vite del I*, Lund 1978

Lindblom, Per Henrik: "In dubio pro natura!- några civilprocessuella frågor inom miljörätten". I: *JT* 2000-01 s. 805ff

Ljungman, Seve: "Svensk rättspraxis- upphovsrätt och fotografirätt 1957-1976". I: *SvJT* 1977 s. 514ff

- Nord, Linda: *Inomkontraktuell ansvar vid professionell rådgivning- en principiell diskussion om det tillitsbaserade rådgivaransvaret*, examensarbete 20 p., Juridiska fakulteten vid Lunds universitet, VT 2001
- O'Connell, John F.: *Remedies in a nutshell*, 2:a upplagan, St. Paul, Minnesota 1985
- Olsen, Lena: *Borgenärens val vid kontraktbrott*, Stockholm 1997
- Prosser and Keeton: *The Law of Torts*, 5:e upplagan, St. Paul, Minnesota 1984
- Rodhe, Knut: "Moderbolags ansvar för dotterbolags skulder". I: *Festskrift till Jan Hellner*, Stockholm 1984 [cit. Rodhe (1984)]
- *Handbok i sakrätt*, Stockholm 1985 [cit. Rodhe (1985)]
- Rosén, Jan: *Förlagsrätt- rättsfrågor vid förlagsavtal*, Stockholm 1989
- Salmond: *The Law of Torts*, 16:e upplagan, London 1973
- Sandgren, Claes m.fl.: *Kunskapsföretaget i ett rättsligt perspektiv*, Stockholm 1995
- Saxén, Hans: *Förlagsavtalet*, Åbo 1955
- Sharpe, Robert J.: *Injunctions and specific performance*, Toronto 1983
- Snell, E.H.T.: *Snell's principles of equity*, 27:e upplagan, London 1973
- Street, Harry: *The Law of Torts*, 5:e upplagan, London 1972
- Strömholm, Stig: "Några rättsfrågor kring beställning av konstverk". I: *Tidskrift för Rettsvetenskap* 1980 s. 582ff [cit. Strömholm (1980)]
- "Lag och lyra- en konflikt utan lösning". I: *Vänbok till Robert Boman*, Göteborg 1990 [cit. Strömholm (1990)]
- Treitel, G.H.: *Remedies for Breach of Contract- a comparative account*, Oxford 1988
- Welamson, Lars: *Konkurs*, 8:e upplagan, Stockholm 1988
- Westberg, Peter: *Domstols officialprövning- en civilprocessuell studie i anslutning till RB 17:3 p 1*, Lund 1988 [cit. Westberg (1988)]
- "Privaträttsliga kontrakt och regeringsformen". I: *Festskrift tillägnad Håkan Strömberg*, Lund 1992 [cit. Westberg (1992)]
- Winroth, A.O.: *Tjenstehjonsförhållandet*, Uppsala, 1878

Rättsfallsförteckning

Sverige

NJA 1924 s. 329
NJA 1925 s. 80
NJA 1925 s. 85
NJA 1928 s. 621
NJA 1933 s. 558
NJA 1935 s. 300
NJA 1939 s. 592
NJA 1940 s. 297
NJA 1946 s. 15
NJA 1949 s. 645
NJA 1953 s. 775
NJA 1956 s. 209
NJA 1960 s. 63
NJA 1975 s. 16
NJA 1975 s. 45
NJA 1980 s. 383
NJA 1981 s. 1129
NJA 1982 s. 244
NJA 1987 s. 692
NJA 1993 s. 188
NJA 2000 s. 435 I och II

AD 1982:157

AD 1990:44

SvJT 1957 rf s. 24

Norge

Nrt 1940 s. 450

England

Beswick v. Beswick [1968] A.C. 58

Bowen v. Hall [1881] 6 Q.B. 333

Brimelow v. Casson [1924] 1 Ch. 302

British Motor Trade Association v. Salvadori [1949] 1 All E.R. 208

C.H. Giles & Co. Ltd. v. Morris [1972] 1 W.L.R. 307

Crofter Hand Woven Harris Tweed Co. v. Veitch [1942] A.C. 435

D.C. Thomson & Co. Ltd. v. Deakin [1952] 2 All E.R. 361

De Francesco v. Barnum (1890) 45 Ch. 430

Glamorgan Coal Co. Ltd. v. South Wales Miners' Federation [1903] 2 K.B. 545, C.A.
G.W.K. Ltd. v. Dunlop Rubber Co. Ltd. (1926) 42 T.L.R. 376 och 593, C.A.
Hill v. C.A. Parsons & Co. Ltd. [1972] Ch. 305, C.A.
Jones Brothers (Hunstanton), Ltd. v. Stevens [1954] 3 All E.R. 677, C.A.
J.T. Stratford & Son, Ltd. v. Lindley [1964] 3 All E.R. 102
Lornho Ltd. v. Shell Petroleum Co. Ltd. [1982] A.C. 173
Lumley v. Gye [1843-60] All E.R. Rep. 208
Lumley v. Wagner [1843-60] All E.R. Rep. 368
Page One Records Ltd. v. Britton [1968] 1 W.L.R. 157
Patel v. Ali [1984] Ch. 283
Price v. Strange [1978] Ch. 337, C.A.
Ryan v. Mutual Tontine Westminster Chambers Association [1893] 1 Ch. 116
Temperton v. Russell [1893] 1 Q.B. 715
Torquay Hotel Co. Ltd. v. Cousins [1969] 2 W.L.R. 289
Warner Brothers Pictures Inc. v. Nelson [1936] 3 All E.R. 160
Warren v. Mendy [1989] 1 W.L.R. 853, C.A.
Whitwood Chemical Company v. Hardman [1891] 2 Ch. 416