



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Monica Holmberg

Varför är de immaterialrättsliga  
målen om vitesförbud indispositiva?  
Analys av NJA 2000 s 435 I och II

Examensarbete  
20 poäng

Handledare  
Peter Westberg

Ämnesområde  
Processrätt, Immaterialrätt

Termin  
HT 05

# Innehåll

<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>1</b>
<b>FÖRORD</b>	<b>2</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>3</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>4</b>
1.1 Ämnet	4
1.2 Frågeställningar	4
1.3 Metod och material	5
1.4 Några avgränsningar	5
1.5 Disposition	5
<b>2 SAMMANFATTNING AV NJA 2000 S 435 I OCH II</b>	<b>7</b>
<b>3 HD:S BESLUT MED DE TRE KRITERIERNA</b>	<b>9</b>
3.1 Vite	9
3.1.1 Offentlighetsligt vite	10
3.1.2 Att tänka på vad gäller vite, funktion, delgivning och fullgörelse- respektive fastställsetalan	11
3.1.3 Vite vid intrång	11
3.2 Bestämt yrkande	12
3.3 Civilrättslig regel av skönsmässig karaktär	13
3.4 Vad blir HD:s ställningstagande med detta beslut?	15
<b>4 DISPOSITIVT RESPEKTIVE INDISPOSITIVT</b>	<b>17</b>
4.1 Utredningsskyldighet	17
4.2 Vad avgör om ett mål är dispositivt respektive indispositivt?	18
4.3 Blandade mål	19
4.4 Återkallande av talan	19
<b>5 HUR ÄR IMMATERIALRÄTTSLIGA LAGAR UPPBYGGDA?</b>	<b>22</b>
5.1 Förbudstalans utveckling inom immaterialrätten	22

5.2	Reflektioner över den immateriella lagstiftningen på området förbudstalan vid vite	24
5.3	Vem vitesförbudet kan riktas mot	25
6	<b>HÄNVISNING TILL FÖRARBETEN I HD:S BESLUT</b>	<b>26</b>
7	<b>JÄMFÖRELSE MED DISPOSITIVA TVISTEMÅL</b>	<b>29</b>
8	<b>SAMMANFATTANDE REFLEKTIONER</b>	<b>33</b>
8.1	Vite	33
8.2	Bestämt yrkande och skönsmässiga regler	34
8.3	Det aktuella beslutet	35
8.4	Vad tar HD ställning till i sitt beslut med dessa tre kriterier?	36
8.5	Är beslutet hållbart?	37
8.6	Jämförelse med konkurrensklausuler	37
	<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>39</b>
	<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>41</b>

# Sammanfattning

Immaterialrätten har förändrats en hel del över tiden och den blir bara mer och mer omfattande. Vi påverkas även mer och mer av immaterialrätten som är ett stort område och det finns olika möjligheter för att stoppa ett intrång. Ett av de institut som finns att tillgå då en rättighetshavare anser att någon gör intrång i dennes rättighet är interimistiska vitesförbud. Vitesförbudet har varit diskuterat över lång tid och det har till en början inte varit lätt att införa det. Det ansågs under lång tid att skadestånd och straff var tillräckliga medel för att stoppa ett intrång. Det slutgiltiga steget togs 1994 då förbud vid vite infördes i alla de immaterialrättsliga lagarna.

Uppsatsen handlar om vad som gör immaterialrättsliga mål om förbud vid vite indispositiva, om de nu är det. Jag har i denna undersökning utgått från NJA 2000 s 435 I och II. Här tog HD ställning att immaterialrättsliga mål där det yrkades ett interimistiskt vitesförbud skulle vara att hänföra till kategorin indispositiva tvistemål. Detta får betydelse att parterna inte kan träffa förlikning i saken. I det aktuella beslutet från HD ställde de upp tre kriterier som gjorde att de kom till slutsatsen att det var fråga om ett indispositivt tvistemål. Kriterierna berörde frågan om betydelsen av ett bestämt yrkande, vilken betydelse det har att det är fråga om civilrättslig regel av skönsmässig karaktär samt betydelse av ett vitesyrkande för bestämning om målet är att hänföra till dispositiva mål alternativt indispositiva mål. Jag kommer att analysera dessa tre kriterier och värdera dessa för att avgöra vilken betydelse de har för att ett mål skall hänföras till kategorin dispositivt eller indispositivt.

För att kunna ta ställning till HD:s kriterier har jag företagit en genomgång av vad som är dispositivt respektive indispositivt och vad som åligger parterna i de olika typerna av mål, bl.a. vilken utredningsskyldighet som åvilar parterna och hur stort inflytande de har över processen. Jag har även gjort en sammanfattning av det interimistiska förbuds-förfarandet som växt fram inom immaterialrätten och hur åsikterna om det har förändrats över tiden. I uppsatsen diskuterar jag även begreppet blandade mål och hur dessa handläggs samt ett alternativ till hur interimistiska vitesförbud kan handläggas inom immaterialrätten.

I uppsatsen gör jag även en jämförelse med några andra områden för att kunna avgöra hur HD har resonerat i andra typer av dispositiva och indispositiva mål.

# Förord

Med detta arbete avslutas mina studier inte bara vid Juridiska Fakulteten utan vid hela Lunds universitet. Det är med lite vemod jag lämnar universitetet, det har varit otroligt lärorika år på många sätt. Men nu har det blivit dags att blicka framåt mot nya utmaningar.

Jag vill här ta tillfället i akt att tacka några av dem som betytt särskilt mycket under min utbildning. Först och främst till min handledare professor Peter Westberg bl.a. för de otroligt intressanta fördjupningskurserna.

Jag vill även rikta ett varmt tack till studierektor Birgitta Edebalk som funnits till hands under hela min utbildning. Tack för de peppande pratstunderna, de har betytt mycket!

Även ett stort tack till Advokatfirman Delphi & Co för att ni under lång tid upplåtit plats till mig och min uppsats och för givande praktiktid hos er!

Under studietiden lär man känna många olika människor och det har varit otroligt roligt och givande. Av alla dessa vill jag rikta ett särskilt tack till Louise Lidman Lewenhaupt och Per Lidman för feedback och diskussion under uppsatsens gång. Tack!

Sist men absolut inte minst vill jag rikta ett stort och varmt tack till min familj. Magnus, du har funnits där under hela denna tid och varit både stöttande och inspirerande. Magnus och Madeleine, ni är mina stora ljuspunkter!

Furulund i oktober 2006

*Monica Holmberg*

# Förkortningar

AD	Arbetsdomstolen
AvtL	Avtalslagen
bl.a.	bland annat
d.v.s.	det vill säga
FB	Föräldrabalken
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätten
kap	Kapitel
m.fl.	med flera
m.m.	med mera
NJA	Nytt Juridiska Arkiv I
PatL	Patentlagen
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalken
s.k.	så kallat
SOU	Statens offentliga utredningar
st	stycke
SvJT	Svensk Juristtidning
t.ex.	till exempel
TR	Tingsrätten
UB	Utsökningsbalken
uppl.	Upplaga
ÄktB	Äktenskapsbalken

# 1 Inledning

## 1.1 Ämnet

Bakgrunden till mitt ämnesval att undersöka om och, i så fall, varför immaterialrättsliga mål är indispositiva är ett beslut från HD, NJA 2000 s 435 I och II. I dessa beslut ställde HD upp tre kriterier och drog slutsatsen att de immaterialrättsliga målen därav skulle behandlas som indispositiva. Jag kommer här i min uppsats analysera dessa tre kriterier och den slutsats HD dragit i de aktuella fallen. Dessa beslut kommer att vara utgångspunkten i min undersökning och jag kommer att jämföra dem med andra rättsfall inom immaterialrätten med liknande frågeställningar.

Jag kommer att inleda uppsatsen med en sammanfattning av HD:s beslut för att ge läsaren en bakgrund till de frågor jag senare kommer att utreda i uppsatsen. Som nämnts ovan kommer jag att granska de tre kriterierna HD ställde upp för att målet skulle anses vara indispositivt och därefter dra slutsatser, analysera och diskutera dessa.

Jag är intresserad av att studera vad som gör att de immaterialrättsliga frågorna skall behandlas som indispositiva och om det varit så under en längre tid eller om det ändrades i och med detta beslut. Vilken följd kommer detta få i framtiden vad gäller immaterialrättsliga frågor som kommer till domstol? Det finns flera intressanta processrättsliga frågor inom immaterialrätten och min avsikt är att redogöra för några av dessa.

## 1.2 Frågeställningar

Som jag angivit ovan är det min avsikt att utreda varför de immaterialrättsliga målen skall behandlas som indispositiva och vilka kriterier som anger detta. Är det förbudsyrkandet i de immaterialrättsliga målen som avgör om hela eller delar av målet blir indispositivt? Om svaret är ja på denna fråga kommer nästa fråga nämligen vilken rätt har man till prövning och dom vid återkallande av talan? Som utgångspunkt har jag använt mig av NJA 2000 s 435 I och II och de kriterier HD ställde upp där. Ytterligare frågor jag kommer att fokusera på är:

- Vilken betydelse har ett vitesyrkande för om målet är att hänföra till dispositivt eller indispositivt?
- Är det kravet på ett bestämt yrkande som gör att målet anses vara dispositivt eller indispositivt?

- Har en civilrättslig regel av skönsmässig karaktär betydelse för om det är fråga om ett dispositivt eller indispositivt mål?

Jag kommer med denna uppsats att utreda dessa tre punkter var och för sig och analysera om de skäl HD angav i sina beslut är hållbara. Min avsikt är att belysa om de var och för sig kan göra målet antingen dispositivt eller indispositivt eller om det är de tre kriterierna i samverkan som leder till det ena eller andra resultatet. Jag kommer även att utreda vad som generellt gör ett mål dispositivt eller indispositivt.

Som en jämförelse till HD:s beslut i NJA 2000 s 435 I och II kommer jag även att undersöka vad som gäller vid konkurrensklausuler i avtal. Vad är det som gör denna typ av mål dispositiva?

### **1.3 Metod och material**

Jag har i denna uppsats utgått från två beslut från HD och analyserat domstolens beslutsmotivering. För ytterligare underlag har jag använt mig av en klassisk källstudie där jag studerat sedvanliga rättskällor såsom lagtext, förarbeten, rättsfall och juridisk litteratur samt juridiska artiklar som varit relevanta för ämnet.

### **1.4 Några avgränsningar**

Detta är ett examensarbete i processrätt och jag har varit tvungen att göra en del avgränsningar för att genomföra denna. Jag har begränsat mig till så del att alla frågor i det aktuella rättsfallet inte är fullständigt analyserade utan jag har begränsat mig till de tre kriterierna HD ställt upp. Som framgår av uppsatsen och ovan är jag intresserad av att undersöka vad som gör immaterialrättsliga mål indispositiva, om de nu är det. Det finns en hel del frågeställningar som är intressanta och närliggande inom immaterialrätten men jag har valt att fokusera just på frågan om vad som är avgörande för om ett immaterialrättsligt mål är dispositivt respektive indispositivt.

### **1.5 Disposition**

Jag har valt att inleda med en sammanfattning av de beslut från HD jag avser att analysera för att ge läsaren en bakgrund till senare del av uppsatsen. Därefter kommer jag att analysera de tre kriterierna HD ställt upp i sina beslut vart och ett för sig. Jag kommer att redogöra för några av de större immaterialrättsliga lagarna. Jag kommer att företa en genomgång av vad som är dispositivt respektive indispositivt. Efter min genomgång



kommer jag att göra jämförelse inom olika immaterialrättsliga områden och undersöka vilka ställningstagande HD gjort bland annat när det gäller konkurrensklausuler och skadeståndstalan i immaterialrättsliga mål. Slutligen kommer jag att sammanfatta det som framkommit i uppsatsen med mina egna slutsatser.

## 2 Sammanfattning av NJA 2000 s 435 I och II

I de ovannämnda rättsfallen är det fråga om mål om vitesförbud enligt (I) lagen om skydd för företagshemligheter och (II) upphovsrättslagen. Efter det att stämning utfärdats återkallade käranden sin talan. Svaranden har inte ansetts ha rätt att få målet prövat enligt 13 kap 5 § 1 st RB.

Parterna är TV3 Broadcasting Group Limited (TV3), som är käreande, och Kanal 5 AB (Kanal 5), som är svarande.

TV3 yrkade i sin ansökan om stämning följande:

Beslut I

- ”TV3 yrkar att TR:n mot vite förbjuder Kanal 5 att sända avsnitt 169 och framåt – omgång två – av Vänner & Fiender och därmed utnyttja eller röja innehållet i något av avsnitten 135-168 i serien Vänner & Fiender till dess dessa visats i TV3. – Det yrkas att beslutet fattas interimistiskt utan hörande av Kanal 5.”

Beslut II

- ”TV3 yrkar i första hand att TR:n förbjuder Kanal 5 att vidta åtgärd som innefattar mångfaldigande, spridning, visning, eller medverkan därtill, av avsnitt av TV-serien Vänner & Fiender.
- I andra hand yrkas att TR:n förbjuder Kanal 5 att vidta åtgärd som innefattat mångfaldigande, spridning, visning eller medverkan därtill, av en resumé, eller delar av, avsnitt som tidigare sänts i TV3 och för vilka TV3 alltjämt innehar visningsrätten.
- Om förstahandsyrkandet ej skulle bifallas yrkas att TR:n förbjuder Kanal 5 att vidta åtgärd som innefattar mångfaldigande, spridning, visning, eller medverkan därtill, av en resumé av, eller delar av, de ännu inte visade avsnitten 135-168 i serien Vänner & Fiender.
- Det yrkas att samtliga förbud meddelas interimistiskt, utan hörande av Kanal 5, och att förbudet förenas med vite, förslagsvis 25 miljoner kr.”

Som framgår av yrkandena vill TV3 förhindra att Kanal 5 sänder avsnitt 169 och framåt av serien Vänner & Fiender innan TV3 visat de avsnitt som bolaget har köpt in.

Dagen efter att stämning utfärdats av tingsrätten i de båda målen återkallade TV3 sin talan. Eftersom TV3 återkallade sin talan precis efter stämningens utfärdande hann Kanal 5 inte inkomma med svaromål. Kanal 5 å sin sida hävdade att bolaget lämnat in svaromål på eget

initiativ dagen efter att TV3 lämnat in ansökan om stämning och krävde därmed att målet skulle prövas. Enligt 13 kap 5 § RB har part rätt att få sin sak prövad om man inkommit med svaromål innan kändanden återkallat sin talan och om målet är dispositivt. Att målet är dispositivt innebär att parterna har rätt att träffa förlikning om saken och få förlikningen stadfäst i dom i enlighet med 17 kap 6 § RB.

TR:n och HovR:n stannade sin prövning vid frågan om svaromål hade lämnats in. Båda instanserna tillämpade 13 kap 5 § RB och kom fram till att svaromål enligt RB:s mening inte hade lämnats in och att det därmed var rätt att ogilla Kanal 5:s talan om rätt till prövning. Grundregeln är att svaromål inte kan lämnas in förrän stämning har utfärdats. Ett svaromål måste liksom stämningsansökan vara skriftligt, det räcker således inte att vara i telefonkontakt med domstolen.

Vid prövningen av målet i HD ålades parterna att inkomma med synpunkter på om målet var av sådan art att förlikning därom var tillåten. TV3 åberopade att saken inte var sådan att förlikning därom var tillåten. Kanal 5 angav att frågan om förlikning var tillåten eller ej bestämdes av arten av själva tvistefrågan. Tvistefrågan här var om Kanal 5 hade rätt att visa och vidta andra åtgärder med avsnitt till aktuell TV-serie eller om man angriper företagshemligheter genom att visa avsnitt som påstods tillkomma TV3. Kanal 5 ansåg denna fråga vara av sådan art att förlikning därom var tillåten, i och med detta skulle målet i sin helhet anses som dispositivt.

HD tog frågan ett steg längre i sin bedömning än vad underinstanserna gjort. HD kom till samma beslut att målet skulle avvisas men hade andra argument härför. HD ställde sig frågan om TV3:s talan var sådan att förlikning därom var tillåten så att parterna kunde få den stadfäst enligt 17 kap 6 § RB. För att avgöra detta ställde HD upp tre kriterier och det är dessa kriterier jag kommer att analysera vart och ett för sig i nästa kapitel. HD kom fram till att då parterna inte hade någon möjlighet att träffa förlikning vad gäller omfattningen och sanktioneringen av ett vitesförbud blev hela målet indispositivt. Därmed var det rätt att lämna Kanal 5:s yrkande om återförvisning utan bifall.

## 3 HD:s beslut med de tre kriterierna

I det aktuella beslutet ställde HD upp tre kriterier för att avgöra om målet skulle vara dispositivt eller indispositivt. HD uttryckte det som:

”TV3:s talan avser ett med offentlighetsligt 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 det i lagen föreskrivna kriterierna i och för sig är uppfyllda. Det åligger vidare domstol, att inom ramen för kändens yrkande, ansvara för att ett förbud fyller erforderliga krav på entydighet och konkretisering. Det ankommer också på domstolen att självständigt ta ställning till vitesbeloppet..... Någon möjlighet för parterna att förlikas när det gäller omfattningen och sanktionerna av ett vitesförbud enligt lagen föreligger alltså inte.”<sup>1</sup>

Ur ovanstående citat går det att sortera ut de tre kriterierna som jag har för avsikt att analysera och kriterierna var:

- Gör ett vitesyrkande att hela målet blir indispositivt?
- Är det kravet på ett bestämt yrkande som gör att målet anses vara dispositivt eller indispositivt?
- Har en civilrättslig regel av skönsmässig karaktär betydelse för om det blir ett dispositivt eller indispositivt mål?

### 3.1 Vite

Det finns olika typer av viten. Det som jag kommer att redogöra för här är det offentlighetsliga vitet, vilken funktion det har och vad som gäller för vite vid intrång. Andra typer av offentlighetsliga viten är det som anges i 9 kap RB som behandlar frågan om vite vid rättegångsförseelser, brott mot tystnadsplikten samt om förelägganden och utdömande av viten. Slutligen i 9 kap RB tas frågan upp om någon kallas till förhandling i domstol men anmäler laga förfall och vissa regler angående omhändertagande av den som enligt rättens beslut skall hämtas till ett sammanträde inför domstol.<sup>2</sup> Det finns även avtalsrättsliga viten, t.ex. om parterna vid avtal om köp av viss

<sup>1</sup> NJA 2000 s 435 I och II, s 440 samt 445.

<sup>2</sup> Fitger del 1.

vara tar med en vitesklausul i köpekontraktet. Om prestation/leverans uteblir har köparen rätt till x kr såsom vite för den skada han lider. Det är då fråga om ett inomobligatoriskt förhållande och båda parterna har varit medvetna om detta från början.<sup>3</sup> I det fall jag analyserar här är detta inte aktuellt då det inte föreligger något avtalsförhållande mellan TV3 och Kanal 5. Den sanktion TV3 yrkar är ett offentlighetsrättsligt vite som endast domstol kan utdöma och avgöra storleken på.

I ett yrkande om ett vitesförbud är det egentligen fråga om två yrkanden, ett yrkande om en materiell påföljd, d.v.s. förbudet i sig, och om en verkställighetsföreskrift, d.v.s. vitet. Delar man upp yrkandet på detta sätt finner man att ett yrkande om en verkställighetsföreskrift inte tillhör civilrätten utan är en del av exekutionsrätten. Vid frågor inom exekutionsrätten skall rätten bevaka dessa frågor ex officio men i NJA 2000 s 435 I och II har detta lett till att hela beslutet anses höra till indispositiva mål och att parterna därmed inte kan träffa någon förlikning i målet.<sup>4</sup>

Eftersom ovanstående två typer av viten inte är aktuella för min uppsats kommer jag därför att lämna dem utan vidare åtgärd och fokusera på det offentlighetsrättsliga vitet.

### 3.1.1 Offentlighetsrättsligt vite

Det finns inget generellt bemyndigande för myndighet att utdöma vite utan det måste framgå i den materiella lagen på området eller i speciellt bemyndigande i specialförfattningarna på förvaltningsrättens område.<sup>5</sup> Är detta något parterna kan avtala om själva eller är det inte det? Att det är fråga om en offentlighetsrättslig sanktion medför att det inte är något som parterna själva kan förfoga över.

Det finns tre krav för att ett offentlighetsrättsligt vite skall kunna utdömas:

1. Måste finnas författningsstöd
2. Det får inte finnas någon annan påföljd stadgad samt
3. Ett eventuellt tidigare föreläggande måste ha vunnit laga kraft.<sup>6</sup>

Synen på dessa punkter har förändrats över tiden. Som framkommer senare i uppsatsen var punkt 2 något som ansågs utgöra ett hinder för att införa förbudstalan vid vite i de immaterialrättsliga lagarna. Det fanns redan straff och skadestånd som sanktion och dessa ansågs vara tillräckliga under lång tid. Punkt 1 är fortfarande en självklarhet i svensk rätt för att kunna utdöma

<sup>3</sup> Knut Rodhe, Obligationsrätt, 1984, s 585 f, Per-Olof Ekelöf Rättegång I s 212.

<sup>4</sup> Peter Westberg, Det provisoriska rättsskyddet i tvistemål, bok 2, s 236 f.

<sup>5</sup> Rune Lavin, Viteslagstiftningen, 1989, s 15 ff, se även s 138.

<sup>6</sup> Rune Lavin Offentlighetsrättsligt vite I, 1978, s 10, Rune Lavin, Viteslagstiftningen, 1989, s 83 f och 138 f.

vite och punkt 3 visar att ingen skall kunna drabbas av dubbla sanktioner för samma sak.

Vitet fungerar som ett tvångsmedel till den ålagda förpliktelsens behöriga fullgörande. Vitesbeloppet bestäms av domstolen och grundprincipen är att det skall sättas så högt att det kan antas förmå svaranden att åtlyda det förbud som vitet avser.<sup>7</sup>

### **3.1.2 Att tänka på vad gäller vite, funktion, delgivning och fullgörelse- respektive fastställsetalan**

Ett vitesförbud inom immaterialrätten ser till framtida händelser och förbjuder en motpart att utöva viss verksamhet eftersom den innebär intrång i en ensamrätt, t.ex. om A fortsätter göra intrång på B:s ensamrätt skall A betala x kr i vite. Vitet skall verka preventivt. Detta kan jämföras med skadestånd som huvudsakligen har en kompensatorisk verkan på något som redan har hänt.

En förutsättning för utdömandet av vite är att svarande blir vederbörligen delgiven vitesförbudet. I Stockholms TR finns det bl.a. två fall där TR:n, med anledning av misslyckade delgivningar, kommit fram till att inget vite kan utdömas trots tydliga övertramp. Detta leder till att förbuden blir verkningslösa.<sup>8</sup> En korrekt delgivning är således viktig. Man bör även tänka på att föra en fullgörelsetalan. Skillnaden mellan en fullgörelsetalan och en fastställsetalan är att den senare endast kan fastställa om det föreligger ett visst rättsförhållande eller ej. En fullgörelsetalan däremot innebär en exigibel dom som kan verkställas av kronofogdemyndigheten. Att noteras bör även att eftersom det är fråga om ett offentlighetsrättsligt vite tillfaller detta staten och inte den som lidit skada av intrånget.<sup>9</sup>

### **3.1.3 Vite vid intrång**

Enligt Rodhe har domstolarna varit obenägna att tillämpa vitesbestämmelser då en ägare försökt förbättra sitt skydd mot obehörigt intrång i äganderätten. Det har fordrats en utfästelse från motparten att inte överskrida gränsen för den upplåtta rätten i äganderätten.<sup>10</sup> Här kan man se en förändring över tid

---

<sup>7</sup> 3 § viteslagen (1985:206)

<sup>8</sup> Christer Löfgren, Snabba vitesförbud – realistiska åtgärder vid klara intrång, Brand News, nr 7-8 1995, s 28.

<sup>9</sup> Niklas Andersson, Interimistiska förbud i immaterialrättsprocessen, vad är sannolika skäl?, s 18.

<sup>10</sup> Knut Rodhe, Obligationsrätt, 1984, s 589.

som jag kommer att gå in på under kapitel 5 där jag jämför olika immaterialrättsliga lagar.

## 3.2 Bestämt yrkande

”Det ligger i sakens natur att ett vitesförbud måste vara klart avgränsat. Den som förbudet riktar sig mot skall veta vad han inte får göra. Yrkandet om vitesförbud måste därför vara preciserat och stå i relation till det påstådda intrånget. I sin ansökan har käranden att noga ange vari intrånget består, det s.k. intrångsföremålet, och förbudsyrkandet kan inte avse annat än detta intrångsföremål. Det är naturligtvis inte förenligt med kravet på precisering att låta yrkandet omfatta ”liknande” eller ”motsvarande” utförande eller förfarande.”<sup>11</sup>

När en stämningsansökan lämnas in till tingsrätten måste den innehålla ett bestämt yrkande. Rätten måste tydligt kunna se vad det är kärande vill uppnå med stämningen. I det för uppsatsen aktuella beslutet skrev HD att det åligger domstolen att ansvara för att ett förbud fyller erforderliga krav på entydighet och konkretisering. Givetvis måste det vara inom ramen för vad kärande yrkat i målet.<sup>12</sup> Att en stämningsansökan skall vara skriftlig anges i 42 kap 1 § RB, det går alltså inte att ringa eller på annat sätt ansöka om stämning. Domstolen måste ha ett exemplar av stämningsansökan som är undertecknat av käranden i domstolsakten.<sup>13</sup> I 42 kap 2 § RB ställs innehållet för stämningsansökan upp, dessa formkrav måste vara uppfyllda för att rätten skall kunna utfärda stämning. I första punkten anges att det måste finnas ett bestämt yrkande. Detta innebär att käranden i detalj bör redovisa det domslut käranden vill att rätten skall meddela.<sup>14</sup>

Ett noga genomtänkt yrkande är följaktligen av yttersta vikt och ett slarvigt yrkande kan leda till att frågor som förbisetts prekluderas och inte kan tas upp vid en eventuell senare prövning. Det är även viktigt att yrkandet är preciserat så att rätten vet vad stämning skall utfärdas för.<sup>15</sup> Hur yrkandet utformas påverkar även verkställigheten i det aktuella målet. Som tagits upp ovan att part inte kan återkomma med en liknande stämning senare är det viktigt att man försöker formulera sitt yrkande så bestämt som möjligt för att det som eventuellt skall verkställas genom domen inte blir något annat än det åsyftade.

---

<sup>11</sup> Prop. 1985/86:86 s 41.

<sup>12</sup> NJA 2000 s 435 s 440 och 445, för kommentar se även Peter Westberg, Det provisoriska rättsskyddet i tvistemål, bok 2, s 236.

<sup>13</sup> Fitger 42:6 Supplement 38, sept 2002.

<sup>14</sup> Fitger 42:7, Supplement 38, sept 2002, Bengt Lindell, Civilprocessen, s 252, prop. 1986/87:89 s 189.

<sup>15</sup> Peter Westberg, Domstols officialprövning, s. 100 f.

Sammanfattningsvis behövs det alltid ett bestämt yrkande för att rätten skall kunna utfärda stämning, oavsett om det rör ett dispositivt eller indispositivt mål. Kravet på ett bestämt yrkande kan i och med ovanstående inte ensamt vara avgörande för att ett mål skall anses vara indispositivt. Detta skulle leda till att alla typer av mål blev indispositiva eftersom detta är ett krav enligt RB som skall uppfyllas för att stämningensökan skall kunna utfärdas.

### **3.3 Civilrättslig regel av skönsmässig karaktär**

De paragrafer TV3, i egenskap av kändan, hänvisar till i de båda stämningensökningarna är 11 § lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter, liksom 13 § samma lag i beslut I. Under beslut II hänvisas det till 53 a § lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.

11 § lag om skydd för företagshemligheter lyder som följer:

”Den som har angripit en företagshemlighet enligt denna lag kan av domstol vid vite förbjudas att utnyttja eller röja företagshemligheten. Vitesförbud får dock meddelas endast om ett utnyttjande eller röjande skulle vara obehörigt enligt 2 §.”

13 § ovannämnda lag:

”Om den som ansökt om vitesförbud enligt 11 § visar sannolika skäl för att en företagshemlighet har angripits enligt denna lag och det skäligen kan befaras att svaranden genom att fortsätta angreppet förringar värdet av företagshemligheten, får domstolen meddela vitesförbud för tiden intill dess att målet slutligen har avgjorts eller annat har förordnats. Därvid tillämpas 15 kap 5-8 §§ RB.”

53 a § upphovsrättslagen lyder som följer:

”På yrkande av upphovsmannen eller hans rättsinnehavare eller av den som på grund av upplåtelse har rätt att utnyttja verket får domstolen vid vite förbjuda den som vidtar en åtgärd som innebär intrång eller överträdelse som avses i 53 § att fortsätta med åtgärden.

Om kändan visar sannolika skäl för att en åtgärd som innebär intrång eller överträdelse som avses i 53 § förekommer och om det skäligen kan befaras att svaranden



genom att fortsätta med åtgärden förringar värdet av den ensamrätt som upphovsrätten medför, får domstolen meddela vitesförbud för tiden intill dess att målet slutligt har avgjorts eller annat har beslutats. Innan ett sådant förbud meddelas skall svaranden ha fått tillfälle att yttra sig, om inte dröjsmål skulle medföra risk för skada.”

Lagrummen är att hänföra till kategorin civilrättslig regel av skönsmässig karaktär. I paragraferna står det att domstolen *får* utdöma vite. Detta innebär att det är domstolens skönsmässiga bedömning som avgör. Även om alla krav i paragrafen är uppfyllda är det således inte säkert att vitestalan bifalles. Det gäller att väga både kändens och svarandens intressen mot varandra för att kunna komma fram till ett så rättvist beslut som möjligt. Den skönsmässiga bedömningen blir en avvägning mellan de olika faktorerna i det aktuella målet och hänsyn skall tas till målet i sin helhet.

När rätten tillämpar en civilrättslig regel av skönsmässig karaktär kan det gå ut på en proportionalitetsbedömning. Det skall dock noteras att reglerna om säkerhetsåtgärder inte är att hänföra till civilrättsliga regler men dock fråga om regler av skönsmässig karaktär. Att domstolen har rätt att göra denna proportionalitetsbedömning utan direkt lagstöd kan härledas till att säkerhetsåtgärder, dit förbudsyrkande vid vite räknas, är av fakultativ karaktär. Det som tydligast avgör att det är fråga om regler av fakultativ karaktär är att det i lagtext står *får*. Det finns även ett visst stöd för det i lagförarbeten. I prop. 1980/81:84 sägs det:

”Det är även utan en särskild föreskrift tydligt att ett provisoriskt ordnande av rättsförhållandet mellan parterna, innan saken har prövats av domstolen eller i annan ordning, inte bör ske utan starka skäl. Parternas motstridiga intressen bör i sådant fall vägas mot varandra.”<sup>16</sup>

Av NJA 1995 s 631 Hackman ./.. Regnbågen går det att utläsa att tillämpningen av proportionalitetsprincipen inte får komma i konflikt med de ändamål som låg bakom reformen av det immaterialrättsliga sanktionssystemet. Detta kan begränsa dess inflytande men utesluter inte att den används. Det utrymme som finns för tillämpning av proportionalitetsprincipen bestäms av hur stor sannolikhet kändens har för sin talan att det föreligger intrång. En viktig punkt är om kändens har ställt säkerhet som kan tillgodose svarandens intressen (se nästa punkt).

I NJA 1993 s 182 framgår det att HD anser sig ha rätt att göra en proportionalitetsbedömning utan direkt lagstöd. HD skrev i sitt beslut att:

---

<sup>16</sup> Prop. 1980/81:84, s 230.

”Det finns inte något uttryckligt lagstöd för att en domstol, även om de nu angivna kraven är uppfyllda, skulle kunna avslå ett yrkande om en sådan säkerhetsåtgärd med hänvisning till att åtgärden skulle få oproportionerliga skadeverkningar i förhållande till de skäl som talar för ett förordnande om säkerhetsåtgärd. Domstolarna torde dock ändå ha befogenhet att göra en sådan proportionalitetsbedömning.”<sup>17</sup>

Det kan sägas att ju mer sannolik kärandens talan är att det verkligen förekommer intrång desto mindre utrymme lämnas åt en proportionalitetsbedömning. En proportionalitetsbedömning skall göras i det enskilda fallet med hänsyn till de inblandade parterna. Det tas inte någon vidare hänsyn till allmänna intressen i bedömningen.

I och med att part i målet inte kan veta hur domstolen kommer att göra sin skönsmässiga bedömning kan dessa regler inte ensamma leda till att ett mål blir indispositivt. Det är fråga om regler som skall ta hänsyn till målet i sin helhet. Det finns regler som anger att om någon handlar på ett visst sätt följer en viss påföljd. De är förutsägbara, man vet vilken följd handlandet får inom ett visst intervall. Så är det inte med regler av skönsmässig karaktär. Även om alla förutsättningar ser ut att vara uppfyllda kan det vara någonting som gör att kärandens talan ändå inte bifalles.

Även om det är fråga om en regel av skönsmässig karaktär, även kallad fakultativa regler, så kan inte rätten förfara efter sitt eget behag. Dessa regler innehåller vissa förutsättningar, obligatoriska moment, som skall uppfyllas. Rätten kan inte låta sitt eget personliga tyckande eller politiska åsikter styra handlandet.

### **3.4 Vad blir HD:s ställningstagande med detta beslut?**

Dessa beslut av HD leder till att alla immaterialrättsliga mål som innehåller ett yrkande om förbud vid vite skall i sin helhet behandlas som indispositiva tvistemål. Detta är ett ställningstagande som diskuteras i en artikel av Lars Heuman i Juridisk Tidskrift. Han förklarar här att om ett mål innehåller dels dispositiva delar, som parterna kan avtala om själva, dels indispositiva delar av offentligrättslig karaktär som parterna inte råder över uppkommer ingen uppdelningsproblematik (mer om dessa s.k. blandade mål under rubriken blandade mål). Det handlar här om ett och samma mål och inte flera

---

<sup>17</sup> NJA 1993 s 182, s 186. Se även Peter Westberg, Civilprocessuella säkerhetsåtgärder – ett instrument för konfliktlösning?, SvJT 1990, s 173 ff.

sammanslagna mål. I och med att det i målet förekommer en del som är av offentlighetsrättslig art så torde hela målet komma att ses som indispositivt.<sup>18</sup>

Det står även uttryckt i ett av förarbetena som HD hänvisar till att "Förs talan av enskild person eller branschsammanlutning skall målet handläggas som indispositivt tvistemål, vilket får betydelse för bl.a. reglerna om påföljd för utevaro och om återkallande av talan".<sup>19</sup> Påföljden för utevaro är inte aktuell för dessa besluten men däremot är det intressant att utreda vad som gäller vid återkallande av talan. Detta kommer jag att utreda under avsnitt 4.4 som behandlar frågan om återkallande av talan.

---

<sup>18</sup> Lars Heuman, Juridisk Tidskrift, 2000-01, Nr 4, s 957.

<sup>19</sup> Prop. 1974:4, s 221.

## 4 Dispositivt respektive indispositivt

Om ett mål är dispositivt eller indispositivt anges inte alls i RB utan det får utläsas ur de materialrättsliga lagarna på respektive område. Vilken kategori målet skall hänföras till återfinns oftast i inledningen av lagen. Dispositiva mål rör frågor som parterna själva kan avtala om och träffa förlikning om medan de indispositiva målen rör frågor av motsatt art, d v s frågor som parterna inte kan träffa förlikning om utan för att få giltighet måste det finnas en dom från domstol, t.ex. äktenskapsskillnad m.m. Skillnaden kommer närmare att beskrivas i detta kapitel.

### 4.1 Utredningsskyldighet

En av de stora skillnaderna mellan dispositiva och indispositiva lagregler är hos vem utredningsskyldigheten i målet ligger. I dispositiva mål är det parterna som har utredningsansvaret och skall se till att alla fakta i målet kommer fram. I indispositiva mål har däremot rätten ett större utredningsansvar.<sup>20</sup> I de dispositiva målen är det i första hand parterna som har att sörja för att bevisning läggs fram. Detta är en följd av förhandlingsprincipen. Vad gäller de indispositiva målen anses det av hänsyn till allmänna intressen vara av vikt att det är domstolen som tillser att utredningen är fullständig och rätten får här införskaffa bevis som den finner erforderlig.<sup>21</sup>

Ett dispositivt mål är som jag tidigare tagit upp ett mål där parterna styr över processen och har möjlighet att träffa en förlikning istället för att fullfölja en påbörjad tvist. Parterna står för all utredning i målet och domstol kan endast döma över vad parterna lagt fram. Parterna har förfogandet över målet. Det kan vara svårt att stämma in på nytt i en liknande fråga eftersom den kan omfattas av res judicata.

De indispositiva målen är till stora delar motsatsen till dispositiva mål. Domstolen har en större utredningsskyldighet i indispositiva mål och parternas förmåga att styra processen är mer begränsad än i dispositiva mål. Anledningen till att en del mål är av indispositiv karaktär är att det i dessa mål handlar om särskilt skyddsvärda intressen och att en part inte skall stå utan möjlighet att få sin sak prövad. Om målet är av indispositiv karaktär innebär detta att parterna inte kan träffa en förlikning under rättegång.

---

<sup>20</sup> Bengt Lindell, Civilprocessen, s 27.

<sup>21</sup> Fitger, Rättegångsbalken, 35:63

Motiveringen till detta är att det inte helt kan överlåtas till parterna att beakta alla intressen som är berörda i målet. Att se till att alla intressen beaktas blir istället domstolens uppgift. Som sagt vilar det ett särskilt utredningsansvar på domstolen i de indispositiva målen och detta ansvar sträcker sig olika långt beroende på målets art och vilket syftet är med att inskränka parternas avtalsfrihet.<sup>22</sup> Vanliga indispositiva mål är t.ex. fråga om vårdnad om barn och fastighetsbildning. Frågor som är viktiga för den enskilde eller som rör samhället och inte bara de involverade parterna.

Både parterna och domstolen har möjlighet att påverka vad som tas upp i både dispositiva och indispositiva mål men den fullständiga utredningsskyldigheten åvilar dem olika beroende på typ av mål.

## 4.2 Vad avgör om ett mål är dispositivt respektive indispositivt?

Som tidigare tagits upp är det sällan det står klart uttryckt i lagtext om ett mål är av dispositiv respektive indispositiv karaktär. Ett tillvägagångssätt att avgöra om ett mål är det ena eller andra är att se om det är något parterna själva kan avtala om. Kan de detta är det mest troligt att det är fråga om ett dispositivt mål. Parternas processuella dispositionsrätt står i samklang med den förfoganderätt parterna har på det civilrättsliga planet. Däremot om det är något som inte kan genomföras enbart med avtal mellan parterna utan det behövs en domstols dom är det att hänföra till indispositiva mål. Exempel på indispositivt mål är skilsmässa. Detta är inget som parterna kan avtala om själva utan domstolen måste avkunna en dom för att detta ska kunna verkställas.

Exempel på en indispositiv regel är 14 kap 7 § ÄktB som lyder:

”I mål om äktenskapsskillnad får domstolen, för tiden till dess att frågan har avgjorts genom dom som har vunnit laga kraft, på yrkande av makarna...”

Det anges tydligt att det är domstolen som dömer till äktenskapsskillnad och att det inte är något som parterna själva kan avtala om. Domen skall även vinna laga kraft för att vara gällande. Det är även domstol som meddelar interimistiska beslut, t.ex. 6 kap 20 § FB.

Något som även påverkas om ett mål är dispositivt eller indispositivt är hur målet handläggs vid parts utelämnande. Vid dispositiva mål kan domstolen

---

<sup>22</sup> SOU 1982:26, s 129.

meddela tredsdom om part inte närvarar vid förhandling. Vid indispositiva mål meddelas ingen tredsdom vid parts utevaro.<sup>23</sup>

### 4.3 Blandade mål

Det har diskuterats om s.k. blandade måls handläggning. Blandade mål är t.ex. frågor om underhåll till barn som upptas i mål om äktenskapsskillnad, d.v.s. mål som har inslag av både indispositiva och dispositiva frågor. Tidigare ansågs att ett till huvudsak indispositivt mål med inslag av dispositiv fråga skulle till sin helhet behandlas som ett indispositivt mål.<sup>24</sup> I ovannämnda typ av mål är frågan om äktenskapsskillnad en indispositiv fråga medan frågan om underhåll till barn är dispositiv. Det anses vara för komplicerat att tillämpa olika regler avseende förfarandet och att följden hade blivit att underhållsfrågan inte kan bli föremål för en eventuell tredsdom.<sup>25</sup>

### 4.4 Återkallande av talan

En av de tvistiga frågorna i HD:s beslut 2000 s 435 I och II var om TV 3 hade rätt att återkalla sin talan. Kanal 5 hävdar att de ingått i svaromål samma dag som stämningsansökan lämnades in till tingsrätten. I 42 kap RB står det beskrivet om utfärdande av stämning och vad som följer därpå. Av detta kapitel framgår att svaromål inte kan lämnas innan stämning utfärdats samt att det skall vara skriftligt. Därmed kan det som Kanal 5 rubricerat som svaromål inte räknas hit och detta leder i sin tur till att TV3 har rätt att återkalla sin talan.

Eftersom TV3 återkallade sin talan redan i tingsrätten har det ingen betydelse om det är ett dispositivt mål eller ett indispositivt mål. Käranden har alltid rätt att återkalla sin talan i tingsrätt oavsett om målet är av dispositiv eller indispositiv karaktär dock vid olika tidpunkter.<sup>26</sup> Slutsatsen vad gäller återkallande av talan är att svaranden måste ha hunnit ingå i svaromål för att kunna förhindra att käranden återkallar sin talan. Enligt 13 kap 5 § RB har käranden, i detta fall TV3, rätt att återkalla sin talan innan svaranden har ingått svaromål. Har svaranden hunnit ingå i svaromål har denne rätt att få saken prövad och få en dom på detta om det är fråga om ett dispositivt tvistemål. I indispositiva tvistemål, 2 st. ovannämnda paragraf, har däremot käranden rätt att återkalla sin talan fram tills dom meddelats. Den betydelse 13 kap 5 § RB får på detta fall sett ur Kanal 5:s synvinkel är

---

<sup>23</sup> Per Olof Ekelöf, Robert Boman, Rättegång, Första häftet, s 55.

<sup>24</sup> Per Olof Ekelöf, Rättegång, Första häftet, 6 uppl., s 42.

<sup>25</sup> Per Olof Ekelöf, Rättegång, Första häftet, 7 uppl., s 57.

<sup>26</sup> Per Olof Ekelöf, Rättegång, Andra häftet, s 144 ff, se även 13 kap 5 § RB.

det av vikt att få målet klassificerat som ett dispositivt mål då de hävdar att de inkommit med svaromål och därmed anser sig ha rätt till laglig prövning i sak. Om det klassificeras som ett indispositivt tvistemål, vilket HD gjorde, innebär detta att Kanal 5 inte har rätt till någon prövning om TV3 återkallar sin talan innan dom fallit i målet. Det som Kanal 5 kan anses sig vara utsatta för i dessa mål är vad som inom juridiken kan kallas för ”deni de justice”, d.v.s. de har blivit nekade att få sin sak prövad i domstol. Käranden, i detta fall TV3, har rätt att återkalla sin talan trots att svaranden, Kanal 5, vill ha saken prövad. Man kan se det som att Kanal 5 har blivit informerade om detta steg, att TV3 ansökt om stämning, och förberett sig på detta. De vill därmed få saken prövad och ett domslut på vilka rättigheter/skyldigheter de har. Detta har TV3 nekat dem genom att återkalla sin talan. Kanal 5 står därmed utan möjlighet att försvara sig och sin ståndpunkt.

I detta fallet gör domstolen en avvägning och vad jag skulle vilja kalla en proportionalitetsbedömning mellan parterna. Lars Heuman har skrivit om ett alternativt scenario som HD inte redovisat som något tänkbart alternativ. Heuman menar att det finns ett sätt att ”kringgå” att klassificera målet som endera dispositivt eller indispositivt. Han menar att HD kunde ha delat upp målet och handlagt vitesfrågan som ett indispositivt mål och resterande som dispositivt mål. En uppdelning av målet enligt ovan skulle kunna leda till att svaranden kunde tvinga domstolen att meddela dom i den dispositiva delen om svaranden gått i svaromål innan käranden återkallat sin talan. Detta sätt att handlägga målet skulle däremot leda till att vitesdelen avskrevs eftersom käranden återkallat sin talan innan dom fallit i målet. Här skulle det då kunna falla en ”icke vitessanktionerad” dom vilket skulle verka konstigt. Om käranden bedöms ha rätt och vinner bifall på sin talan skulle domen mot svaranden inte bli särskilt kännbar eftersom sanktionen inte är kvar i målet längre. Detta skulle leda till att käranden berövas det rättsskydd som eftersträvats med det vitessanktionerade yrkandet. De lösningar som Heuman tar fram här är följande två alternativ:

1. Käranden inser att svaranden har tvingat fram en prövning i den dispositiva delen och att sanktionen vid ett bifall till kärandens talan är borta i och med återkallelsen. Käranden väljer då att återta sin återkallelse och domstolen kan därmed pröva vitesyrkandet i målet.
2. I detta alternativ låter käranden domstolen endast ta ställning i den dispositiva frågan och får de ett bifall till denna kan käranden senare använda domen och utverka en vitessanktion genom ett verkställighetsmål vid kronofogdemyndigheten. Det är då UB:s regler som är aktuella.

Som Heuman skriver verkar inte HD ha ansett detta vara ett alternativ och möjlighet utan att den indispositiva regeln skulle tillämpas på målet i dess helhet.<sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> Lars Heuman, Juridisk Tidskrift, 2000-01, Nr 4, s 957 f.

Genom att förfara på det sätt Heuman föreslagit i sin artikel skulle käranden i denna typ av mål återkalla sin talan av taktiska skäl och invänta svarandens reaktion för att sedan kunna ta ställning till om han vill återta sin återkallelse eller inte. Med detta alternativa handlingsätt blir det väldigt mycket en fråga om taktik och detta var kanske något som HD hade i åtanke och inte ville ge sitt godkännande till genom att uttrycka det i ett beslut. Jag vill även knyta tillbaka till vad jag skrev om att domstolen gör en proportionalitetsbedömning här. Skall svaranden nekas att få saken prövad eller skall de dela på målet och meddela ett avgörande i den dispositiva delen som vid ett bifall inte har någon sanktion för kärandens del?



# 5 Hur är immaterialrättsliga lagar uppbyggda?

## 5.1 Förbudstalanans utveckling inom immaterialrätten

Att införa förbudstalan vid vite inom immaterialrätten har varit en lång process och debatterats en hel del. Lagen om upphovsrätt och lagen om varumärkesrätt kom båda 1960. Då var det inte aktuellt att införa förbud vid vite men Svenska försäljnings- och reklamförbundet ansåg att det borde medges en rätt för känneteckneshavarna att föra en förbudstalan.<sup>28</sup>

I prop. 1985/86:86 om ändring i patentlagen (1967:837) lades förslaget att ta in vitesförbudet som en ny sanktionsform i patentlagen. Eftersom möjligheterna att förhindra patentintrång inte ansågs tillräckliga var det nödvändigt att hitta andra medel för att förhindra patentintrång. Det är viktigt att även en ekonomiskt svagare patenthavare har möjlighet att på ett effektivt sätt få den som olovligen utnyttjar ett patent att upphöra med detta. För att uppnå detta föreslog utredningen ett förbud vid vite vid fortsatt intrång i patent. Lagutskottet framhöll att ett införande av vitesförbud vid sidan av straff- och skadeståndssanktioner skulle stärka en ekonomiskt svagare patenthavares ställning.<sup>29</sup> Förslaget om vitesförbud i patentlagen antogs och genomfördes 1986.

Det är viktigt att samma gärning inte drabbas av både vite och straff, d.v.s. dubbla sanktioner. Därav förslaget i propositionen om ändring i patentlagen att straff inte får utdömas för ett intrång som omfattas av vitesförbudet.<sup>30</sup> Det är även på detta sätt lagtexten är utformad idag. I NJA 1982 s 633 som berör frågan om yrkande om vitesförbud jämlikt 15 kap 3 § 2 st RB att underlåta åtgärder som skulle innebära upphovsrättsintrång enligt lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk, har ansetts inte kunna bifallas, eftersom sådant intrång är belagt med straff enligt upphovsrättslagen och denna saknar bestämmelser om förbudsvite.

I detta rättsfall visas vad jag tidigare tagit upp och som är att se som ett skydd för såväl fysisk som juridisk person: ingen skall kunna utsättas för dubbel bestraffning. HD tar upp att det måste finnas författningsstöd och att

---

<sup>28</sup> Prop. 1960:167, s 175.

<sup>29</sup> LU 1985/86:29 s 6.

<sup>30</sup> Prop. 1985/86:86 s 28.

ingen annan påföljd får finnas. Det tredje kriteriet att tidigare föreläggande måste ha vunnit laga kraft är inte aktuellt här.<sup>31</sup>

HD hänvisar även till 9 kap 8 § 3 st första meningen RB<sup>32</sup> att vite ej får föreläggas när straff är utsatt. Eftersom vitesförbud inte fanns vid denna tid i upphovsrättslagen utan enbart straffsanktion kunde HD inte utsätta vite även om som de skrev ”- oavsett om det skulle anses att Marelco i övrigt visat fog för detta yrkande –”.<sup>33</sup> Som tagits upp ovan i detta kapitel kom möjligheten till interimistiskt förbud inom patenträtten med prop. 1985/86:86.

Införande av förbudstalan vid vite diskuterades inför förslaget till ny firmalag i prop. 1974:4. Det avslogs vid detta tillfälle men de lade fram fördelar och nackdelar med ett införande.

Fördelarna med förbudstalan är:

- Ur effektivitetssynpunkt. Förbudstalan kan förenas med vite som kan sättas tillräckligt högt för att avhålla från överträdelser. Detta även i de sammanhang där starka ekonomiska intressen gör sig gällande. I dessa fall kan risken att dömas till ett måttligt bötesstraff kalkyleras in som en godtagbar driftskostnad.
- En förbudsregel kan tillämpas oberoende av om intrånget beror på uppsåt eller oaktsamhet.
- Vid firmaintrång är det sannolikt att den som begår firmaintrång är en juridisk person. Ett förbud kan då riktas direkt till den juridiska personen medan ett straffansvar endast kan utkrävas av fysiska personer.<sup>34</sup>

Argumenten mot en förbudstalan inom firmarätten var att det saknades en motsvarighet inom andra immateriella rättigheter vid intrångstalan.<sup>35</sup>

I prop. 1987/88:155 föreslogs det en ny lag om företagshemligheter som gjorde att den gamla lagen om illojal konkurrens kunde upphävas.<sup>36</sup> Utredningen föreslog att det med patenträtten som förebild skulle komplettera sanktionerna straff och skadestånd i lag om företagshemligheter med möjligheten att meddela vitessanktionerat förbud mot fortsatt användning.<sup>37</sup>

Fördelarna med ett vitesförbud inom ramen för lag om företagshemligheter är desamma som inom patenträtten. Vitet bestäms i varje enskilt fall vilket

---

<sup>31</sup> För kriterierna se s 9 i uppsatsen.

<sup>32</sup> Har numera ändrats och korrekt hänvisning är 9 kap 8 § 1 st RB.

<sup>33</sup> NJA 1982 s 633 s 635.

<sup>34</sup> Prop. 1974:4, s 188.

<sup>35</sup> Prop. 1974:4, s 188.

<sup>36</sup> Prop. 1987/88:155, s 11.

<sup>37</sup> Prop. 1987/88:155, s 28.

medför att överträdelse inte skall löna sig, ett förbud kan riktas även mot juridiska personer och det skulle vara en anpassning till andra länders lagstiftning på området.<sup>38</sup>

I proposition 1993/94:122 märks att förbudstalan vid äventyr av vite börjar få en annan ställning och att utredarna har en annan uppfattning till institutet. Regeringens förslag är nu: ”I varumärkes-, mönster-, och växtförädlarrättslagarna liksom i upphovsrättslagen och kretsmönsterlagen tas in en ny sanktionsform, vitesförbud. Vitesförbudet innebär att en domstol när ett intrång har begåtts kan förbjuda fortsatt intrång vid vite. Någon gräns för vitesbeloppets storlek skall inte finnas. Ett vitesförbud skall kunna meddelas interimistiskt.”<sup>39</sup> Detta förslag tillstyrktes av övervägande remissinstanser.

Som skäl till förslaget anfördes att det torde ofta vara av primärt intresse för rättighetsinnehavaren att få ett snabbt slut på ett pågående intrång och att förbudstalan vid vite skulle vara en effektiv lösning. Även erfarenheterna från patent- och firmarätten tyder på detta.

## **5.2 Reflektioner över den immateriella lagstiftningen på området förbudstalan vid vite**

I prop. 1993/94:122 togs fram ett förslag att vitesförbud skulle införas inom hela det immaterialrättsliga området. Det kan med detta utläsas att det allt mer har likformats inom immaterialrättens område vad gäller vitesförbud. Utvecklingen har inom det immaterialrättsliga området gått från att vara väldigt misstänksamt mot vitesförbud till att över tiden förändrats till en mer positiv syn på det och det slutliga beslutet togs som ovan nämnts med prop. 1993/94:122. I och med att förbudssanktionen är medtagen i speciallagarna blir även RB:s regler om interimistiska förbud tillämpliga. Förbudssanktionen är oberoende av om intrånget begås med uppsåt eller oaktsamhet och kan riktas även mot juridiska personer.<sup>40</sup>

Tidigare hade det uppfattats som om sanktionerna vid immaterialrättsliga intrång varit väldigt milda och rättsinnehavarna uppfattade det som om de inte fick tillräcklig kompensation vid intrång. Med hjälp av förbudstalan vid vite kan detta avhjälpas till viss del. Det finns som tidigare påpekats ingen övre gräns på vitet och kan därför sättas så högt av domstolen att det blir

---

<sup>38</sup> Prop. 1987/88:155, s 28.

<sup>39</sup> Prop. 1993/94:122 s 44.

<sup>40</sup> Mogens Koktvegaard & Marianne Levin, Lärobok i immaterialrätt, 6 uppl., s 414.

kännbart oavsett vem intrångsgöraren är. Vid ett förbud blir det ett snabbt slut på intrånget.<sup>41</sup>

Immaterialrättens område har vuxit mycket och snabbt de senaste åren, inte minst sedan Internet introducerades för den stora allmänheten. Det har enligt min uppfattning blivit viktigare och mer allmänt betydelsefullt att definiera gränser och påföljder inom immaterialrättens område. Bakgrunden till att hitta möjligheter att på ett effektivt sätt skydda och hävda immateriella rättigheter mot intrång är att det förekommer ett ökande olovligt kommersiellt utnyttjande av andras verk, produkter och varumärken. Det är viktigt att komma åt den s.k. piratverksamheten. I takt med teknikens framsteg har även kopierandet ökat. Målet med lagstiftningen är att skydda rättighetshavarna.

Eftersom immaterialrätten behandlar rättsskydd för intellektuella prestationer är det ett svårt område att begränsa och avgöra vad som är innanför eller utanför det skyddsvärda området. Intellektuella prestationer är svåra att bedöma efter en viss måttstock som skall vara allmängiltig för alla utan det blir en fråga om skönmässiga bedömningar från fall till fall.

### **5.3 Vem vitesförbudet kan riktas mot**

Ett förbud vid vite kan riktas både mot fysisk och mot juridisk person. Detta framgår av NJA 1990 s 338 som behandlade vitesförbud enligt firmalagen. HD ansåg här att vitesförbud enligt firmalagen kan riktas både mot juridisk person och mot ställföreträdare för denna. Detsamma gäller vid interimistiskt förbud enligt 15 kap 3 § RB.

”För att ett vitesförbud under rättegången skall få avsedd verkan får det anses motiverat att förbudet riktas inte enbart mot Värmekabelteknikbolaget som sådant utan även mot Thomas T i hans egenskap av ställföreträdare för bolaget.”<sup>42</sup>

I propositionen till viteslagen klargjordes det att vite kunde föreläggas både fysisk och juridisk person.<sup>43</sup> När viteslagen infördes 1985 var detta en kodifiering av allmänna regler och i överensstämmelse med hur praxis utformats.<sup>44</sup>

Interimistiska förbud enligt 15 kap 3 § RB har ansetts kunna meddelas i samma omfattning som vitesförbud enligt 15 § 2 st. firmalagen vad gäller juridisk och fysisk person.

---

<sup>41</sup> Mogens Kocktvegaard & Marianne Levin, Lärobok i immaterialrätt, 6 uppl., s 415.

<sup>42</sup> NJA 1990 s 338, s 243.

<sup>43</sup> Prop. 1984/85:96, s 24.

<sup>44</sup> Prop. 1984/85:96, s 1.

## 6 Hänvisning till förarbeten i HD:s beslut

HD hänvisar till några förarbeten i sina beslut i NJA 2000 s 435 I och II. De båda besluten handlar om lagen om skydd för företagshemligheter och upphovsrättslagen. Den första proposition domstolen hänvisar till är prop. 1974:4 om förslag till ny firmalag. Den andra domstolen hänvisar till är prop. 1985/86:86 om ändring i patentlagen. Slutligen hänvisar domstolen till prop. 1993/94:122 om skärpta åtgärder mot immaterialrättsliga intrång.

De två första hänvisningarna till propositionerna kan vid en första anblick tyckas vara helt felplacerade eftersom det inte är dessa frågor målet handlar om. Enligt min uppfattning beror detta på att tanken med förbudstalan vid vite uttrycks väl i dessa propositioner liksom diskussion om både för- och nackdelar med förbudstalan. Med denna bakgrund som genomgått ovan av de olika immaterialrättsliga lagarna togs beslutet med prop. 1993/94:122 att de olika sanktionsformerna inom immaterialrätten skulle göras enhetliga inom hela området.

Propositionerna visar att det är fråga om regler inom immaterialrätten som är att hänföra till regler av skönsmässig karaktär, dvs. även om alla krav i paragrafen är uppfyllda är det inte givet att förbud meddelas. De visar även att det är viktigt att ett vitesförbud är klart avgränsat, det måste uppfylla kraven på entydighet och konkretisering. Förbudet får dessutom inte gå längre än vad som är motiverat i det enskilda fallet. Detta innebär att domstolen är oförhindrad att begränsa förbudet i förhållande till vad som yrkats. Hur stort vitesbelopp som döms ut är domstolens sak att avgöra. Detta är en indispositiv fråga som parterna inte kan styra över. En annan betydelse som är viktig när det gäller vitets storlek är att det skall vara kännbart för svaranden. En viktig tanke bakom institutet med vitesförbud har varit att det skall vara kännbart oavsett vem som drabbas av det. Det är domstolen som har beslutet över hur stort vite som skall utdömas i det aktuella fallet och detta ger en annan flexibilitet än ett bötesystem där böterna följer en viss skala beroende på grad av brottet. Det skall inte kunna tas in som en godtagbar utgift i svarandens verksamhet att drabbas av ett vite utan oavsett om det är en enskild person eller ett stort företag skall det vara kännbart att man fått en vitessanktion. Det görs en bedömning där domstolen väger samman kärandens behov av att förhindra fortsatt intrång och svarandens ekonomiska förhållanden. Det genomgående temat i denna typ av regler är att det domstolen måste göra är en skönsmässig bedömning och även ta hänsyn till proportionaliteten utslaget får för parterna i målet.

I prop. 1974:4 om förslag till ny firmalag behandlas frågan vem som har talerätt. Det är givet att den som utsätts för intrång i sitt enskilda intresse skall ha talerätt men det tas även hänsyn till ett allmänintresse. Det sägs att var och en som för egen del kan anses ha intresse av att den otillåtna firmaanvändningen upphör, t.ex. annan näringsidkare i samma bransch, skall ha talerätt. Detta leder till att talan kan föras av en sammanslutning som företräder näringsidkare i samma bransch. Det sägs även i propositionen att om talan förs av enskild person eller branschsammanslutning så skall målet handläggas som ett indispositivt tvistemål. Detta får betydelse för bl.a. reglerna om påföljd för utevaro och om återkallande av talan.<sup>45</sup> Av detta går det att utläsa att det finns vissa skyddsvärda intressen. Den som blir lidande av ett intrång skall ha möjlighet att få ett effektivt stopp på intrånget. När det är fråga om skyddsvärda och allmänna intressen är det ofta att hänföra till indispositiva mål. Som jag tolkar propositionen så är denna typ av mål alltid att hänföra till indispositiva mål oavsett om det är fråga om att bevaka ett enskilt eller allmänt intresse.<sup>46</sup>

I och med införandet av regler rörande talan om vitesförbud och vitets förhållande till straffsanktionen skulle ett interimistiskt förbud vid vite kunna utdömas enligt prop. 1985/86:86 redan med stöd av 15 kap 3 § RB.<sup>47</sup> Propositionen hänvisar här till en jämförelse med NJA 1982 s 633. I detta fall var det fråga om intrång i upphovsrättslagen. Det yrkade vitesförbudet kunde inte bifallas då handlingarna var belagda med straff enligt upphovsrättslagen. I princip får inte vite föreläggas om det redan är föreskrivet straff. Undantag från detta stadgande, som fanns i 9 kap 8 § 3 st. RB första meningen, måste göras i den aktuella lagen.<sup>48</sup>

Av rättspraxis (NJA 1990 s 338) följer att vid firmaintrång kan ett vitesförbud meddelas interimistiskt enligt 15 kap 3 § RB.<sup>49</sup> Som behandlats ovan diskuterades ett införande av förbudstalan i firmalagen redan 1974 och skiljer sig därmed från ovanstående fall, NJA 1982 s 633. Som jag tolkar det kan 15 kap 3 § RB bli tillämplig tack vare att vitessanktionen finns med i firmalagen, och det trots att även straff finns med som sanktion. Som tidigare betonats är det också intaget i lagen att det inte får förekomma dubbla sanktioner.

15 kap RB behandlar frågor om säkerhetsåtgärder dit vitesförbud kan räknas. Det handlar om att sökande skall kunna trygga den rätt denne anser sig ha till det omtvistade. Dessa bestämmelser utgör undantag från regeln att

---

<sup>45</sup> För utveckling angående återkallande av talan se avsnitt 4.4 ovan.

<sup>46</sup> Prop. 1974:4, s 221.

<sup>47</sup> Prop. 1985/86:86, s 41.

<sup>48</sup> 9 kap 8 § RB är numera ändrad och lyder: "Vite får inte föreläggas när straff är utsatt. Staten får inte föreläggas vite."

<sup>49</sup> Prop. 1993/94:122, s 39.

tvångsverkställighet som rör ett civilrättsligt anspråk inte kan ske förrän en domstol dömt i saken. Syftet med säkerhetsåtgärderna är att trygga en fullgörelse av ett kommande domstolsavgörande. Beslutet om säkerhetsåtgärder tas av domstol.

Principiellt råder det förbud i svensk rätt om verkställighet innan laga kraft vunnit dom finns. Avsteg från detta förbud kan ske genom att domstolen förordnar om ett provisoriskt (interimistiskt) förbud genom ett särskilt beslut. Viktigt att betona att denna typ av säkerhetsåtgärd är provisorisk och gäller vanligtvis endast tills dom fallit i målet och kan när som helst omprövas under rättegången. Meningen med interimistiskt förbud under rättegången är att käranden skall kunna förhindra ett intrång och genom en verkställbar dom behålla värdet av t.ex. sin ensamrätt.

De regler som finns om beviljande av säkerhetsåtgärd är genomgående av fakultativ utformning. Detta innebär att en säkerhetsåtgärd inte behöver beviljas om den skulle ge oproportionerliga skadeverkningar. Även här kommer domstolens skönsmässiga bedömning att vara avgörande för om säkerhetsåtgärd beviljas. Vid ansökan om säkerhetsåtgärd prövas sökandens skäl för åtgärden mot det intrång det innebär för den drabbade, dvs. det är proportionalitetsprincipen som gäller. För att domstol skall kunna ta beslut om säkerhetsåtgärd måste det visas på sannolika skäl för anspråket. 3 § är tillämplig framför allt vid förbudstalan.

Jag ser inget hinder i att 15 kap 3 § RB skulle kunna utnyttjas även om vite inte är stadgat i den materiella lagen. Måste dock ha i åtanke att ingen skall drabbas av dubbla sanktioner. Jag uppfattar att 15 kap 3 § RB skall vara ett komplement till andra lagar när en kärande behöver ett interimistiskt förbud i avvaktan på domstolsförhandling i målet och lever upp till kraven för ett interimistiskt förbud.

Som Ekelöf uttrycker det är det i 15 kap 3 § RB ”realiserandet av själva naturaförpliktelsen som skall säkerställas”.<sup>50</sup> I 15 kap 3 § RB vill man försäkra sig om att säkerställa anspråk som inte är att hänföra till betalning i pengar. Exempel är om kärandens yrkande i processen går ut på att svaranden skall förbjudas yppa viss yrkeshemlighet eller know how. Här kan då rätten utfärda ett förbud om detta redan under processen och beslutet får giltighet direkt. Detta är en klar fördel om svaranden en gång spritt den kännedom han har om ovannämnda är skadan redan skedd och det går inte att reparera genom att svaranden åläggs att hålla tyst om detta i domen. Detta beslut under processen leder till att svaranden tvingas fullgöra den förpliktelse som käranden yrkat på redan innan dom fallit i målet.<sup>51</sup>

<sup>50</sup> Per Olof Ekelöf m.fl., Rättegång, Tredje Häftet, s 16.

<sup>51</sup> Per Olof Ekelöf m.fl., Rättegång, tredje häftet, s 17.

## 7 Jämförelse med dispositiva tvistemål

Vad gäller vid dispositiva tvistemål? Här kommer jag att jämföra med vad som gäller vid tvister om konkurrensklausuler i avtal.

Konkurrensklausuler förekommer främst vid två typer av avtal, dessa är anställningsavtal och avtal om överlåtelse av företag. Det kan vara viktigt att knyta viss kunskap till företaget som går förlorad om medarbetaren slutar och då eventuellt startar konkurrerande verksamhet. Det finns även en annan sida av frågan, som så ofta, och det är att den anställda vill ha så stor frihet som möjligt att göra vad denne vill med sin arbetskraft.<sup>52</sup>

Syftet med en konkurrensklausul är att företaget där den anställda arbetat skall kunna drivas vidare och ges en chans att bevara t.ex. den kundkrets det har byggt upp och temporärt förhindra konkurrens från den anställda. 38 § AvtL behandlar konkurrensklausuler och detta är en regel av skönsmässig karaktär. Den bygger på att domaren gör en skälighetsbedömning. Utgångspunkten är att dessa klausuler är giltiga under förutsättning att de inte sträcker sig längre än vad som kan anses skäligt.

Det finns en princip inom svensk rätt att avtal skall hållas. Mot denna principen står ett krav på socialt skyddshänsyn. Men vi har även en marknad där fri konkurrens är ett viktigt och drivande inslag och tanken är att detta ska stärka marknadens effektivitet. Med tanke på det sociala skyddshänsynet och den fria konkurrensen blir det ofta att konkurrensklausuler jämkas eller åsidosätts.<sup>53</sup>

Anledningar till att ha konkurrensklausuler kan vara att bevara sin kundkrets, skydda företagshemligheter och bevara kunnande som är specifikt för företaget, s.k. nyckelpersoner. Kundkretsen kan vara en anledning för köparen att köpa ett företag. Med en konkurrensklausul kan köparen förhindra att säljaren inom en viss tid startar ny konkurrerande verksamhet. Konkurrensklausuler för att bevara företagshemligheter, know-how, är vanligast i anställningsavtal. Om företaget har bekostat en dyrbar utbildning inom ett specialistområde är arbetsgivaren angelägen att behålla den anställda samt att denne inte går till något konkurrerande företag.

Som en stor del av arbetsmarknaden ser ut idag är det ofta kunskap som säljs, t.ex. inom konsultbranschen. Det är inte i första hand företaget man köper en tjänst av som är det viktiga utan det är vem som utför tjänsten som

---

<sup>52</sup> Adlercreutz och Flodgren, Om konkurrensklausuler, Lund 1992, s 13.

<sup>53</sup> Adlercreutz och Flodgren, Om konkurrensklausuler, Lund 1992, s 11.



har betydelse. Konsulter säljer sitt kunnande och det är viktigt med förtroende för personer.

Jag vill här belysa hur domstolarna har diskuterat genom att redogöra för några fall med frågor om konkurrensklausuler och med detta komma fram till varför dessa frågor av skönsmässig karaktär är att hänföra till kategorin dispositiva tvistemål.

I AD 1992:9 var det fråga om konkurrensklausul i en anställd revisors avtal med arbetsgivaren. Frågan var om arbetstagarens åtagande sträcker sig längre än vad som anses skäligt enligt 38 § AvtL och om det finns skäl att med stöd av 36 § AvtL jämka eller lämna utan avseende en bestämmelse om ekonomisk gottgörelse för brott mot avtalet.

Här fann AD inte skäl att helt underkänna konkurrensklausulen men tog ställning till om konkurrensförbudet sträckte sig längre än vad som kunde anses skäligt. Konkurrensklausulen innebar enligt AD en marginell begränsning för den anställde att bedriva verksamhet efter att han lämnat sin anställning. Revisionsföretaget hade intresse att bevara de klienter man redan hade. AD fann inte skäl att jämka eller lämna avtalsbestämmelsen om ekonomisk gottgörelse för brott mot avtalet utan avseende. ”Det ligger ju i sakens natur att en klausul av detta slag för att bli verksam bör vara förenad med en påföljd för brott mot klausulen. Och den här aktuella påföljden kan inte betraktas som oskälig oavsett om ersättningen beräknas enligt bolagets eller Ola Nordströms uppfattning.”<sup>54</sup> AD ansåg inte att avtalet var oskäligt. Angående det kalkyltimpris som det resonerades om i fallet ovan ansåg AD att oklarheter i avtalet bör drabba den som formulerat avtalet.

I ett annat fall från AD kom de däremot fram till att det var oskäligt. I AD 1994:65 var det fråga om tillämpning av konkurrensklausul i anställningsavtal. Konkurrensklausulen har här inte ansetts bindande enligt 38 § AvtL. I anställningsavtalet löd 6 §:

”Parterna är vidare överens om att TC under en tid av tre år efter det att hon avslutat sin anställning vid Hjorts Advokatbyrå inte äger rätt att öppna konkurrerande verksamhet inom Eskilstuna tingsrätts domicilområde. Skulle ändå TC påbörja en konkurrerande verksamhet förbinder hon sig att utge ett vite om 50.000 kr vilket skall utbetalas senast en månad efter det att den konkurrerande verksamheten startats.”<sup>55</sup>

---

<sup>54</sup> AD 1992:9, s 75.

<sup>55</sup> AD 1994:65, s 378.

Det var här ostridigt att TC brutit mot den omtvistade klausulen. Enligt 38 § AvtL är den som utfäst sig att inte bedriva verksamhet av visst slag ej bunden av utfästelsen i den mån denna sträcker sig längre än vad som kan anses skäligt. Advokatfirman hade inte skrivit in konkurrensklausulen för att bevara de klienter som redan fanns på byrån. Verkningarna av klausulen sträcker sig avsevärt längre. Med hänsyn till klausulens utformning kan denna sålunda inte bedömas ha inneburit en endast marginell inskränkning i TC:s etableringsfrihet. TC åtnjöt inte heller någon uppseendeväckande hög lön eller eljest särskilt förmånliga villkor under sin anställning. Hon hade inte heller någon företagsledande ställning. AD:s slutsats var att klausulen ansågs vara oskälig och icke bindande för TC enligt 38 § AvtL.

I NJA 1993 s 188 var det fråga om vitesförbud enligt 15 kap 3 § RB. Konkurrensbegränsningsklausul i ett avtal, enligt vilket ett aktiebolag förbundit sig att ej utöva viss verksamhet, har i visst fall ansetts kunna göras gällande, även mot annat bolag inom samma koncern.

Här är det fråga om en konkurrensbegränsningsklausul mellan två avtalsparter – Gillette och PM – som säger att en tid om sex månader efter avtalstidens utgång fick inte PM arbeta med samma typ av uppdrag som för Gillette. Efter att avtalet sagts upp mellan Gillette och PM tömdes PM på personal. Personalen började arbeta på PM:s systerföretag Manico. Manico och PM ägs av samma företag, Mani-M Aktiebolag, som i sin tur ägs av Göran M. Göran M är ensam styrelseledamot i alla tre bolagen. Detta gör att de tre bolagen står väldigt nära varandra. Domstolarnas beslut tyder på att de också kommit till denna slutsats. Därmed kunde Gillettes talan mot PM också riktas mot Manico då företagets agerande varit för att undkomma den konkurrensbegränsningsklausul som fanns mellan Gillette och PM.

Hovrätten och HD godtog Gillettes första yrkande i enlighet med 15 kap 3 § RB. Dock avvisades deras andra yrkande då de enbart yrkat enligt 13 § i lagen om skydd för företagshemligheter. För att kunna yrka på ett interimistiskt beslut måste det även finnas ett huvudyrkande enligt samma lag, i detta fall 11 § lag om skydd för företagshemligheter. Här visas det hur viktigt det är att följa de materiella lagarna på respektive område. Måste föra talan om vitesförbud för att kunna yrka detsamma interimistiskt.

I detta fall var det fråga om ett inomkontraktuellt förhållande från början. Utfallet visar att det är viktigt med ett konkret och korrekt yrkande för att kunna få saken prövad. Här är det även fråga om vitesbelopp och en regel av skönsmässig karaktär, 15 kap 3 § RB. Det diskuteras inte om det är något parterna kan träffa förlikning om och HD drar inte slutsatsen att det är ett indispositivt mål. Skillnaden mot NJA 2000 s 435 I och II är som jag ser det just att det där inte var fråga om ett avtalsförhållande mellan parterna.

I detta avsnitt har jag diskuterat vad som är att hänföra till avtalsrättsliga viten och i dessa kan man dra paralleller till skadestånd. Parterna har redan vid ingången av avtalet diskuterat och då varit överens om vitesklausulen. Båda parterna vet därmed vad som blir följderna vid ett kontraktsbrott. Om ena parten anser att klausulen är oskälig, kan vara t.ex. belopp eller tidsfrist, finns det möjlighet att gå till domstol för att få skäligheten prövad. Om domstolen anser att det är oskäligt kan de jämka den aktuella klausulen ända ner till noll om det är det som är det mest skäliga alternativet. Till stöd för jämkningen har domstolen 36 och 38 §§ AvtL.

Går det att jämföra 36 och 38 §§ AvtL. med 11 och 13 §§ lag om skydd för företagshemligheter och 53 a § upphovsrättslagen? Alla dessa lagrum är att hänföra till kategorin av lagregler av skönsmässig karaktär. Detta visas genom uttryck som får och kan. Som jag redovisat för tidigare är det inte säkert att käranden får gehör för sin talan även om alla förutsättningarna är uppfyllda utan domstolen gör en skönsmässig bedömning i varje individuell fråga. Leder detta då till att även frågor om konkurrensförbud blir att hänföra till kategorin indispositiva tvistemål? Nej, det anser jag inte vara fallet. Att det är frågor om regler av skönsmässig karaktär kan inte ensamt vara anledningen till att frågan i sin helhet blir att hänföra till kategorin indispositiva tvistemål. Som jag skrev tidigare så har vi avtalsfrihet och den skall inte inskränkas men det skall finnas en möjlighet att kunna jämka avtalsklausuler som är orimliga för den ena parten. Det är inte givet att det alltid skall jämkas till 0 och det är därför viktigt att ha denna typ av lagregler där domstolen utifrån vissa kriterier kan göra en skönsmässig bedömning i det individuella fallet.

## 8 Sammanfattande reflektioner

Av den litteratur, praxis och de förarbeten jag studerat på området har jag kommit fram till de slutsatser som följer.

### 8.1 Vite

Vad gäller det offentlighetsrättsliga vitet är det som framgått av uppsatsen så att det är regler som är att hänföra till kategorin indispositiva regler. Det sägs uttryckligen i viteslagen att detta är något som parterna inte kan styra över. I min undersökning har jag stött på rättsfall där HD trots ett yrkande om interimistiskt förbud vid vite i sin helhet behandlat målet som dispositivt. Exempel på detta är två mål, varav det ena är diskuterat tidigare i uppsatsen, Hackman, NJA 1995 s. 631, och Galliano, NJA 1995 s. 635. I fallet med Hackman hade HD ett resonemang om proportionalitetsbedömning mellan vad parterna hade att vinna respektive förlora vid ett interimistiskt förbud vid vite. De tog även ställning till hur Hackman hade utformat den säkerhet de angett och kom fram till att denna inte var tillräcklig och därmed kunde något vitesförbud inte meddelas. I Galliano-fallet för HD ett resonemang över särskiljningen av de två märkena och vilka likheter respektive olikheter märkena och varorna har. Inte i något av dessa två fall har HD resonerat om vilken betydelse det har att parterna yrkat på ett vitesförbud för frågan om de kan träffa förlikning eller ej. Ett exempel är i Hackman-fallet att det i bankgarantin var upptaget att parterna skulle träffa en förlikning angående ersättning för skada. Trots detta har HD inte uttalat någonting om att det skulle vara fråga om indispositiva mål på grund av vitesyrkandet.

HD kom dock fram till att besluten NJA 2000 s 435 I och II i sin helhet skulle vara att bedömas som indispositiva mål. Vid tiden för dessa olika beslut fanns möjligheten till förbudstalan i alla de immaterialrättsliga lagarna. Blir alla dessa då indispositiva? Som jag ser det blir svaret på denna fråga ett ja. Jag tror att man med detta resonemang förlorar en del av tanken med att införa interimistiska förbud, dvs. flexibiliteten. Tanken med att införa interimistiska förbud vid vite var att få ett snabbt slut på ett intrång i en rättighet i avvaktan på en grundlig rättslig prövning innan skadan blivit för stor för att reparera. Om man har en immateriell rättighet är det ganska självklart att den som innehar rättigheten vill skydda denna från intrång, speciellt om det är fråga om tidsbegränsade rättigheter. Att själva nivån på vitet är förbehållet domstolen bör därmed inte leda till att parterna inte skall kunna komma överens om en lösning på intrånget om detta är möjligt. I boken "Immaterialrätt och otillbörlig konkurrens" framgår det att

immaterialrättsliga vitesförbud skall behandlas som indispositiva i processuellt hänseende med hänvisning till NJA 2000 s 435 I och II.<sup>56</sup>

Om det skulle vara så att ett offentlighetsrättsligt vite avgjorde att målet i sin helhet blev indispositivt skulle alla interimistiska förbud inom immaterialrätten vara indispositiva. Enligt min uppfattning skulle detta inte vara ett hållbart förfarande. Dels med hänvisning till ovanstående stycke men även till att det eventuellt skulle leda till en överbelastning i domstolarna.

Det offentlighetsrättsliga vitet tillfaller staten och rättighetshavaren kompenseras med skadestånd. Det är känt att skadestånd i Sverige inte är särskilt höga och det är inte säkert att detta täcker den ekonomiska skada som eventuellt uppkommit på grund av intrånget. Rättighetshavaren får ett snabbt slut på intrånget med ett interimistiskt förbud vid vite p.g.a. intrånget och oftast är det kanske detta som är det viktigaste.

När det är fråga om immaterialrättsliga mål där det är aktuellt med en förbudstalan vid vite skulle alternativet vara att dela upp målen. Vitesdelen är indispositiv och kan endast bedömas av domstolen medan den dispositiva delen, d.v.s. den materiella delen, behandlas efter de aktuella reglerna på det området. Som jag har redogjort för tidigare i uppsatsen handlägger domstolarna inte delade mål utan lägger samman frågorna och behandlar målet som indispositivt i sin helhet. Jag tror inte det skulle medföra några större svårigheter att dela på denna typ av mål och behandla vitesdelen för sig och att domstolen tar ställning till denna del. Vad gäller övriga frågor som var aktuella i NJA 2000 s 435 I och II var dessa dispositiva och parterna kunde ingått en förlikning i dessa frågor om de varit intresserade av det. Vad min genomgång visar är även att de olika parterna hade olika intressen av att få målet att räknas som dispositiv eller indispositivt. Det handlar då om frågan om när käranden har rätt att återkalla sin talan vilket skiljs åt i de olika typerna av mål. Detta hade ingen avgörande betydelse i det fall jag valt att analysera och utgår ifrån eftersom Kanal 5 inte inkommit med svaromål enligt RBs regler även om de hävdade att så var fallet.

## **8.2 Bestämt yrkande och skönsmässiga regler**

De andra kriterierna som HD tog upp i besluten var frågan om bestämt yrkande och regler av skönsmässig karaktär. Att ett yrkande måste vara bestämt framgår både av RB och av förarbetena till de immaterialrättsliga lagarna. Vikten av ett bestämt yrkande betonas väldigt mycket i de olika

---

<sup>56</sup> Ulf Bernitz m.fl., Immaterialrätt och otillbörlig konkurrens, 9 uppl., Stockholm, 2005, s 345.

förarbetena. Om man ser till domstolens arbete är det en självklarhet att de måste veta för vad de utfärdar stämning och för svarandens del vad det är man skall försvara sig mot. Yrkandet är det som ligger till grund för processen. Jag har inte funnit något som tyder på att ett bestämt yrkande är avgörande för målets karaktär som dispositivt eller indispositivt. Om det skulle vara yrkandet som var den avgörande faktorn skulle alla mål vara indispositiva eftersom det alltid krävs ett bestämt yrkande för utfärdande av stämning.

Slutligen är det då att ta ställning till om regler av skönmässig karaktär skulle kunna göra ett mål indispositivt. Jag har inte funnit något i mitt arbete som tyder på detta. Om man ser till utformningen av förbudsreglerna inom immaterialrätten är det fråga om fakultativa regler, dvs. de utmärks av ord som t.ex. kan och får. Det är fråga om en skönmässig bedömning och den kan inte vara indispositiv. Vad jag har funnit under mina studier i ämnet är att det oftast anges i lagen på områdets första paragrafer om det är fråga om en dispositiv eller indispositiv lag. Det är inte processreglerna som avgör detta utan det är den materiella lagen på respektive område som har den avgörande betydelsen. Om den skönmässiga regeln var det som fick målet att hänföras till kategorin av indispositiva mål skulle detta få till följd att väldigt många typer av mål var att hänföra hit. Ett exempel på detta är skadestånd. Det är vid väldigt många tillfällen som det görs skönmässiga bedömningar och skulle alla dessa vara att hänföra till kategorin indispositiva mål skulle våra domstolar vara överhopade då parterna inte själva skulle kunna ingå några förlikningar. Detta skulle även kunna leda till att avtalsfriheten inskränks.

### **8.3 Det aktuella beslutet**

För att återgå till NJA 2000 s 435 I och II anser jag att referenten i HD gjorde en bedömning av fallet som jag skulle kunna ansluta mig till. Det var ett dispositivt mål som genom det offentlighetsliga vitet fick ett indispositivt inslag. Med detta anser jag att parterna hade full frihet att styra innehållet i målet i alla frågor utom just vitet. Som framgår av ovanstående anser jag att av de tre kriterier HD ställde upp var det endast vitesyrkandet som var orsaken till att hela målet kom att ses som ett indispositivt tvistemål.

Det är intressant att följa och undersöka hur immaterialrätten utvecklats över tiden och då främst inställningen till förbudstalan vid vite och förhållandet till andra länders behandling av frågan. Som framgått av uppsatsen har utvecklingen gått från att vara helt avvisande till institutet, till att 1994 ta steget fullt ut och införa det inom hela immaterialrättens område. Argumenten tidigare för att inte införa förbudstalan vid vite var att det inte

var förenligt med vår lagstiftning, straff och skadestånd var tillräckliga sanktioner, samt att bara för att andra länder använde sig av förbudstalan vid vite var det inte nödvändigt att vi skulle införa det.

## 8.4 Vad tar HD ställning till i sitt beslut med dessa tre kriterier?

Det är egendomligt om ett mål, NJA 2000 s 435 I och II, som HD bedömde som vara indispositivt skulle senare få till följd att alla mål av typen interimistiska förbud vid vite inom immaterialrätten blir att se som indispositiva. Som jag ser det kan HD kommit fram till denna slutsats endast genom uttalandet i prop. 1974:4:

”Förs talan av enskild person eller branschsammanlutning skall målet handläggas som indispositivt tvistemål, vilket får betydelse för bl.a. reglerna om påföljd för utevaror och om återkallande av talan.”<sup>57</sup>

Jag kan inte se att förutsättningar för att behandla hela målet som indispositivt skulle kunna grunda sig på något annat. Det är märkligt att ett mål förklaras som helt indispositivt när det inte sägs något om detta i den materiella lagen utan enbart i den processuella frågan. Det skall, enligt den litteratur jag studerat, vara den materiella lagen på området som avgör om ett mål skall anses som dispositivt eller indispositivt.

Ovanstående citat tar hänsyn till de allmänna intressen som avses att tryggas. I NJA 2000 s 435 I och II är det inga allmänna intressen som är inblandade. Det är en fråga mellan två TV-bolag och inget övervägande allmänt intresse utan är snarare att hänföra till enskilda intressen. Det finns inget direkt uttalande om detta och frågan är om det går att dra paralleller och använda sig av uttalande om ett allmänt intresse.

Enligt mitt sätt att se kunde HD ha avskrivit målet redan på de grunder som angetts i besluten från TR och HovR, nämligen att Kanal 5 inte inkommit med svaromål innan TV3 återkallade sin talan. Jag förstår inte riktigt varför de tog frågan ett steg längre och dessutom ansåg att hela målet skulle ses som indispositivt. Det fanns redan grund för att avskriva målet. Som jag tolkar rättsfallet ville Kanal 5 ha svar på om de hade rätt till prövning trots att TV3 återkallat sin talan. Detta är inte en fråga om vite utan vitet blir en följd om målet hade prövats. Som min genomgång har visat får frågan om dispositivt och indispositivt betydelse även vid fråga om part har rätt till

---

<sup>57</sup> Prop. 1974:4 s 221.

prövning eller ej eftersom käranden får återkalla sin talan vid olika tidpunkter i de båda typerna av mål. Parterna hade här olika uppfattning vad som menas med svaromål och när detta kan lämnas in. RBs regler anger dock att svaromål endast kan lämnas in efter det att stämning utfärdats och svaromålet måste vara skriftligt. Käranden hade alltså i det aktuella målet återkallat sin talan innan svaromål inlämnats vilket är helt korrekt och godkänt enligt RB både i dispositiva och indispositiva mål.

Som jag diskuterat tidigare i uppsatsen kan man fråga sig vad som gäller för svarandens del, här Kanal 5. Vilken rätt de har att få målet prövat och en dom på det TV3 stämt in om? Är det fråga om ”deni de justice”? Detta är två mycket intressanta frågor och jag hade gärna utvecklat mina tankar om detta men de är inte att hänföra till min uppsats som har utrett vad som gör de immaterialrättsliga målen indispositiva eller inte. Det är att hänföra till följdfrågor istället och jag lämnar dem härmed.

## **8.5 Är beslutet hållbart?**

Vilket värde HD:s beslut har kan inte jag avgöra men det har redan kommenterats i litteraturen och som jag hänvisat ovan skrivs det i boken Immaterialrätt och otillbörlig konkurrens att immaterialrättsliga förbudsmål är i processuellt hänseende indispositiva med hänvisning just till NJA 2000 s 435 I och II. Detta gör att det blir en vedertagen sak. Det blir spännande att se hur praxis utvecklas, om det kommer att fortsätta på detta inslagna spår eller om det kommer nya avgörande som omkullkastar detta ställningstagandet.

## **8.6 Jämförelse med konkurrensklausuler**

Vi den jämförelse jag gjort med dispositiva mål, konkurrensklausuler har jag kommit till följande slutsatser:

Konkurrensklausuler är att hänföra till typen av dispositiva mål och utgångspunkten är att dessa är giltiga. Dock kan domstol, om part ansöker om det, ta ställning till om klausulen är oskäligen och jämkas den. Vad gäller anställningsavtal finns en del av arbetsrätten reglerad men konkurrensklausuler hör inte dit. Det är viktigt för konkurrensen att det är en fri marknad och därmed fritt att avtala. Som sagt finns det alltid en möjlighet att gå till domstol för att pröva skäligheten av ett avtal. Det blir en balansgång mellan den fria konkurrensen och marknaden samt att ha den sociala skyddshänsynen i åtanke. Men detta är något som gäller i alla typer av avtal och inte enbart vid anställningsavtal. Arbetsgivare vill givetvis skydda sitt företag och försöker behålla den kunskap som finns inom företaget. Kan de inte behålla kunskapen vill de i alla fall förhindra att den



direkt efter avslutad anställning kommer i konkurrerande verksamhet till sin förra arbetsgivare.

Som tidigare framgått är det skönsrättsliga bedömningar som avgör och med tanke på mina tidigare slutsatser kan skönsrättsliga bedömningar inte ensamt göra att ett mål klassas som indispositivt. Det är den materiella regeln på området som avgör om målet blir att hänföra till dispositivt respektive indispositivt förfarande och inte de processrättsliga reglerna.

# Käll- och litteraturförteckning

## Källor

- Proposition 1960:167      Förslag till varumärkeslag
- Proposition 1974:4      Förslag till ny firmalag m.m.
- Proposition 1980/81:84      Förslag till lag om införande av utsökningsbalk m.m.
- Proposition 1984/85:96      Förslag till lag om viten m.m.
- Proposition 1985/86:86      Om ändring i patentlagen (1967:837) m.m.
- Proposition 1986/87:89      Om ett reformerat tingsrättsförfarande
- Proposition 1987/88:155      Om skydd för företagshemligheter
- Proposition 1993/94:122      Skärpta åtgärder mot immaterialrättsliga intrång
- LU 1985/86:29      Om ändring i patentlagen (1967:837) m.m.
- SOU 1958:10      Förslag till varumärkeslag
- SOU 1982:26      Översyn av rättegångsbalken 1  
Processen i tingsrätt, Del B, motiv m.m.

## Litteratur

- Adlercreutz, Axel  
Flodgren, Boel      Om konkurrensklausuler, Lund, 1992
- Andersson, Niklas      Interimistiska förbud i immaterialrättsprocessen,  
vad är sannolika skäl?, Stockholm, 1999
- Bernitz, Ulf  
Karnell, Gunnar  
Pehrson, Lars  
Sandgren, Claes      Immaterialrätt och otillbörlig konkurrens,  
9 uppl., Stockholm, 2005
- Ekelöf, Per Olof      Rättegång, Första häftet, 6 uppl., Stockholm,
- Ekelöf, Per Olof      Rättegång, Första häftet, 7 uppl., Stockholm,
- Ekelöf, Per Olof,  
Edelstam, Henrik      Rättegång, Första häftet, 8 uppl., Stockholm,  
2002

- Ekelöf, Per Olof Rättegång, Andra häftet, 8:1 uppl., Stockholm 1996
- Ekelöf, Per Olof, Boman, Robert, Bylund, Leif Rättegång, Tredje häftet, 6 uppl., Stockholm Stockholm
- Fitger, Peter Rättegångsbalken, Del 1-4, Göteborg, 2002
- Heuman, Lars Kan ett fullgörelseåläggande eller förbud meddelat av skiljemän vitessanktioneras?, Juridisk Tidskrift, 2000-01, Nr 4
- Koktvegaard, Mogens, Levin, Marianne Lärobok i immaterialrätt, 6 uppl.,
- Lavin, Rune Offentlighetsrättsligt vite, Teckomatorp, 1978
- Lavin, Rune Viteslagstiftningen, En kommentar, Stockholm 1989
- Lindell, Bengt Civilprocessen, Uppsala, 2003
- Löfgren, Christer Snabba vitesförbud – realistiska åtgärder vid klara intrång, Brand News, nr 7-8 1995
- Rodhe, Knut Obligationsrätt, Lund, 1984
- Westberg, Peter Civilprocessuella säkerhetsåtgärder – ett instrument för konfliktlösning?, SvJT 1990, sid. 161
- Westberg, Peter Det provisoriska rättsskyddet i tvistemål, Lund, 2004
- Westberg, Peter Domstols officialprövning. En civilprocessuell studie i anslutning till RB 17:3 p 1. Lund, 1988

# Rättsfallsförteckning

## Högsta domstolen

NJA 1982 s 633	Vitesföreläggande jämlikt 15 kap 3 § 2 st. RB
NJA 1990 s 338	Värmekabelteknik. Interimistiskt förbud riktas både mot juridisk person och ställföreträdare
NJA 1993 s 183	TV5 Nordic (proportionalitetsbedömning)
NJA 1993 s 188	Konkurrensbegränsningsklausul
NJA 1995 s 631	Hackman ./.. Regnbågen, servisdekor (möjlighet till proportionalitetsbedömning)
NJA 1995 s 635	Galliano
NJA 2000 s 435 I och II	TV3 ./.. Kanal5, Vänner & Fiender
NJA 2002 s 660	Lilly ./.. Ratiopharm AB

## Arbetsdomstolen

AD 1992:9	Konkurrensklausul i anställd revisors anställningsavtal
AD 1994:65	Konkurrensklausul i anställningsavtal, advokatfirma