



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Victor Åkerfeldt

Talerättsklausuler i licensavtal

Civil- och processrättsliga effekter av överenskommelser om
licenstagares talerätt i intrångsmål

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Peter Westberg

Termin för examen: Period 1 VT 2020

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRORD	4
FÖRKORTNINGAR	5
1 INLEDNING	6
1.1 Bakgrund	6
1.2 Syfte och frågeställning	8
1.3 Metod och material	9
1.4 Forskningsläge	11
1.5 Avgränsningar	12
1.6 Disposition	13
2 GENERELLA FÖRUTSÄTTNINGAR ATT INSKRÄNKA LICENSTAGARENS TALERÄTT	14
2.1 Inledning	14
2.2 Processuell talerätt	14
2.3 Den civilrättsliga aspekten av talerätt	17
2.4 Avtal om talerätt	19
2.5 Klassificering av talerättsklausulen som ett processuellt eller civilrättsligt villkor	25
2.6 Slutsatser	26
3 IMMATERIALRÄTTSLIG LAGSTIFTNING SOM KAN PÅVERKA LICENSTAGARENS TALERÄTT VID INTRÅNGSTALAN	27
3.1 Inledning	27
3.2 Licenstagarens rätt att väcka intrångstalan i VML och PL	27
3.3 Talerättsklausulen i en varumärkeslicens	29

3.3.1	Licenstagarens talerätt enligt 10 kap. 2 § VML	29
3.3.2	VML:s förenlighet med rätten till domstolsprövning	35
3.3.3	Slutsatser	42
3.4	Talerättsklausulen i en patentlicens	43
3.4.1	Licenstagarens talerätt enligt 64 § PL	43
3.4.2	Civilrättslig verkan av talerättsklausulen	48
3.4.2.1	Talerättsklausulen som ett uttryck för en inskränkning av ensamrätten	48
3.4.2.2	Talerättsklausulen som ett uttryck för ett tredjepartsavtal	54
3.4.3	Slutsatser	57
4	ÅTGÄRDER FÖR ATT SÄKERSTÄLLA ATT TALERÄTTSKLAUSULEN FÖLJS	59
4.1	Inledning	59
4.2	Vitesklausul	59
4.3	Hävningsklausul	61
4.4	Slutsatser	63
5	SAMMANFATTANDE REFLEKTIONER	64
5.1	Inledning	64
5.2	Att tänka på: Varumärkeslicens	64
5.3	Att tänka på: Patentlicens	65
5.4	De lege ferenda	67
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	68
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	73

Summary

It is common that parties to a license agreement decide which party is to be responsible for protecting the license object from infringement. In connection to this, the parties often implement a contractual clause in the license agreement which provides restrictions on the licensee's right to bring infringement actions before court.

The purpose of this thesis has been to examine what parties to a licensing agreement should consider when implementing a clause that restricts the licensee's right to bring infringement actions before Court. Using the doctrinal research method, this thesis have answered whether the Court will reject or dismiss an infringement action brought by the licensee in breach of the contract. It is concluded that the Court will reject a licensee's infringement action brought before Court in breach of contract if the license object is a trademark. If the license object is a patent, the Court will neither reject the infringement action nor dismiss the infringement case during the assessment on the merits.

Chapter 10 § 2 of the Trademark Act (2010:1877) provides legal support for the parties to a trademark license to agree on restrictions on the licensee's right to bring infringement actions before court. If the licensee does not comply with the conditions laid down in the clause, the court will reject the infringement action without carrying out an assessment on the merits. The fact that the licensee is hindered from having an assessment on the merits constitutes an infringement of his right of access to court, which is ensured by Article 6(1) European Convention on Human Rights. However, the restriction should be permissible since the licensee can bring actions against the licensor for breach of contract, if the licensor remains passive to the infringement.

There is no legal support in the Patent Act (1967:837) for parties to agree on the licensee's right to bring infringement actions before court. In light of the principle of procedural agreements' invalidity, a clause restricting the licensee's right to bring infringement actions before court should not have procedural effect. In addition, the clause should not constitute grounds for dismissal during the assessment on the merits. The clause should not be interpreted as a restriction of the exclusive rights granted to the licensee through the license agreement. Furthermore, the clause should not be interpreted as a private set of rules which takes precedence over the

statutory conditions of the infringement rules.

Sammanfattning

Det är vanligt att parter till ett licensavtal kommer överens om vilken part som ska vara ansvarig för att skydda licensobjektet mot intrång. I samband med det inför parterna ofta en klausul i licensavtalet som föreskriver begränsningar i licenstagarens rätt att föra intrångstalan.

Syftet med uppsatsen har varit att undersöka vad parter till ett licensavtal bör beakta vid införandet av en klausul som begränsar licenstagarens rätt att föra intrångstalan. Med hjälp av den rättsdogmatiska metoden har uppsatsen besvarat om domstolen kommer att avvisa alternativt ogilla en intrångstalan som licenstagaren för i strid med avtalet. Slutsatsen är att en licenstagares intrångstalan väckt i strid med avtalet kommer att avvisa av domstolen om licensobjektet är ett varumärke. Är licensobjektet ett patent kommer domstolen varken att avvisa talan eller ogilla målet på grund av avtalsvillkoret.

Det finns lagstöd i 10 kap. 2 § varumärkeslagen (2010:1877) för parterna till en varumärkeslicens att avtala om begränsningar i licenstagarens talerätt vid intrångsmål. Uppfyller licenstagaren inte förutsättningarna i klausulen kommer domstolen att avvisa intrångstalan utan att utföra en sakprövning. Att licenstagaren inte får sin sak prövad innebär en inskränkning av dennes rätt till domstolsprövning, vilken säkerställs genom artikel 6(1) Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna. Inskränkningen bör dock vara tillåten eftersom licenstagaren kan rikta ett anspråk gentemot licensgivaren på grund av avtalsbrott om denne förhåller sig passiv till ett intrång i varumärket.

Det föreligger inget lagstöd i patentlagen (1967:837) för parter att avtala om licenstagarens talerätt. Mot bakgrund av principen om processuella avtals ogiltighet, bör en klausul som begränsar licenstagarens talerätt inte få processuell verkan. Avtalsvillkoret bör därutöver inte ges den civilrättsliga verkan att domstolen ogillar intrångstalan under sakprövningen. Klausulen kan nämligen inte anses utgöra en begränsning av ensamrätten som upplåtits till licenstagaren. Vidare bör villkoret inte bedömas utgöra en privat norm som har företräde framför de lagstadgade rekvisiten i intrångsreglerna.

Förord

Då var den klar. Gött!

Det är många som har gjort de senaste 5 åren i Lund minnesvärda. Ni som kanske främst präglat studietiden är grabbarna i Gruppen. Med respektfulla, djupa och städade diskussioner har vi skränat ut lösningar på många världsproblem tillsammans. Det är jag glad för.

Erica och Einar, tack för att ni läste igenom min uppsats och påminde mig om det orimliga i att skriva en 70 sidor lång text utan styckesindelning.

Slutligen vill rikta ett särskilt tack till min handledare Peter Westberg, som introducerade mig till uppsatsämnet och bidrog med värdefulla synpunkter och kommentarer under arbetets gång.

Victor Åkerfeldt

Lund den 25 maj 2020

Förkortningar

AvtL	Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna
EU	Europeiska unionen
Europadomstolen	Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna
FEU	Fördraget om Europeiska unionen
Gamla VML	Varumärkeslag (1960:167)
HD	Högsta domstolen
KöpL	Köplag (1990:931)
NJA	Nationellt juridiskt arkiv
PL	Patentlag (1967:837)
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalk (1942:740)
SOU	Statens offentliga utredningar
VML	Varumärkeslag (2010:1877)

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Innehavaren av en immaterialrätt kan av en rad anledningar vara ovillig eller oförmögen att själv kommersialisera den ensamrätt som följer av immaterialrättsskyddet. Genom licensiering kan innehavaren av immaterialrätten, *licensgivaren*, tillåta en tredje part, *licenstagaren*, att använda immaterialrätten inom de ramar som parterna avtalar om. På så vis överlåter licensgivaren det konkreta och värdeskapande användandet av ensamrätten åt licenstagaren medan licensgivaren kan tillgodogöra sig vinster som flyter ur kommersialiseringen av immaterialrätten i form av bland annat royaltysättningar och licensavgifter.¹ Licensgivaren och licenstagaren reglerar förutsättningarna för licensieringen genom ett *licensavtal*. Det är vanligt att parterna till licensavtalet reglerar vilken avtalspart som ska vara ansvarig för att beivra framtida intrång i licensobjektet.²

För licensgivaren kan det vara fördelaktigt att i avtalet begränsa licenstagarens möjligheter att väcka intrångstalan mot tredje part som misstänks göra intrång i licensobjektet. Anledningen till detta är framförallt att det finns en stor risk att tredje part som blir stämd för immaterialrättsintrång väcker en separat talan om att immaterialrätten som skyddar licensobjektet är ogiltig. Om tredje part vinner framgång med en sådan talan kommer licensgivarens immaterialrättsskydd att upphävas. En annan aspekt är att en illa genomtänkt intrångstalan, även om den är väckt av licenstagaren, kan skapa ovälkommen publicitet om licensgivaren och skada dennes anseende. Genom att i licensavtalet utesluta eller begränsa licenstagarens möjligheter att väcka talan kan licensgivaren ensamt avgöra lämpligheten i att väcka en intrångstalan gentemot tredje man.³

Även för licenstagaren kan det vara positivt att det huvudsakliga ansvaret för att beivra intrång i licensobjektet vilar på licensgivaren. På så sätt slipper licenstagaren vara ansvarig för att inleda en tids- och kostnadskrävande process mot den misstänkta intrångsgöraren. Om avtalet utesluter licenstagarens möjlighet att väcka talan, eller gör möjligheten beroende av licensgivarens medgivande, kan det dock skapa problem för licenstagaren.

¹ Domeij (2010) s. 15f.

² Wessman (2014) s. 204.

³ Domeij (2010) s. 268; Arnerstål (2019) s. 159f; Jfr. Arnerstål (2014) s. 169f.

Om licensgivaren i ett sådant scenario inte väcker talan mot en misstänkt intrångsgörare, är licenstagaren enligt avtalet förbjuden att själv väcka talan trots att denne riskerar att lida ekonomisk skada på grund av intrånget.⁴

VML och PL reglerar uttryckligen licenstagarens förutsättningar att väcka talan mot en tredje part som begår ett misstänkt intrång i licensobjektet. VML och PL föreskrev länge att licenstagaren för att erhålla talerätt var tvungen att underrätta licensgivaren om sina ambitioner att väcka intrångstalan. Ingenstans i lagstiftningen framgick det att parterna genom avtal hade rätt att påverka licenstagarens talerätt. Genom en lagändring⁵ som trädde i kraft den 1 januari 2019 infördes en ny talerätsregel i VML, 10 kap. 2 § VML.

Förutsättningarna för licenstagarens möjligheter att erhålla talerätt över att föra en intrångstalan är genom 10 kap. 2 § VML begränsade i större utsträckning än vad de tidigare varit. Därutöver framgår det nu uttryckligen i VML att parterna genom avtal får påverka licenstagarens talerätt. PL är dock fortsatt oförändrad och föreskriver endast att licenstagaren måste underrätta licensgivaren för att erhålla talerätt, 64 § PL. Det uttryckliga lagstödet för att genom avtal påverka licenstagarens talerätt skiljer sig alltså åt mellan de olika lagstiftningarna, trots att lagstiftningen för licensavtal i övrigt i princip är identisk oberoende av vilken immaterialrätt som utgör licensobjektet. Det är dock vanligt förekommande att parterna kontraktsreglerar begränsningar i licenstagarens rätt att väcka intrångstalan för såväl varumärkeslicenser som patentlicenser.⁶

Det är därför intressant att undersöka vilken verkan domstolen ger ett avtalsvillkor som föreskriver att licenstagaren är förbjuden att föra en intrångstalan, om licenstagaren väcker talan i strid med villkoret. Som huvudregel gäller det avtalsfrihet för civilrättsliga överenskommelser. Detta indikerar att villkoret bör ges verkan oberoende av förekomsten av ett uttryckligt lagstöd. Samtidigt är det omdebatterat i vilken utsträckning parter genom avtal får inskränka sina processuella rättigheter. Artikel 6 (1) EKMR föreskriver även att alla har rätt till en domstolsprövning över sina civila rättigheter vilket kan påverka vilken verkan villkoret ges.

Frågan om möjligheten att genom licensavtalet begränsa licenstagarens rätt att väcka talan om intrång har, såvitt är känt, endast ställts på sin spets i ett tingsrättsfall från 1997. En licenstagare hade då väckt talan om

⁴ Arnerstål (2019) s. 159f.

⁵ Lagen (2018:1652) om ändring i varumärkeslagen (2010:1877).

⁶ Domeij (2010) s. 268; Wessman (2014) s. 204.

varumärkesintrång gentemot tredje part men talan avvisades eftersom licenstagarens rätt att väcka talan mot intrångsgörare var begränsad i licensavtalet. Beslutet har dock blivit kritiserat för att domstolen helt tycks ha bortsett från principen om att processuella avtal är ogiltiga utan stöd i lag.⁷

1.2 Syfte och frågeställning

Det är inte självklart hur en avtalsklausul som, direkt eller indirekt, begränsar licenstagarens rätt att föra en intrångstalan kommer att betraktas av domstolen om licenstagaren väcker intrångstalan mot tredje man i strid med avtalet. Syftet med uppsatsen är därför att utreda vad parterna till ett licensavtal bör ha i åtanke vid utformningen av en avtalsklausul som syftar till att begränsa licenstagarens rätt att väcka intrångstalan.

Det finns i princip tre sätt en klausul som enligt avtalet begränsar licenstagarens rätt att väcka intrångstalan kan utformas på; 1) Klausulen kan föreskriva att licenstagaren helt förbjuds att väcka intrångstalan, vilket i uppsatsen benämns som en *förbudsklausul*, 2) klausulen kan föreskriva att licenstagaren måste erhålla licensgivarens medgivande för att få väcka intrångstalan, vilket i uppsatsen benämns som en *samtyckesklausul*, 3) klausulen kan föreskriva att licenstagaren får väcka intrångstalan först efter att licensgivaren underrättats och förhållit sig passiv till intrånget under en given tidsperiod, vilket i uppsatsen benämns som en *underrättelseklausul*.⁸ Gemensamt för klausulerna är att licenstagarens rätt att väcka intrångstalan enligt avtalet har begränsats, helt eller under en viss period, till förmån för licensgivaren. Begreppet *talerättsklausul* används som samlingsbegrepp för de tre typerna av klausuler och kommer användas i den utsträckning det inte finns särskilda skäl att särskilja klausulerna. Ett exempel på en talerättsklausul som förekommit i ett verkligt licensavtal är följande;

Om intrång äger rum i de enligt detta avtal upplåtta rättigheterna skall Licenstagaren omedelbart underrätta Licensgivaren, som avgör vilka åtgärder som skall vidtas med anledning av intrånget. Om Licensgivaren själv önskar vidta rättsliga åtgärder med anledning av intrånget skall Licenstagaren biträda Licensgivaren vid utförandet av dennes talan. Om Licensgivaren inte själv önskar vidta rättsliga åtgärder, får Licenstagaren vidta sådana endast om han dessförinnan har erhållit Licensgivarens skriftliga medgivande.

⁷ Westberg (2004) s. 292; Maunsbach (2015) s. 323f.

⁸ Arnerstål (2019) s. 160f.

*Den part som vidtar rättsliga åtgärder svarar själv för kostnaderna och uppbär själv eventuella skadestånd.*⁹

För att uppfylla syftet kommer följande huvudfrågeställning att besvaras;

- Kommer en domstol att avvisa alternativt ogilla en licenstagares intrångstalan om licenstagaren väcker talan i strid med en talerättsklausul?

Huvudfrågeställningen kan brytas ned i tre delfrågeställningar;

- I vilken utsträckning är domstolen bunden av parters avtal om talerätt?
- Utgör en talerättsklausul en civilrättslig eller processuell bestämmelse och i vilken utsträckning påverkar detta effekterna av klausulen i en domstolstvist?
- Påverkas domstolens syn på en talerättsklausuls giltighet och tillämpning av huruvida licensobjektet är ett varumärke respektive ett patent?

1.3 Metod och material

För att uppnå syftet och besvara frågeställningarna måste gällande rätt fastställas. Den *rättsdogmatiska metoden* är den allmänt vedertagna metoden för en sådan utredning och kommer därför att användas i denna uppsats.¹⁰ Den traditionella uppfattningen av den rättsdogmatiska metodens arbetssätt är att de allmänt accepterade rättskällorna, lagstiftning, rättspraxis, förarbeten och doktrin, studeras och tolkas. Ändamålet är att rekonstruera rätten och fastställa gällande rätt i förhållande till en uttryckt problemformulering.¹¹ Kleineman¹² hävdar att den rättsdogmatiska metoden handlar om att analysera de olika elementen i rättskällevärdet för att fastställa hur en rättsregel ska uppfattas i ett visst konkret sammanhang.¹³ En väl utförd rättsdogmatisk framställning kan därför, trots dess avsaknad av den självständiga auktoritet som exempelvis lagar och praxis har, bidra till att öka rättssäkerheten och förutsebarheten på rättsområdet genom dess integration med övriga rättskällor.¹⁴

⁹ Stockholms tingsrätt mål T 7-1112-96, dom 1997-09-30.

¹⁰ Sandgren (2005) s. 648.

¹¹ Kleineman (2013) s. 21, 23.

¹² Jan Kleineman är professor i civilrätt vid Stockholms universitet.

¹³ Kleineman (2013) s. 26.

¹⁴ Kleineman (2013) s. 27.

Vissa författare anser idag att den rättsdogmatiska metoden innehåller en möjlighet att inte bara fastställa gällande rätt, utan att även kritisera och analysera denna.¹⁵ Jareborg¹⁶ anser exempelvis att, även om den rättsdogmatiska metodens primära syfte är att rekonstruera den gällande rätten, det i den rättsdogmatiska *argumentationen* är fullt legitimt att vidga perspektivet och gå utanför gällande rätt.¹⁷ Sandgren¹⁸ hävdar emellertid att framställningar vars argumentation bygger på en annan grund än enbart rättskällorna bör benämnas som *rättsanalytiska* snarare än rättsdogmatiska. Han uppmärksammar dock att majoriteten av framställningar vilka benämns som rättsdogmatiska innehåller just sådana analytiska argumentationsmoment.¹⁹ Den rättsdogmatiska metoden kommer i denna uppsats anses innefatta även en analytisk del, och även andra källor än rättskällorna kan komma att användas i den del de anses lämpliga.

Talerätt är en processförutsättning för att en talan inte ska avvisas men finns endast indirekt reglerat i RB. Begreppet talerätt och dess innebörd har därför vuxit fram främst i doktrin, förarbeten och praxis. Per Henrik Lindbloms *Processhinder – Om skillnaden mellan formell och materiell rätt i civilprocessen, särskilt vid bristande talerätt* är av stor relevans för uppsatsens framställning av talerätt. Lotta Maunsbachs avhandling *processuella överenskommelsers giltighet*, som mer specifikt behandlar avtal om talerätt, är även central för framställningen. Utöver dessa har andra författare skrivit om förhållandet mellan processrätten och civilrätten samt i vilken utsträckning parterna har rätt att avtala om processuella frågor såsom talerätt, bland annat *Peter Westberg, Bengt Lindell, Lars Heuman och Per Olof Ekelöf*. Effekterna av processuella avtal är omdebatterad och jag kommer därför att redogöra för de olika ståndpunkterna som förts fram inom doktrin.

För redogörelsen om EKMR och dess påverkan på en talerättsklausul är utgångspunkten primärt den praxis som finns att tillgå från Europadomstolen. Doktrin har främst hänvisats till som en komplettering eller ett förtydligande av den praxis som förekommit.

För framställningen av den immaterialrättsliga lagstiftningen har förarbeten varit central. 10 kap. 2 § VML är en ny lagregel och det finns ingen praxis och i princip ingen doktrin som har behandlat den. Dess utformning har sitt

¹⁵ Jareborg (2004) s. 4; Kleineman (2013) s. 36ff.

¹⁶ Nils Jareborg är professor emeritus i straffrätt vid Uppsala universitet.

¹⁷ Jareborg (2004) s. 4.

¹⁸ Claes Sandgren är professor i civilrätt vid Stockholms universitet.

¹⁹ Sandgren (2005) s. 656.

upphov i ett EU-direktiv²⁰, men regeln diskuteras inte närmre i direktivet eller några förarbeten till direktivet. För redogörelsen av det varumärkesrättsliga rättsläget kommer därför främst förarbeten till 10 kap. 2 § VML användas. För redogörelsen av det patenträttsliga rättsläget kommer både förarbeten till PL och VML vara centrala. Anledningen till att förarbeten till VML används för att redogöra för rättsläget enligt PL är att 64 § PL och den tidigare 10 kap. 8 § VML samt den ännu tidigare 43 § gamla VML i princip är språkligt identiska. De ståndpunkter som gjorts i förarbetena till VML och gamla VML antas därför vara likvärdigt gällande för PL i den utsträckning lagstiftningen är densamma.

För redogörelsen av de civilrättsliga konsekvenserna av en talerättsklausul har avtalsrättslig praxis och doktrin använts. En immaterialrätt betraktas som en förmögenhetsrättslig tillgång och det råder i princip avtalsfrihet över licensavtal. Central avtalsrättslig doktrin har bestått av Jan och Christina Rambergs *Allmän Avtalsrätt*. Licensavtal betraktas dock som atypiska avtal och påverkas inte bara av allmänna avtalsrättsliga principer utan även av bland annat den immaterialrättsliga lagstiftningen. För framställningen av de specifika förhållande som påverkar licensavtal har Stojan Arnerståls *Varumärket som kontraktsföremål*, Bengt Domeijs, *Patentavtalsrätt* och Eric M. Runessons *Licens till patent och företagshemligheter i avtals- och kontraktsrätten* varit centrala. I vissa fall har doktrin kring patentlicenser använts för att dra slutsatser kring varumärkeslicenser och vice versa. Det har endast gjorts i den utsträckning den immaterialrättsliga lagstiftningen eller förhållandena i övrigt är mer eller mindre identiska för varumärkeslicenser och patentlicenser. Min utgångspunkt har i sådana situationer varit att samma slutsatser kan dras för tolkningen av licensavtalet oaktat om licensobjektet är ett patent eller varumärke.

1.4 Forskningsläge

Framställningen kommer att utreda två aspekter av talerättsklausuler, dels den civilrättsliga, dels den processuella aspekten.

Den civilrättsliga aspekten av licensavtal har behandlats ingående inom forskningen. Det finns åtskilliga verk som utreder civilrättsliga principer för avtal i allmänhet, såväl som verk vilka utreder specifika principer för licensavtal. Såvitt jag har kunnat utröna finns det dock ingen ingående undersökning av de civilrättsliga effekterna av en talerättsklausul, även om

²⁰ Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2015/2436 av den 16 december 2015 för tillnärmning av medlemsstaternas varumärkeslagstiftning.

det här och var förekommer kommentarer om lämpligheten att föra in den typen av klausul i licensavtalet.

På det processuella området är Lotta Maunsbachs avhandling *Avtal om rätten till domstolsprövning – processuella överenskommelsers giltighet i svensk rätt* från 2015 den forskning som mest uttömmande behandlat i vilken utsträckning ett avtal processuellt kan påverka en parts talerätt med bindande verkan. Maunsbach har bland annat redogjort för de processuella såväl som de civilrättsliga verkningarna av att i licensavtalet begränsa en licenstagares talerätt gentemot tredje part. Även Westberg har diskuterat de processuella verkningarna av en talerättsklausul. Denna uppsats bidrar till forskningen genom att göra en mer omfattande undersökning av denna specifika fråga. Mot bakgrund av den nya talerättsregeln i VML som infördes 2019 är det dessutom möjligt att nya slutsatser kan dras i förhållande till den forskning som bedrivits.

1.5 Avgränsningar

Uppsatsen redogör endast för gällande rättsläge för varumärkeslicenser och patentlicenser. Mer specifikt är det de talerättsregler som framgår av 10 kap. 2 § VML och 64 § PL som primärt är föremål för utredning. Övriga immaterialrättsliga lagar kommer inte att utgöra en del av arbetet och några slutsatser för licensavtal avseende andra immateriella rättigheter kommer därför inte dras. Därutöver är det endast reglerna som omfattar nationella varumärken och patent som redogörs för. EU-varumärken och EU-patent kan komma att redogöras för i uppsatsen, men då endast som ett verktyg för att förklara rättsläget för nationella varumärken och patent.

Uppsatsen kommer att fokusera på förutsättningarna för att ta upp licenstagarens intrångstalan till sakprövning, och förutsättningarna för att talan inte ska ogillas under sakprövningen med anledning av förekomsten av en talerättsklausul. Ytterligare förutsättningar för att vinna bifall med intrångstalan kommer däremot inte ingående att redogöras för. Det är därför viktigt att ha i åtanke att även om min slutsats är att talan inte ska avvisas eller ogillas på grund av ett visst avtalsvillkor, innebär det inte nödvändigtvis att talan kommer att vinna bifall. En sakprövning av övriga åberopade materiella omständigheter måste givetvis fortsatt ske och stödja att ett intrång faktiskt har skett för att bifall ska erhållas.

1.6 Disposition

Kapitel 2 redogör för den processuella och civilrättsliga aspekten av talerätt samt generella utgångspunkter för parternas möjligheter att genom avtal påverka talerätten. Kapitel 3 redogör för de specifika talerättsbestämmelser som står att finna i VML och PL samt vad reglerna innebär för parternas möjligheter att införa en för domstolen bindande talerättsklausul i licensavtalet. Kapitel 4 redogör för effekterna av att koppla en vites- eller hävningsklausul till en talerättsklausul. Kapitel 5 sammanfattar vad som framkommit i uppsatsen samt redogör för vad parterna måste ha i beaktning om de väljer att införa en talerättsklausul i avtalet.

2 Generella förutsättningar att inskränka licenstagarens talerätt

2.1 Inledning

I detta kapitel analyseras begreppet talerätt. Jag håller isär den processuella sidan av talerätt från den civilrättsliga sidan. Den processuella sidan handlar om vad som krävs för att en kärandes talan ska tas upp till sakprövning i domstol. Den civilrättsliga sidan handlar om vad som krävs för att kärandens talan ska vinna bifall under sakprövningen. Det diskuteras även i vilken utsträckning parterna genom avtalsvillkor får påverka den processuella respektive den civilrättsliga aspekten av talerätten på ett för domstolen bindande sätt. Slutligen analyseras huruvida en talerättsklausul utgör ett civilrättsligt eller processuellt avtalsvillkor.

2.2 Processuell talerätt

Talerätt är en processförutsättning som måste föreligga för att en talan ska tas upp till sakprövning. Talerätten brukar beskrivas som behörigheten att vara part i en rättegång rörande den ifrågavarande saken.²¹ Enligt 34 kap. 1 § RB ska domstolen självmant beakta hinder för rättegången, om annat inte uttryckligen framgår av lag. Eftersom talerätten är en tvingande processförutsättning, krävs det inte att svaranden i tvisten åberopar att bristande talerätt föreligger för att domstolen ska pröva omständigheten. Istället ska detta göras *ex officio* av domstolen. Kärandens talan ska avvisas om domstolen konstaterar att käranden inte innehar talerätt.²²

En avvisning sker genom ett slutligt beslut, 17 kap. 1 § RB. Den rättsliga effekten av ett avvisande genom ett slutligt beslut är, åtminstone rent formellt, mer begränsat än den rättsliga effekten av en ogillande dom.²³ Till skillnad från en dom framkommer det nämligen inte i lagstiftningen att ett slutligt beslut får rättskraft och som regel har ett beslut endast betydelse för den rättegång i vilket det har meddelats. Inom doktrin har det dock argumenterats av ett flertal författare att avvisningsbeslut på grund av

²¹ Lindblom (1974) s. 171.

²² Lindblom (1974) s. 171; Westberg (2013) s. 202f.

²³ Lindblom (1974) s. 57.

processhinder får rättskraft. Har domstolen avvisat en talan mot bakgrund av bristande talerätt bör detta beslut därför få rättskraft. Om kändanden vid ett senare tillfälle väcker en ny talan med samma utformning bör talan avvisas mot bakgrund av *res judicata*.²⁴

Det finns ingen bestämmelse i RB som definierar vad talerätt är. Det är därför inte alltid självklart vad som ingår i den prövning domstolen ska göra för att utreda huruvida processförutsättningen talerätt föreligger. Ytterst handlar talerätten om att den som väcker talan i en rättegång verkligen också har med tvisten att göra.²⁵ Det finns sedan lång tid en föreställning om att det är viktigt att särskilja prövningen av processhinder från sakprövningen i tvistemål. Den inledande processhinderprövningen ska i princip inte innefatta några civilrättsliga ställningstaganden. De civilrättsliga frågorna ska istället prövas i sakprövningen av målet först efter det att de processuella förutsättningarna för att ta upp talan till prövning har utretts.²⁶

Med anledning av ovanstående utgör talerätten en tämligen grundläggande förutsättning. Typiskt sätt krävs det endast att kändanden påstår sig ha ett berättigat materiellt anspråk gentemot svaranden för att talerätten ska vara uppfylld och talan tas upp till sakprövning. I enlighet med *påståendedoktrinen* ska domaren därför enbart kontrollera om kändanden påstår sig vara materiellt berättigad vid talerättsprövningen.²⁷ På grund av detta är det främst anspråk där kändanden väcker talan för annans räkning, eller avser förpliktiga tredje part, som föranleder avvisning på grund av bristande talerätt.²⁸ Skäl för avvisande på grund av bristande talerätt kan även ske om kändanden väcker talan mot svaranden utan att basera talan på ett påstått legitimt anspråk. Kändandens anspråk måste därför grundas på en rättighet som framgår av lag eller avtal.²⁹

Det kan givetvis vara så att domaren anar att kändanden har väckt talan gentemot fel svarande, eller att kändanden faktiskt inte alls är materiellt berättigad på det vis den påstår sig vara. I en sådan situation ska domaren ändå inte avvisa talan mot bakgrund av bristande talerätt. Domaren ska inte heller informera kändanden om misstankarna att talan väckts över något kändanden inte kan vinna bifall för. Detta följer av att domaren i det inledande skedet av rättegången inte får pröva sakomständigheterna i målet.

²⁴ Lindblom (1974) s. 165; Maunsbach (2015) s. 314; Fitger m.fl. (2019) 17 kap. 11 § Rättskraften hos speciella typer av avgöranden.

²⁵ Lindblom (1974) s. 171.

²⁶ Westberg (2013) s. 323f.

²⁷ Westberg (2013) s. 203.

²⁸ Se t.ex. NJA 1984 s. 215.

²⁹ Lindell (2017) s. 275.

Huruvida kändanden och svaranden faktiskt är ”rätt borgenär” samt ”rätt gäldenär” är inte frågor som ska besvaras inom ramen för talerättsprövningen. Den frågan är istället en del av den senare sakprövningen. Skulle det visa sig att kändanden inte *har* ett berättigat anspråk gentemot svaranden, ska talan istället ogillas genom en dom.³⁰

Det räcker inte alltid att i enlighet med påståendedoktrinen påstå sig ha ett berättigat anspråk för att uppfylla kravet på talerätt.³¹ Ibland föreskrivs ytterligare förutsättningar för att talan ska tas upp till sakprövning. Det gäller dock i princip enbart om det framgår av specifik lagstiftning. I VML och PL stadgas att ytterligare processförutsättningar måste föreligga för att licenstagaren ska kunna erhålla talerätt.³² Eftersom talerättsprövningen ska utföras ex officio av domstolen, krävs det inte att svaranden åberopar att den processförutsättning som krävs för att kändanden ska erhålla talerätt inte föreligger. Domstolen ska utföra denna prövning på eget initiativ. Domstolen har även rätt att inhämta ytterligare utredning utöver vad parterna själva presterat för att avgöra frågan. Domstolen ska förvisso utföra talerättsprövningen innan talan tas upp till sakprövning, men dess skyldighet att ex officio beakta frågor om tvingande processhinder är inte begränsad till ett visst stadium av processen. Även efter det att talan tagits upp till prövning får därför talan avvisas om det kommer fram omständigheter som visar att kändanden inte äger talerätt.³³ Skulle svaranden komma över information som visar att kändanden inte besitter talerätt får den därför när som helst under processens gång föra in nytt processmaterial i processen vilket måste beaktas av domstolen och kan föranleda att domstolen avvisar målet.

Det skulle kunna vara smidigt för parterna till ett avtal att genom avtalsvillkor föreskriva vilka processförutsättningar som måste föreligga för att talerätt ska kunna erhållas. Domstolen skulle då, efter en talerättsprövning, avvisa kändandens talan om de förutsättningarna som parterna kommit överens om inte låg för handen. Någon sakprövning skulle då överhuvudtaget inte ske över sådant parterna redan kommit överens om inte skulle föranleda en domstolsprövning. HD har dock anfört att ”*bristande [talerätt] numera ofta hänförs till materiella frågor snarare än till spörsmål rörande processhinder*”.³⁴ Domstolen är alltså typiskt sätt obenägen att göra en extensiv talerättsprövning, utan föredrar att istället utreda huruvida ett berättigat anspråk föreligger inom ramen för

³⁰ Westberg (2013) s. 202f.

³¹ Lindblom (1974) s. 193f.

³² Dessa regler redogörs för i kapitel 3.3.1 och 3.4.1.

³³ Lindblom (1974) s. 92f; Ekelöf m.fl. (2015) s.20f.

³⁴ NJA 1992 s. 859.

sakprövningen. Därutöver kan ytterligare problem för parterna uppkomma i deras strävan att genom sitt avtal skapa en begränsning av talerätten, vilket kommer att redogöras för i kapitel 2.4 nedan.

2.3 Den civilrättsliga aspekten av talerätt

I kapitel 2.2. har det konstaterats att talerätt generellt sätt erhålls genom påståendedoktrinen. Även om talerätt är en förutsättning för att vinna bifall med talan, är det givetvis inte en garant för att vinna bifall med talan. Det påstått berättigade anspråket måste även *vara* berättigat. Den civilrättsliga aspekten av talerätten kan därför benämnas som frågan om huruvida kändanden faktiskt är ”rätt borgenär” i tvisten. Den rätte borgenären brukar beskrivas som den som kan göra gällande och utkräva påföljder i anledning av ett visst rättsförhållande.³⁵ Huruvida kändanden faktiskt är rätt borgenär och kan vinna bifall med det anspråk denne väckt talan över prövas av domstolen inom ramen för sakprövningen.

Sakprövningen innebär att domstolen avgör ett mål i sak genom att tillämpa relevanta civilrättsliga bestämmelser på de rättsfakta som parterna har åberopat. För att kändanden ska vinna bifall med sin talan krävs att denne åberopar rättsfakta som gör en viss civilrättslig regel tillämplig. De civilrättsliga bestämmelser som kändandens anspråk grundar sig på behöver dock inte åberopas. Inom ramen för *jura novit curia* ska domstolen använda de civilrättsliga regler som är tillämpliga på de av parterna åberopade rättsfaktumen i tvisten.³⁶ Över dispositiv civilrättslig reglering gäller emellertid avtalsfrihet vilket innebär att parterna till ett avtal får skapa egna privata normer som kan ersätta eller förändra de civilrättsliga regler som annars skulle ha tillämpats av domstolen.³⁷ För sådana privata normer som parterna skapar genom avtal gäller inte principen om *jura novit curia*. För att domstolen ska lägga den privata normen till grund för sin dom istället för den annars tillämpliga lagstiftningen måste avtalsvillkoret därför åberopas som rättsfaktum.³⁸

Frågan om kändanden är rätt borgenär avgörs därför av huruvida denne förmår åberopa och styrka rättsfakta som innebär att kändanden har ett berättigat anspråk enligt den tillämpliga civilrättsliga regleringen. Ett avtal är i detta hänseende många gånger en förutsättning för möjligheten att styrka ett inomkontraktuellt anspråk. Avtalsrelationen, och de rättigheter

³⁵ Lindblom (1974) s. 175; Maunsbach (2015) s. 308.

³⁶ Westberg (2013) s. 341ff; Ekelöf m.fl. (2015) s. 72.

³⁷ Ramberg och Ramberg (2019) s. 37f.

³⁸ Westberg (2013) s. 342f.

och skyldigheter som framgår av avtalet, är nämligen ofta en förutsättning för att kunna göra gällande de påföljder som framgår av den civilrättsliga lagstiftningen.³⁹ Avtalet binder parterna att följa vad som framgår av avtalet och avtalsbundenheten är rättsligt sanktionerad. Det innebär att domstolen, efter en tvist tagits upp till prövning, får utdöma påföljder om någon part har begått ett avtalsbrott.⁴⁰

Avtal kan dock även begränsa kändens möjlighet att göra gällande påföljder som följer av den civilrättsliga regleringen. Parterna till ett köpeavtal kan exempelvis avtala bort köparens rätt att begära ett prisavdrag för fel i den ifrågavarande varan. Skulle köparen i ett senare skede väcka talan mot säljaren med ett yrkande om prisavdrag på grund av fel i vara kan avtalsvillkoret i sådant fall ge upphov till att talan ogillas. Om svaranden åberopar avtalsvillkoret som ett rättsfaktum kommer nämligen avtalsvillkoret ge upphov till en spärr mot att pröva anspråket mot den vanligtvis tillämpliga civilrättsliga regeln. Den privata normen som parterna har avtalat om har företräde framför den dispositiva civilrättsliga regel som ger köparen en rätt till prisavdrag. Känden är inte längre ”rätt borgenär” eftersom denne inte civilrättsligt kan vinna bifall med anspråket.⁴¹ Avtalsvillkoret inskränker alltså inte köparens processuella talerätt, men avtalet skapar en civilrättslig spärr mot att vinna bifall över anspråket. Mot bakgrund av avtalsfriheten är avtalsvillkor av detta slag tillåtna och kan i princip endast angripas genom 36 § AvtL.

Avtalsfriheten är dock inte fullständig på det civilrättsliga området. Parterna får inte avtala bort indispositiv lagstiftning med för domstolen bindande verkan. Åberopas avtalsvillkor som reglerar frågor över sådan lagstiftning kommer domstolen inte lägga villkoret till grund för sin dom. Istället kommer domstolen med stöd av *jura novit curia* tillämpa den indispositiva lagstiftning som är tillämplig.⁴² Det förekommer även civilrättslig lagstiftning som reglerar utomkontraktuella rättsförhållanden. Över sådana anspråk blir förekomsten av ett avtal och dess innehåll sällan avgörande för frågan om känden är rätt borgenär eller ej. Istället är det avgörande huruvida känden kan åberopa rättsfakta som styrker att kändande har den partsställning som lagstiftningen föreskriver. Förekomsten av ett avtal kan emellertid ändå utgöra ett krav för att en licenstagare med framgång ska kunna åberopa rättsfakta som stödjer att den har ett berättigat

³⁹ Ramberg och Ramberg (2019) s. 243.

⁴⁰ Ramberg och Ramberg (2019) s. 33f.

⁴¹ Avtalet ersätter 37–39 §§ KöpL.

⁴² Ramberg och Ramberg (2019) s. 37f.

utomkontraktuellt anspråk enligt de immaterialrättsliga intrångsreglerna. Detta kommer att redogöras för närmre i kapitel 3.4.2.1.

Att en talan avvisas på grund av bristande talerätt eller ogillas på grund av att kändanden inte är rätt borgenär, skapar i praktiken samma rättsliga konsekvenser för parterna till tvisten; Domstolen skiljer talan ifrån sig och kändandens anspråk kommer inte vinna bifall. En ogillande dom ges förvisso uttryckligen rättskraft, 17 kap. 11 § RB. Det har emellertid konstaterats ovan att även ett avvisande på grund av bristande talerätt troligtvis ges rättskraft. Den stora skillnaden mellan att avvisa talan i rättegångens inledande skede och ogilla den efter en sakprövning blir därför processens handläggningstid, och i förlängningen även parternas rättegångskostnader. Om talan inte avvisas i det inledande skedet kommer handläggningen av målet i sak att starta. Huvudförhandling måste då genomföras och parterna måste förbereda sin talan i enlighet med en sådan process.⁴³ Om domstolen redan vid den inledande talerättsprövningen anser det vara uppenbart att kändanden inte är rätt borgenär kan det därför tyckas lämpligt att, för alla inblandade parter skull, avvisa talan direkt vid talerättsprövningen. Det ska dock domstolen, som redogjorts för i kapitel 2.2 ovan, generellt sätt inte göra.

2.4 Avtal om talerätt

För parterna till ett avtal kan det finnas fördelar med att skapa ett avtalsvillkor som binder domstolen till att avvisa en talan som förs i strid med avtalet redan i den inledande talerättsprövningen, istället för att villkoret får effekt först under sakprövningen. I partsrelation mellan en licensgivare och en licenstagare lär det finnas ett starkt incitament för licensgivaren att talerättsklausulen får en sådan effekt. Licensgivaren vill förhindra att licenstagaren tar beslut som ekonomiskt kan skada licensgivaren. Tas licenstagarens talan upp till sakprövning kan den skadan redan vara skedd. Det måste därför redogöras i vilken utsträckning parterna får avtala om processuella frågor med stöd av den civilrättsliga avtalsfriheten.

Den processuella talerätten är en processuell regel.⁴⁴ Sedan långt tillbaka finns det en uppfattning om att enskilda i regel inte fritt kan förfoga över sina processuella rättigheter. Uppfattningen har tagit sin form i en princip som fastställer att processuella överenskommelser är ogiltiga om de inte har

⁴³ Maunsbach (2015) s. 313.

⁴⁴ Se kapitel 2.2.

stöd i lag.⁴⁵ Någon uttrycklig lagregel som fastställer att så är fallet går förvisso inte att finna i RB. I samband med RB:s införande 1943 ställde departementschefen och riksdagen sig dock bakom lagrådets uttalande att ”*avtal i processuella frågor över huvud taget anses vara ogiltiga, om ej motsatsen uttryckligen stadgas*”.⁴⁶ Principen har därefter under årens gång uppmärksammas i lagstiftningsarbetet och påverkat utformningen av processuella lagbestämmelser. Ett utfall av principens tillämplighet kan uppmärksammas i 49 kap. 2 § RB som infördes i RB 1994. Paragrafen stadgar att det är tillåtet för parter att genom avtal komma överens om att inte överklaga en dom. Fitger⁴⁷ har konstaterat att bakgrunden till införandet av paragrafen är att avtal i processrättsliga frågor som regel anses ogiltiga, om det inte finns några bestämmelser i lag om annat. Införandet av paragrafen var därför en förutsättning för att parter genom ett avtal med bindande verkan skulle kunna disponera över ett överprövningsförbud.⁴⁸

Senare bekräftelser på att principen är fortsatt tillämplig kan urskiljas i prop. 2010/11:128. Regeringen konstaterade där att parter mot bakgrund av avtalsfriheten har rätt att träffa avtal om hur en framtida tvist dem emellan ska lösas och kan överlämna tvistlösningen åt en utomstående part. Sådana avtal har dock ingen processuell verkan och utgör inte ett hinder mot att, i strid med villkoret, inleda en rättegång angående tvisten. Regeringen motiverade ställningstagandet med att det enligt en grundläggande princip i svensk rättsordning framgår att processuella överenskommelser som innebär att en part avsäger sig rätten till domstolsprövning som regel anses ogiltiga om det inte finns stöd i lag.⁴⁹ Det ska dock noteras att regeringens utlåtande endast bekräftade att processuella avtal som innebär en fullständig avsägelse av rätten till domstolsprövning är ogiltiga utan lagstöd, vilket inte nödvändigtvis är en bekräftelse på att alla former av processuella avtal är ogiltiga utan lagstöd.⁵⁰

Principen har på senare år sällan kommit att diskuteras eller, åtminstone uttryckligen, tillämpats i praxis. Det har lett till en diskussion inom doktrin huruvida principen alltjämt har någon rättslig relevans enligt gällande rättsläge, men också på vilket sätt den i praktiken bör tillämpas. Westberg⁵¹ har uttalat att det finns en svaghet i principen om att processuella

⁴⁵ Maunsbach (2015) s. 100ff.

⁴⁶ SOU 1938:44 s. 509f; Prop. 1942 nr 5 s. 233.

⁴⁷ Peter Fitger är hedersdoktor vid Uppsala universitet.

⁴⁸ Fitger m.fl. (2019) 49 kap. 2 §.

⁴⁹ Prop. 2010/11:128 s. 43; Jfr. även Prop. 2014/15:128 s. 51 där ett liknande utlåtande görs.

⁵⁰ Jfr. Samuelsson (2016/2017) fotnot 3.

⁵¹ Peter Westberg är professor i processrätt vid Lunds universitet.

överenskommelser är ogiltiga, eftersom det inte framgår av principen vilka kriterier man bör avgöra huruvida en överenskommelse är processuell och inte civilrättslig.⁵² Avgränsningen är däremot viktig, eftersom en civilrättslig överenskommelse som utgångspunkt är giltig såvida den inte kan ogiltigförklaras med stöd av 36 § AvtL. Inom doktrin har främst tre inställningar förts fram kring hur, och i vilken utsträckning, principen bör tillämpas.

Westberg är av åsikten att rent processuella villkor är ogiltiga mot bakgrund av principen, såvida det inte finns ett uttryckligt lagstöd för dem. Problem uppstår däremot om avtalsvillkor innefattar både civilrättsliga och processuella aspekter, eller villkor vars utformning kan ge upphov till både en processuell och civilrättslig tolkning. Westberg ställer sig frågan huruvida villkorets civilrättsliga del då bör vara fortsatt giltig, medan villkoret i dess processuella del ogiltigförklaras. I relation till detta drar han slutsatsen att det knappast går att tillerkänna ett sådant villkor någon civilrättslig betydelse om man effektivt vill upprätthålla principen eftersom den civilrättsligt bindande effekten också utsläcker rätten till sakprövning.⁵³ Skulle villkoret tillerkännas civilrättslig verkan hade parterna därmed kunnat kringgå principen eftersom villkoret indirekt även skulle tillerkännas processuell verkan.

Maunsbach⁵⁴ anser, precis som Westberg, att processuella villkor ska anses ogiltiga utan lagstöd. Däremot ställer hon sig tveksam till att den civilrättsliga avtalsfriheten alltid ska stå tillbaka enbart av anledningen att ett villkor även innehåller en processuell del.⁵⁵ Istället anser Maunsbach att domstolen bör, i den mån det är möjligt, särskilja på ett villkors processuella effekter och dess civilrättsliga effekter. Domstolen bör inom ramen för jura novit curia tillämpa principen om processuella avtals ogiltighet och pröva om villkoret i dess processuella delar är giltigt. Saknas lagstöd ska domstolen ogiltigförklara den processuella verkan av villkoret. Domstolen ska därefter övergå till att pröva avtalsvillkorets civilrättsliga verkningar. Om avtalsvillkoret bedöms giltigt i de civilrättsliga delarna ska domstolen lägga avtalsvillkoret till grund för sakprövningen. Villkoret kan då få den civilrättsliga verkan att talan ogillas eftersom käranden på grund av villkoret inte är berättigad till sitt anspråk. Har parterna på civilrättslig grund kommit överens om detta ska avtalsfriheten gälla och villkoret upprätthållas av domstolen.⁵⁶

⁵² Westberg (2005) s. 358.

⁵³ Westberg (2005) s. 358ff.

⁵⁴ Lotta Maunsbach är universitetslektor vid Lunds universitet.

⁵⁵ Maunsbach (2015) s. 124.

⁵⁶ Maunsbach (2015) s. 133f.

Heuman⁵⁷ är mer tveksam till att principen om processuella avtals ogiltighet överhuvudtaget är tillämplig längre. Han är av åsikten att den i vissa situationer kan vara tillämplig, men att processuella avtal i andra situationer bör tillåtas även utan lagstöd.⁵⁸ Heuman hävdar att processuella avtal som huvudregel bör vara giltiga under förutsättning att inga skäl av nämnvärd styrka talar för att de ska anses överksamma. Istället för att kategoriskt ogiltigförklara alla villkor med processuell verkan, bör endast villkor som är olämpliga underkännas med stöd av 36 § AvtL. Han anser dock att processuella villkor som har effekten att rättskipningen fördyras eller kompliceras, skapar drastiskt negativa konsekvenser för en part, eller helt fråntar part rätten till domstolsprövning utan någon alternativ tvistlösningsform, fortsatt bör ogiltigförklaras. Heuman motiverar avsteget från principen med att den utformades 1942 och att partsinflytandet samt partsintresset sedan dess skjutits fram i lagstiftning. Han menar också att det finns praxis som stödjer att HD har avvikit från principen.⁵⁹ Rättsfallet, NJA 1994 s. 712 (I–III), kommer att redogöras för nedan.

Maunsbach har kritiserat Heumans motivering och slutsatser. Hon menar att det inte finns skäl att frånga principen enbart på grund av att den är gammal. Om principen inte längre ska vara tillämplig krävs det att lagstiftaren eller HD uttryckt att principen inte längre ska tillämpas och därmed förändrat gällande rätt.⁶⁰ På senare tid har dock Heumans bedömning av principens tillämpning vunnit stöd av andra inom doktrinen. Lindell⁶¹ framhäver att det inte finns stöd för att alla typer av processuella avtal kräver lagstöd. De processuella regler som föreskriver att parterna får avtala om en annan ordning än vad som framgår av lagstiftningen är avtal där *hela tvisten* genom avtalet flyttas från avsedd plats i domstolsorganisationen eller innebär ett totalt avstående från domstolsprövning. Att även avtal över andra typer av processuella frågor skulle vara ogiltiga utan lagstöd är Lindell dock inte övertygad om. Istället ställer han sig bakom Heumans inställning att processuella avtal bör godtas om de medför fördelar för parterna och inte är processekonomiskt skadliga. Domstolen bör därför undvika att skära bort avtalsklausuler, såvida de inte framstår som oskäligen enligt 36 § AvtL.⁶² Samuelsson⁶³ ifrågasätter vidare huruvida lagrådets uttalande från 1942, vilket utgör grunden för principen, överhuvudtaget bör tolkas som ett

⁵⁷ Lars Heuman är professor i processrätt vid Uppsala universitet.

⁵⁸ Heuman (2011/12) s. 338f.

⁵⁹ Heuman (2006/07) s. 59ff.

⁶⁰ Maunsbach (2015) s. 125ff.

⁶¹ Bengt Lindell är professor i processrätt vid Uppsala universitet.

⁶² Lindell (2017) s. 145ff.

⁶³ Lars Samuelsson är docent i civilrätt vid Uppsala universitet.

uttryck för en generell processuell ogiltighetsprincip.⁶⁴ Samuelsson tar inte tydligt ställning för eller emot principens existens, men ifrågasätter att den är generellt tillämplig för alla processuella avtal.

Ett rättsfall som skulle kunna bringa klarhet gällande principens tillämpbarhet är NJA 1994 s. 712 (I–III), vilket också är det rättsfall Heuman delvis har motiverat avsteget från principens tillämpbarhet genom. I NJA 1994 s. 712 bedömde HD tre fall av liknande karaktär. Den centrala tvistefrågan i fallen var giltigheten av ett antal avtalsvillkor som reglerade förhållandet mellan försäkringstagare och ett försäkringsbolag vid bedömning av försäkringstagarens rätt till ersättning. I fall I–II fanns ett avtalsvillkor som stadgade att försäkringsbolaget hade förbehållits rätten att *”ensidigt avgöra huruvida försäkringstagaren hade varit sammanboende”* på så sätt som krävdes enligt försäkringsavtalet. I fall III fanns ett avtalsvillkor som stadgade att försäkringsbolaget hade förbehållits rätten att *”ensidigt avgöra om tillräcklig bevisning”* hade åberopats till stöd för att en arbetstagare efter anställningens upphörande hade stått till arbetsmarknadens förfogande. Trots att avtalsvillkoren gav försäkringsbolaget möjlighet att ensamt svara över frågor som normalt sätt domstolen (eller skiljenämnden i det aktuella fallet eftersom avtalen innehöll en skiljeklausul) är ansvarig för, nämligen bevisprövning och bevisvärdering⁶⁵, tycktes varken domstolen eller parterna betrakta villkoren som processuella i något av rättsfallen. Istället bedömdes villkoren på civilrättsliga grunder och prövades mot artikel 36 § AvtL. Endast ett av villkoren ansågs vara oskäligt enligt 36 § AvtL. Principen om processuella avtals ogiltighet var överhuvudtaget inte föremål för diskussion i något av rättsfallen.

Bakgrunden till, och innebörden av, att domstolen att inte beaktade principen om processuella avtals ogiltighet har varit föremål för diskussion inom doktrinen. Westberg poängterar att ingen av parterna förde principen på tal, och att detta skulle kunna vara anledningen till att den inte tillämpades. Samtidigt framhåller Westberg att principen om *jura novit curia* innebär att domstolen ändå skulle kunna ha beaktat den. Han ställer sig frågan om det kan vara så att domstolen helt enkelt glömt att beakta principen, eller att avtalet hänförde tvister över rätten till ersättning till skiljedomstol och att skiljeavtal i sig är godtagbara processuella avtal, kunde vara anledningen till att domstolen inte beaktade principen. Ett annat alternativ är att domstolen faktiskt ansåg att avtalsvillkoren hade en civilrättslig karaktär och att detta var anledningen till att principen inte

⁶⁴ Samuelsson (2016/17) s. 479f, särskilt fotnot 3.

⁶⁵ Se kapitel 35 RB.

beaktades. Eftersom principen inte fördes på tal menar Westberg att det utifrån rättsfallet är svårt att dra några slutsatser angående HD:s inställning till principens tillämpbarhet.⁶⁶

Heuman och Lindell är dock av åsikten att HD lämnade principen utan hänseende i rättsfallet och att processuella avtal av denna typ därför ska anses giltiga trots bristen på lagstöd.⁶⁷ Vare sig Westberg eller Maunsbach delar uppfattningen att rättsfallet ska tolkas som att HD, åtminstone inte på ett generellt plan, genom rättsfallet har gjort ett avsteg från principen. De menar att man ska vara försiktig med att motsatstolka prejudikat eller tillmäta dessa en betydelse i en fråga som inte har berörts i domskäl eller domslut. Enbart det faktum att principen inte nämndes i rättsfallet bör därför inte innebära att principen inte längre är tillämplig.⁶⁸ Maunsbach lyfter också det faktum att det är tveksamt om HD överhuvudtaget har mandatet att underkänna en grundläggande princip som lagstiftaren har byggt en lagstiftningsprodukt på och poängterar att HD:s uppgift är att verka för en enhetlig rättstillämpning, inte att skapa rätt.⁶⁹

Sammanfattningsvis kan det konstateras att det råder oenighet inom doktrin främst kring principens tillämplighet i processuella frågor som inte innebär ett totalt avstående från rätten till domstolsprövning. Någon praxis som med säkerhet kan bringa klarhet i principens tillämplighet finns inte att tillgå. Möjligen indikerar NJA 1994 s. 712 att principen inte är tillämplig på alla processuella avtal utan att domstolen föredrar att betrakta avtal som civilrättsliga och bedöma dess giltighet mot 36 § AvtL. Eftersom principen inte nämns i rättsfallet är det dock, som Maunsbach och Westberg framhäver, svårt att med säkerhet dra en sådan slutsats.

Principen har emellertid fastställts i förarbetena till RB, och därefter i viss utsträckning bekräftats i senare förarbeten. Även om uttalandet är gammalt bör utgångspunkten därför vara att principen är tillämplig, såvida lagstiftaren inte förändrar rättsläget eller HD tydligt tar ställning mot principens tillämplighet. Utifrån de modeller för tillämpningen av principen som redogjorts för ovan verkar därför Maunsbachs modell vara den som mest troligt kan komma att nyttjas av domstolen vid tillämpningen av principen. Det vill säga, domstolen ska först kontrollera ett avtalsvilkors processuella verkningar och ogiltigförklara dessa delar om de saknar stöd i lag och därefter gå över till att undersöka om villkoret får civilrättsligt

⁶⁶ Westberg (2005) s. 354ff.

⁶⁷ Heuman (2006/07) s. 61; Lindell (2017) s. 145.

⁶⁸ Westberg (2005) s. 354f; Maunsbach (2015) s. 130f.

⁶⁹ Maunsbach (2015) s. 131.

giltiga verkningar. Den osäkerhet som råder kring principens tillämplighet kommer emellertid att beaktas i den fortsatta framställningen.

2.5 Klassificering av talerättsklausulen som ett processuellt eller civilrättsligt villkor

Det är många gånger svårt att kategorisera ett avtalsvillkor som enbart processuellt eller civilrättsligt. Vissa typer av villkor innehåller därutöver både process- och civilrättsliga aspekter.⁷⁰

En talerättsklausul kan tolkas som ett uttryck för att utesluta licenstagaren från att föra alla former av intrångstalan om inte de avtalade förutsättningarna föreligger. En talerättsklausul skulle därför kunna tolkas som ett uttryck för att utöka den normalt gällande talerättsprövningen, påståendedoktrinen, med ytterligare processförutsättningar. För att en talerättsklausul ska få sådan processuell verkan krävs det som utgångspunkt att det finns lagstiftning som ger parterna tillåtelse att avtala om en sådan utökad talerättsprövning.

En talerättsklausul kan däremot även tolkas som en civilrättslig överenskommelse över hur licenstagaren får använda den upplåtta immaterialrätten. För upplåtelser av licensavtal gäller avtalsfrihet och licensgivaren är i princip fri att avgöra hur stor del av immaterialrätten den vill upplåta till licenstagaren. Talerättsklausulen skulle därmed även kunna tolkas som en civilrättslig överenskommelse om att licenstagaren inte är ”rätt borgenär” i förhållande till tvister över intrång mot tredje part. Ett sådant avtal bör som mot bakgrund av avtalsfriheten som huvudregel vara giltigt.

Talerättsklausulen kan alltså tolkas som ett uttryck för en överenskommelse över både processuella- och civilrättsliga frågor. Maunsbach menar att en talerättsklausul av denna typ inte bör behandlas som rent processuell, utan avtalsvillkoret bör kunna åberopas som rättsfaktum och ges betydelse vid sakprövningen. En talerättsklausul bör därför som utgångspunkt inte förutsättas vara helt verkningslös även om villkorets processuella verkan skulle komma att ogiltigförklaras.⁷¹

⁷⁰ Westberg (2005) s. 358ff; Maunsbach (2015) s. 133.

⁷¹ Maunsbach (2015) s. 327f.

2.6 Slutsatser

I ovanstående kapitel har det konstaterats att det krävs processuell talerätt för att en talan ska tas upp till sakprövning. Processuell talerätt erhålls normalt sätt genom påståendedoktrinen, det vill säga genom att käranden påstår sig ha ett berättigat anspråk gentemot svaranden. För att vinna bifall med talan krävs därutöver att käranden kan åberopa och bevisa rättsfakta som stödjer de civilrättsliga regler som krävs för att påföljden ska utdelas av domstolen. Ett avtal mellan parterna får, mot bakgrund av avtalsfriheten, påverka vilka civilrättsliga normer som kärandens anspråk ska prövas mot. Om det inte uttryckligen framgår av lag är det däremot tveksamt att ett avtal får påverka kärandens förutsättningar för att erhålla processuell talerätt.

En talerättsklausul kan tolkas som ett villkor vilket syftar till att påverka den processuella talerätten, men den kan också tolkas som ett uttryck för en privat norm vilket påverkar kärandens civilrättsliga förutsättningar att utgöra ”rätt borgenär”. Utgångspunkten vid bedömningen av ett sådant villkor är att först undersöka huruvida den processuella verkan av villkoret är giltigt mot bakgrund av principen om processuella avtals ogiltighet. Är de processuella effekterna av villkoret ogiltiga ska domstolen gå vidare för att kontrollera de civilrättsliga verkningarna av villkoret.

3 Immaterialrättslig lagstiftning som kan påverka licenstagarens talerätt vid intrångstalan

3.1 Inledning

I kapitlet redogörs det för de regler som har inverkan på licenstagarens talerätt i intrångsmål. Inledningsvis beskrivs vilka typer av talan licenstagaren har rätt att föra med anledning av licensavtalet och vilka rättsfakta som licenstagaren behöver styrka för att kunna vinna bifall med en sådan talan. Därefter analyseras talerätsregeln i 10 kap. 2 § VML och dess betydelse för verkan av en talerättsklausul. Inom ramen för denna analys undersöks även verkan av att tillåta en talerättsklausul i ljuset av artikel 6(1) EKMR, i syfte att avgöra om det finns någon situation då en talerättsklausul skulle kunna strida mot rätten till domstolsprövning. Därefter analyseras talerätsregeln i 64 § PL och dess konsekvenser för verkan av en talerättsklausul. Vidare undersöks möjliga civilrättsliga verkningar av en talerättsklausul i förhållande till patentlicenser.

3.2 Licenstagarens rätt att väcka intrångstalan i VML och PL

En förutsättning för att en licenstagare ska ha möjlighet att erhålla processuell talerätt över talan om intrång i licensobjektet är att det finns civilrättslig lagstiftning som skapar en sådan rättighet, inte bara för immaterialrättsinnehavaren utan även för licenstagaren. Påståendedoktrinen kräver nämligen att part påstår sig ha ett berättigat anspråk för att talan ska tas upp till prövning. Enligt både VML och PL framgår det uttryckligen att licenstagare får påkalla påföljder med anledning av ett intrång i immaterialrätten. Åtgärderna omfattar främst vitesförbud och intermistiska vitesförbud⁷², intrångsundersökning⁷³ samt skadestånd⁷⁴.

⁷² 8 kap. 3 § VML och 57 b § PL.

⁷³ 9 kap. 5 § VML och 59 b § PL.

⁷⁴ Varken PL eller VML stadgar uttryckligen att licenstagare får väcka talan om skadestånd. Enligt allmänna skadeståndsrättsliga principer tillkommer dock en sådan rätt varje part som lider skada. Se Bengtsson och Lyxell (2006) s. 54; Domeij (2010) s. 267.

I doktrin har det diskuterats huruvida lagstiftningen som föreskriver att licenstagaren har rätt att påkalla vitesförbud och intrångsundersökning ska tolkas som processuella talerätsregler, vilket skulle föranleda en utökad talerätsprövning, eller civilrättsliga regler som föreskriver vem som utgör ”rätt borgenär” i målet. Diskussionen har främst omfattat reglerna i VML men i den utsträckning PL:s utformning är identisk utgår jag från att slutsatserna är likvärdigt tillämpliga på båda regelverken.

8 kap. 3 § VML och 57 b § PL stadgar att immaterialrättsinnehavaren och den som på grund av licens har rätt att nyttja immaterialrätten får yrka på vitesförbud. Westberg har i förhållande till VML kommenterat att regeln inte bör tolkas som att licenstagaren måste bevisa att han är det aktuella varumärkets licenstagare för att domstolen ska ta upp talan till sakprövning. Det bör räcka att kändanden påstår sig vara licenstagare för att i enlighet med påståendedoktrinen erhålla talerätt och därmed få talan upptagen till sakprövning. Regeln bör istället anses vara en civilrättslig regel vilken pekar ut vem som är civilrättsligt berättigad att beivra intrånget och föra talan över vitesförbud.⁷⁵ Kan kändanden inte åberopa rättsfakta som styrker rekvisitet ”licenstagare” är uppfyllt bör talan således ogillas. Denna tolkning av reglerna om vitesförbud har stöd även i övrig doktrin.⁷⁶

59 b § PL stadgar att en fråga om intrångsundersökning *endast* får tas upp av patenthavaren eller den som på grund av licens har rätt att nyttja uppfinningen. Westberg menar att formuleringen kan föra tankarna till att rekvisitet utgör en processförutsättning. En sådan tolkning av regeln innebär att kändanden redan vid den inledande talerätsprövningen måste visa att denne är licenstagare för att talan ska få tas upp till sakprövning.⁷⁷

Jag är dock av åsikten att även rekvisitet i reglerna om intrångsundersökning utgör ett civilrättsligt rekvisit. Frågan diskuterades nämligen i prop. 1998/99:11, vilket är förarbetet som föranledde införandet av reglerna om intrångsundersökning i såväl VML som PL. I lagrådsremissen till förslaget anfördes att en licenstagare endast skulle vara behörig att ansöka om intrångsundersökning under förutsättning att det utnyttjande som skett innebar ett intrång i den rätt licenstagaren förvärvat genom sitt avtal med rättighetshavaren. Omständigheten skulle enligt denna definition vara en processförutsättning för att ansökan skulle tas upp till sakprövning. Den ordningen ansåg dock lagrådet var felaktig. Lagrådet påpekade att det inte

⁷⁵ Westberg (2004) s. 290.

⁷⁶ Bengtsson och Lyxell (2006) s. 54.

⁷⁷ Westberg (2004) s. 291; Bengtsson och Lyxell (2006) s. 54.

framgick av lagtexten att det rörde sig om en processförutsättning, och därför knappast kunde anses ha den innebörden. Om tredje parts nyttjande inte innebar ett intrång i den rätt licenstagaren förvärvat skulle istället följden bli att domstolen ogillade ansökan på materiell grund. Regeringen ställde sig bakom lagrådets uppfattning i propositionen.⁷⁸ Det noteras att utformningen i 9 kap. 5 § VML stadgar att beslut om intrångsundersökning får meddelas på yrkande av den som på grund av licens har rätt att nyttja varumärket. Det bör därför inte råda några tveksamheter om att rekvisitet även i denna regel bör tolkas som civilrättsligt.

Rekvisitet i reglerna om vitesförbud och intrångsundersökning utgör alltså inga processförutsättningar. Under sakprövningen måste emellertid käranden uppfylla rekvisitet "licenstagare" för att kunna vinna framgång med talan. Rekvisitet uppfylls genom att käranden åberopar rättsfakta som visar att ensamrätten har upplåtits till käranden genom licens. Upplåtelsen sker genom ett avtal mellan licensgivaren och licenstagaren. I detta hänseende kan större eller mindre delar av immaterialrättens ensamrätt upplåtas till licenstagaren, vilket kan komma att påverka kärandens möjligheter att vinna civilrättslig framgång med sitt anspråk. Licenstagarens förutsättningar för att vinna framgång med talan efter det att den tagits upp till sakprövning och vilken påverkan licensavtalet får kommer att diskuteras närmre i kapitel 3.4.2.

Licenstagarens möjligheter att erhålla processuell talerätt över sina civilrättsliga anspråk är däremot i den immaterialrättsliga lagstiftningen begränsad genom andra paragrafer än de ovan diskuterade. Det räcker inte för licenstagaren att enbart, i enlighet med påståendedoktrinen, påstå sig ha ett berättigat anspråk. Lagstiftningen stadgar ytterligare processförutsättningar vilka påverkar licenstagarens möjlighet att erhålla talerätt.

3.3 Talerättsklausulen i en varumärkeslicens

3.3.1 Licenstagarens talerätt enligt 10 kap. 2 § VML

10 kap. 2 § VML lyder på följande vis;

⁷⁸ Prop 1998/99:11 s. 58f.

En licenstagare får väcka en talan om varumärkesintrång endast om innehavaren av varukännetecknet samtycker till det. Även utan samtycke får den som har en exklusiv licens väcka en talan om varumärkesintrång, om innehavaren av varukännetecknet inte själv väcker en sådan talan inom skälig tid från det att licenstagaren underrättade innehavaren om att licenstagaren avser att väcka talan. Detta stycke ska också tillämpas i fråga om en fastställelsetalan avseende ett varukännetecken.

Om innehavaren av varukännetecknet väcker en talan om varumärkesintrång, får en licenstagare alltid väcka en talan om ersättning enligt 8 kap. 4 §.

Första stycket gäller inte om något annat har avtalats.

Inledningsvis kan det konstateras att paragrafen är tillämplig för alla typer av intrångstalan som en licenstagare enligt den civilrättsliga lagstiftningen får lov att föra. Till skillnad från reglerna som redogjordes för i kapitel 3.2, är 10 kap. 2 § VML en processuell regel. Regeln utvidgar den processuella talerätten med ytterligare ett antal processförutsättningar som måste föreligga för att domstolen ska ta upp intrångstalan till sakprövning. Är processförutsättningarna som paragrafen stadgar inte uppfyllda, ska talan avvisas. Förutsättningarna ska kontrolleras ex officio av domstolen innan talan tas upp till sakprövning.⁷⁹ Om det först efter det att talan tagits upp till sakprövning upptäcks att alla processförutsättningar som krävdes för talerätt inte förelåg ska dock talan avvisas så fort domstolen tar del av sådan information.⁸⁰

För uppsatsens del är det främst konsekvenserna av första och tredje stycket som är av intresse. I det första stycket framgår vilka processförutsättningar som enligt huvudregeln måste föreligga för att licenstagaren ska kunna erhålla talerätt. I stycket särskiljs *enkla* och *exklusiva* licenstagare genom att de ges olika förutsättningar för att erhålla talerätt. Att en licens antingen är enkel eller exklusiv framgår av 6 kap. 4 § VML. Genom en enkel licens upplåter varumärkesinnehavaren användanderätten över varumärket till licenstagaren. Genom en exklusiv licens upplåter varumärkesinnehavaren användanderätten till varumärket med ett löfte om att licenstagaren ska vara den ende som har rätt att använda varumärket. En exklusiv licens innehåller alltså, utöver användanderätten, en konkurrensbefrielse för licenstagaren.

⁷⁹ Prop. 2017/18:267 s. 260f.

⁸⁰ Se kapitel 2.2.

Doktrinen är i princip samstämmig om att en exklusiv licens även förbjuder immaterialrättsinnehavaren att använda immaterialrätten.⁸¹ Det förekommer dock licenser som är något av en hybrid mellan en enkel och en exklusiv licens, varför distinktionen ibland är otillräcklig.

En tredje form av licens som är relativt vanlig, men inte föremål för lagstiftningen, är en *ensamlicens*. Licensgivaren åtar sig med denna typ av licens att inte licensiera ut immaterialrätten till andra, men förbehåller sig rätten att själv använda immaterialrätten. En sådan licens omfattas troligtvis i definitionen av en exklusiv licens.⁸² Det är även vanligt att en enkel licens upplåts med vissa restriktioner, exempelvis att endast ett visst antal ytterligare licenser får upplåtas, eller att ytterligare licenser endast får upplåtas till vissa specifikt utpekade företag.⁸³ I det enskilda fallet kan det därför vara svårt att avgöra huruvida en licens faktiskt ska kategoriseras som enkel eller exklusiv. Som redan nämnts är det dock domstolens uppgift att ex officio kontrollera förhållandet. I propositionen framgår det att kändande i samband med utförandet av stämning ska bifoga information om vilken typ av licens som kändanden innehar. Framgår det inte tydligt vilken typ av licens kändanden innehar ska domstolen presumera att licensen är enkel.⁸⁴

För att en enkel licenstagares intrångstalan ska tas upp till sakprövning krävs att denne har erhållit ett samtycke av licensgivaren att föra den aktuella talan. Samtycket kan ha givits på förhand för alla framtida tvister eller i samband med den aktuella intrångstalan. Det är licenstagaren som måste visa för domstolen att samtycke att föra talan föreligger. Skulle licenstagaren sakna licensgivarens samtycke krävs det därför inte att licensgivaren protesterar mot den väckta talan. Domstolen ska som utgångspunkt självständigt kontrollera omständigheterna och avvisa talan om samtycke saknas.⁸⁵

Saknas bevis om att den enkla licenstagaren har erhållit samtycke i stämningsansökan är det dock troligt att domstolen, innan talan avvisas, kan ge licenstagaren möjlighet att komplettera sin stämningsansökan. 42 kap. 3 och 4 § RB stadgar att domstolen ska ge kändanden möjlighet att komplettera en ofullständig stämningsansökan såvida det inte är uppenbart att målet på grund av processhinder inte ska tas upp till sakprövning. Domstolen får

⁸¹ Domeij (2010) s. 143f; Arnerstål (2014) s. 45.

⁸² I Prop. 2017/18:267 s. 260 beskriver regeringen en exklusiv licens som en licensupplåtelse som innebär att licensgivaren inte är fri att upplåta rätt att utnyttja varukännetecknet *till andra*.

⁸³ Domeij (2010) s. 145.

⁸⁴ Prop. 2017/18:267 s. 261.

⁸⁵ Prop. 2017/18:267 s. 260f.

kontakta käranden för att klargöra huruvida ett processhinder föreligger eller ej.⁸⁶ Om licenstagaren har missat att inhämta samtycke från licensgivaren bör denne således få tid att inhämta samtycke innan talan avvisas. Är det däremot uppenbart att licensgivaren inte kommer att ge sitt samtycke, exempelvis för att licensgivaren redan har blivit tillfrågad men vägrat utge samtycke, bör domstolen avvisa talan direkt.

Kan käranden visa att den innehar en exklusiv licens är dock utgångspunkten att denne får väcka intrångstalan även utan licensgivarens samtycke. Licenstagaren måste i sådant fall först underrätta licensgivaren. Väcker inte licensgivaren därefter själv talan över intrånget inom en skälig tidsperiod får licenstagaren föra talan. Kan licenstagaren inte visa att denne underrättat licensgivaren, eller om domstolen anser att en skälig tidsperiod inte löpt sedan underrättelsen, ska talan avvisas. Huruvida en skälig tidsperiod löpt mellan underrättelsen och stämningsansökan är en bedömningsfråga som domstolen i det enskilda fallet får ta ställning till. Av betydelse är hur omfattande det påstådda intrånget är och hur komplicerade förhållandena är. Är det en brådsakande situation kan det röra sig om bara någon dag innan skälig tid har passerat.⁸⁷

Det nämndes i kapitel 2.2 att ett avvisande på grund av bristande talerätt typiskt sätt medför rättskraft. De processförutsättningar som framgår av 10 kap. 2 § 1 st. VML har däremot troligtvis inte den verkan. I propositionen framgår att ett avvisande på grund av att en skälig tidsperiod inte löpt inte är ett hinder mot att licenstagaren väcker talan igen vid ett senare tillfälle.⁸⁸ Även avvisande på grund av bristande samtycke eller underlåten underrättelse är förutsättningar som kan ”botas” genom att samtycke inhämtas, eller underrättelse sker. I sådana fall bör licenstagaren kunna väcka talan på nytt och, om alla processförutsättningar är uppfyllda, talan tas upp till sakprövning.⁸⁹

10 kap. 2 § 1 st. VML gäller endast så länge annat inte har avtalats. Parterna får enligt 10 kap. 2 § 3 st. VML avtala bort villkoren i första stycket till förmån för andra villkor. Enligt propositionen kan första stycket helt eller delvis avtalas bort på så sätt att processförutsättningar tas bort till *förmån* för licenstagaren. Exempelvis kan samtyckeskravet för den enkla licenstagaren avtalas bort. Parterna får dock även avtala om att *begränsa* licenstagarens talerätt i större utsträckning än vad som framgår av 10 kap. 2

⁸⁶ Thornefors, Rättegångsbalk (1942:740) 42 kap. 4 §, Lexino 2018-05-15.

⁸⁷ Prop. 2017/18:267 s. 261.

⁸⁸ Prop. 2017/18:267 s. 261.

⁸⁹ Fitger m.fl. (2019) 17 kap. 11§ Rättskraften hos vissa typer av avgöranden.

§ 1 st. Av propositionen framgår det att parterna kan avtala om att en exklusiv licenstagare aldrig får väcka talan, inte ens efter underrättelse skett.⁹⁰

Om licensavtalet föreskriver andra processförutsättningar än vad som framgår av 10 kap. 2 § 1 st. VML, måste licenstagaren visa att förutsättningarna som föreskrivs i licensavtalet är uppfyllda när talan väcks.⁹¹ Föreskriver licensavtalet villkor som är förmånligare för licenstagaren än vad som framgår 10 kap. 2 § 1 st. VML ligger det givetvis i licenstagarens intresse uppmärksamma domstolen på ett sådant avtalsvillkor. Avtalsvillkoret är då en förutsättning för att talan ska tas upp till sakprövning trots att alla processförutsättningar enligt 10 kap. 2 § 1 st. VML inte föreligger.

Den omvända ordningen kan dock också föreligga, nämligen att avtalet föreskriver större begränsningar i talerätten än vad som framgår av 10 kap. 2 § 1 st. VML. Väcker licenstagaren intrångstalan i strid med licensavtalet ligger det knappast i dennes intresse att uppmärksamma domstolen på avtalsvillkoret. Denna problematik diskuterades inte i propositionen. Här är det dock viktigt att poängtera att domstolen inom ramen för sin ex officio prövning har befogenhet att införskaffa egen bevisning och självmant ska beakta alla omständigheter av relevans i frågan.⁹² Skulle licensgivaren eller svaranden uppmärksamma domstolen på att intrångstalan väckts i strid med en talerättsklausul bör detta således föranleda att domstolen avvisar licenstagarens intrångstalan.⁹³

Domstolens inledande talerättsprövning vid intrångstalan väckt av en licenstagare är alltså mer ingående än den talerättsprövningen som typiskt sätt föreligger vid civilrättsliga tvister. Domstolen måste ta ställning till licensens karaktär, huruvida samtycke givits eller underrättelse skett samt huruvida en skälig tidsperiod har gått och om det finns ett avtal som föreskriver andra processförutsättningar än vad som framgår av lagstiftningen. Detta är ett avsteg från inställningen att talerättsfrågor typiskt sätt ska hänföras till den materiella sakprövningen.⁹⁴ Det är dock tydligt att licensgivaren och licenstagaren har mandat att påverka licenstagarens talerätt genom licensavtalet. Principen om processuella avtal föreskriver att

⁹⁰ Prop. 2017/18:267 s. 262.

⁹¹ Prop. 2017/18:267 s. 261f.

⁹² Lindell (2017) s. 148.

⁹³ Att licensgivaren inte är part i målet, och att tredje part inte är part till licensavtalet, bör inte utgöra ett hinder mot att domstolen beaktar en sådan upplysning inom ramen för sin ex officio bedömning.

⁹⁴ Se kapitel 2.2.

avtalets verkningar ska vara ogiltigt i de processuella frågorna såvida det inte föreligger lagstöd. Parterna har genom 10 kap. 2 § 3 st. VML lagstöd för att begränsa licenstagarens talerätt över intrångstalan i så stor utsträckning de vill.

Bakgrunden till införandet av 10 kap. 2 § VML är EU-direktivet för tillnärmning av medlemsstaternas varumärkeslagstiftning.⁹⁵ Direktivets artikel 25(3) stadgar;

”Without prejudice to the provisions of the licensing contract, the licensee may bring proceedings for infringement of a trade mark only if its proprietor consents thereto. However, the holder of an exclusive licence may bring such proceedings if the proprietor of the trade mark, after formal notice, does not himself bring infringement proceedings within an appropriate period.”

Artikel 25(3) föreskriver alltså att parterna får avtala bort de restriktioner som licenstagarens talerätt är föremål för. Enligt min mening kan det dock ifrågasättas om artikel 25(3) även föreskriver att parterna till avtalet får begränsa licenstagarens talerätt i större utsträckning än vad som framgår av artikeln. Så har dock artikeln tolkats i den svenska lagstiftningen.

På det patenträttsliga området är en gemensam EU-domstol för EU-patent i stånd att införas. I det domstolsavtal⁹⁶ som föreskriver EU-domstolens behörigheter regleras samma förhållande som artikel 25(3) i direktivet. Domstolsavtalet använder dock skarpare och tydligare formulering till stöd för att parterna genom avtal både får utvidga och begränsa licenstagarens talerätt. Artikel 47 i domstolsavtalet stadgar;

”Unless the licensing agreement provides otherwise, the holder of an exclusive licence in respect of a patent shall be entitled to bring actions before the Court under the same circumstances as the patent proprietor, provided that the patent proprietor is given prior notice. The holder of a non-exclusive licence shall not be entitled to bring actions before the Court, unless the patent proprietor is given prior notice and in so far as expressly permitted by the licence agreement.”

Om syftet med artikel 25(3) i direktivet var att åstadkomma samma effekt som framgår av artikel 47 i patentavtalet, nämligen att licensavtalet både ska

⁹⁵ Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2015/2436 av den 16 december 2015 för tillnärmning av medlemsstaternas varumärkeslagstiftning.

⁹⁶ Official Journal EPO 5/2013 s. 287ff.

kunna utvidga och begränsa licenstagarens talerätt, kan det ifrågasättas varför artikel 25(3) inte formulerades lika tydligt. Det framgår inte av direktivets preambel eller motiv hur artikeln ska tolkas och några starka slutsatser kan därför inte dras, men i ljuset av artikel 47 i domstolsavtalet är det möjligt att Sveriges implementering av direktivet är mer långtgående än vad som krävs av artikel 25(3).

3.3.2 VML:s förenlighet med rätten till domstolsprövning

Även om en talerättsklausul är processuellt giltig på grund av det lagstöd som framgår av 10 kap. 2 § 3 st. VML måste det även undersökas huruvida det är förenligt med rätten till domstolsprövning att tillerkänna klausulen verkan. I svensk rätt finns det inget uttryckligt skydd för varje persons rätt att få sina anspråk prövade av en domstol. 2 kap. 11 § 2 st. RF stadgar att alla har rätt till en rättvis rättegång, men själva tillgången till en domstolsprövning säkerställs inte i sig genom paragrafen.⁹⁷ Sverige har dock inkorporerat EKMR i svensk rätt.⁹⁸ Därutöver stadgar 2 kap. 19 § RF att Sverige inte får meddela lag eller föreskrifter som strider mot EKMR. Att utfärda lagstiftning eller döma i strid med EKMR är därför grundlagsstridigt enligt 2 kap. 19 § RF, även om EKMR inte i sig utgör grundlag.

Artikel 6(1) EKMR säkerställer rätten till en rättvis rättegång. Av artikeln framgår inte uttryckligen att det även föreligger en rättighet att få sina civila rättigheter prövade i en domstol. I fallet *Golder mot Förenade konungariket* fastställdes dock att en sådan rättighet existerar genom artikel 6(1) EKMR.⁹⁹ Rätten till domstolsprövning innebär att en part har rätt att få sina civila rättigheter prövade av domstol, även om det inte föreligger en rätt till sådan domstolsprövning enligt den nationella lagstiftningen.¹⁰⁰ Skulle en medlemsstat inte erbjuda en praktisk möjlighet att få civila rättigheter prövade strider detta mot artikel 6(1) EKMR.¹⁰¹

Rätten till domstolsprövning föreligger i förhållande till civila rättigheter och skyldigheter. Artikel 6(1) EKMR utmejslar dock inga civila rättigheter som generellt ger en rätt till domstolsprövning. Inte heller stadgar artikel

⁹⁷ Maunsbach (2015) s. 83f.

⁹⁸ Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

⁹⁹ *Golder mot Förenade konungariket*, nr 4451/70, dom den 21 februari 1975 p. 34–35; Van Dijk m.fl. (2018) s. 539.

¹⁰⁰ Van Dijk m.fl. (2018) s. 540.

¹⁰¹ Maunsbach s. 85f.

6(1) EKMR huruvida det borde existera en viss civil rättighet i den nationella lagstiftningen.¹⁰² Det är istället medlemsstaten som genom sin nationella lagstiftning skapar civila rättigheter och skyldigheter.¹⁰³ För att det ska föreligga en rätt till domstolsprövning överhuvudtaget krävs det därför att det föreligger en korresponderande civil rättighet i den nationella lagstiftningen.

Vad som utgör en civil rättighet har av Europadomstolen varit uppe för diskussion ett flertal gånger. Det råder ingen tvekan om att rätten att skydda en immaterialrätt från intrång kan utgöra just en sådan civil rättighet som åtnjuter skyddet i artikel 6(1) EKMR. All lagstiftning som kategoriseras som privaträtt i medlemsstaten utgör nämligen en civil rättighet eller skyldighet enligt artikel 6(1) EKMR.¹⁰⁴ Att innehavaren av ett varumärke innehar en civil rättighet att beivra intrång som är skyddad av artikel 6(1) EKMR är därför tydligt. Licenstagare har dock inte en absolut rätt att beivra intrång i varumärket. Istället framgår det av 10 kap. 2 § VML att licenstagaren endast under vissa omständigheter får beivra intrånget. Frågan är därför om VML föreskriver en civil rättighet även för licenstagare att beivra intrång, för vilken rätten till domstolsprövning föreligger – eller om licenstagare innehar en civil rättighet först efter det att processförutsättningarna i 10 kap. 2 § VML föreligger.

Europadomstolen har konstaterat att processuella regler som skapar hinder mot att pröva rättigheter som framgår av den civilrättsliga lagstiftningen är en inskränkning av rätten till domstolsprövning.¹⁰⁵ Intrångsreglerna i VML föreskriver att både varumärkesinnehavare och licenstagare har rätt att beivra intrång.¹⁰⁶ 10 kap. 2 § VML utgör närmast en processuell regel som inskränker licenstagarens rätt att få sin civila rättighet, rätten att beivra intrång, prövad i domstol. Det är därför min uppfattning att både enkla och exklusiva licenstagare innehar samma civila rättigheter som varumärkesinnehavaren att beivra intrång i varumärket. Frågan uppstår därför om de inskränkningar i rätten till domstolsprövning som 10 kap. 2 § VML föreskriver är tillåtna.

Även om det inte framgår av artikel 6(1) EKMR är rätten till domstolsprövning inte absolut. Rätten till domstolsprövning får begränsas i

¹⁰² Van Dijk m.fl. (2018) s. 502f.

¹⁰³ *Z och andra mot Förenade konungariket*, nr 29392/95, dom den 10 maj 2001 p. 87.

¹⁰⁴ *Rasmussen mot Danmark*, nr 8777/79, dom den 28 november 1984 p. 32.

¹⁰⁵ *Al-adsani mot Förenade konungariket*, nr 35763/97, dom den 21 november 2001 p. 47; Rainey m.fl. (2017) s. 287.

¹⁰⁶ Se kapitel 3.2.

viss utsträckning.¹⁰⁷ Det är därför upp till varje konventionsstat att sätta ramarna för vilka processuella överenskommelser som accepteras i förhållande till rätten till domstolsprövning så länge den konkreta överenskommelsen inte står i konflikt med artikel 6(1) EKMR.¹⁰⁸

Europadomstolen har även konstaterat att enskilda får avstå från rätten till domstol helt eller delvis under förutsättning att avståendet är frivilligt och det är otvetydigt att den enskilde har åsyftat att avstå från rätten till domstolsprövning.¹⁰⁹

Maunsbach har i förhållande till detta poängterat att vissa problem kan uppstå för avtalsvillkor som reglerar både process- och civilrättsliga frågor. Avtalsvillkoret kan nämligen vara formulerat på ett sätt som vid första anblick tycks reglera materiella omständigheter, men i praktiken reglerar parternas processuella rätt till domstolsprövning. I sådana fall är det tveksamt att de civila rättigheterna avstås på ett för domstolen bindande sätt. Om det inte tydligt framgår att villkoret ämnar avtala bort rätten till domstolsprövning lär nämligen inte kravet på otvetydighet vara uppfyllt.¹¹⁰

Inskränkningar av rätten till domstolsprövning är endast tillåtna om de är proportionerliga inte strider mot något allmänt intresse. Inskränkningen får därutöver inte innebära att ”kärnvärdet” av artikel 6(1) EKMR går om intet.¹¹¹ Vilka rättigheter som utgör kärnvärdet av artikel 6(1) EKMR är dock inte helt tydligt.¹¹² Maunsbach och Heuman har anfört att det aldrig kan anses förenligt med rätten till domstolsprövning att parterna genom ett avtal helt avstår från en domstolsprövning utan att ange en alternativ tvistlösningsform. Det skulle nämligen innebära att en part inte ges rätten att få sina påstådda civila rättigheter prövade, vilket utgör en del av kärnvärdet till artikel 6(1) EKMR. Att acceptera ett avtalsvillkor där en part helt fransäger sig allt rättsskydd kan därför knappast vara rimligt.¹¹³ Westberg har kommenterat en liknande situation. Han menar att en stat knappast kan anses uppfylla kravet i artikel 6(1) EKMR om den upprätthåller en regel som innebär att en part på ett juridiskt bindande sätt helt kan avstå från domstolsprövning och istället överlåta åt sin motpart att bestämma hur en konflikt mellan parterna skall lösas.¹¹⁴

¹⁰⁷ *Ashingdane mot Förenade Konungariket*, nr 8225/78, dom den 28 maj 1985 p. 57.

¹⁰⁸ Maunsbach (2015) s. 107.

¹⁰⁹ *Sejdovic mot Italien*, nr 56581/00, dom den 1 mars 2006 p. 86.

¹¹⁰ Maunsbach (2015) s. 111f.

¹¹¹ Rainey m.fl. (2017) s. 305; Van Dijk m.fl. (2018) s. 553.

¹¹² Maunsbach (2015) s. 107.

¹¹³ Heuman (2006/07) s. 61; Maunsbach (2015) s. 107f.

¹¹⁴ Westberg (2005) s. 364.

Var den exakta gränsen går för ett förbjudet och ett godtagbart avsägande till rätten till domstolsprövning är dock svårt att svara på. Europadomstolen har tagit ställning till detta genom en helhetsbedömning i varje enskilt fall.¹¹⁵ Klart är att skiljeavtal generellt anses acceptabla, trots att de de facto utgör en total avsägelse från rätten till domstolsprövning. Anledningen till detta är att parterna endast delvis avsäger sig de övriga rättigheterna som framgår av artikel 6(1) EKMR. Parterna kan nämligen fortsatt få sina civila rättigheter prövade av ett beslutsorgan, även om det inte prövas av en domstol.¹¹⁶ Även partiella avståenden från rättigheterna som framgår av artikel 6(1) EKMR, så som rätten till offentlig förhandling och inskränkningar i rätten till en rättvis rättegång, har vid ett flertal tillfällen accepterats.¹¹⁷ Vidare har det inom doktrinen konstaterats att avtalsvillkor där parts talerätt helt uteslutits på så sätt att parten inte har någon möjlighet att väcka talan om sina civila rättigheter, bör bedömas som ogiltiga mot bakgrund av artikel 6(1) EKMR. Avtalsvillkor där parterna enbart begränsar talerätten avseende vissa specifika frågor bör dock inte innebära att kärnvärdet av artikel 6(1) EKMR sätts ur spel, förutsatt att avsägandet även är proportionerligt och inte strider mot något allmänt intresse.¹¹⁸

Enligt 10 kap. 2 § 3 st. VML får parterna avtala om att inskränka licenstagarens talerätt fullständigt i förhållande till att föra en intrångstalan mot tredje part. Genom ett sådant villkor går licenstagaren fullständigt miste om rätten till domstolsprövning över intrångsreglerna. Som utgångspunkt bör en sådan avsägelse strida mot artikel 6(1) EKMR kärnvärde. Advokatsamfundet har dock anfört att det inte bör strida mot rätten till domstolsprövning enligt artikel 6(1) EKMR att möjliggöra fullständiga inskränkningar av en licenstagares talerätt över intrång i licensobjektet. Advokatsamfundet menar att licenstagarens talerätt gentemot tredje part aldrig är absolut utan alltid beroende av avtalet med licensgivaren.¹¹⁹

Ficks¹²⁰ har utvecklat resonemanget och anser att fullgott skydd för rätten till domstolsprövning kan härledas ur licensavtalet mellan licensgivaren och licenstagaren. I avtalsrelationen mellan licensgivaren och licenstagaren, från vilken all licenstagarens rätt härleds, kommer licenstagaren alltid ha talerätt. Ficks menar att licenstagaren har samma möjligheter att få uppkommen skada ersatt genom att stämma licensgivaren på grund av sin passivitet mot intrångsgöraren, som licenstagaren skulle ha varit berättigad till om denne

¹¹⁵ Maunsbach (2015) s. 107.

¹¹⁶ *Suovaniemi mot Finland*, nr 31737/96, beslut den 23 februari 1999.

¹¹⁷ Maunsbach (2015) s. 115f.

¹¹⁸ Maunsbach (2015) s. 141f, 315.

¹¹⁹ Advokatsamfundets remissvar över betänkandet till ny patentlag (SOU:2015:41) s. 5.

¹²⁰ Erik Ficks är advokat på Roschier advokatbyrå.

stämt tredje part för intrång i licensobjektet. En exklusiv licenstagares skada av att licensgivaren inte själv agerar över ett intrång skulle exempelvis motsvara den ökade konkurrens som uppstår till följd av tredje parts användande av licensobjektet.¹²¹ Kan licenstagaren erhålla en domstolsprövning över skadan som ett intrång inneburit genom att väcka talan gentemot licensgivaren istället för den intrångsgörande tredje parten skulle det därför kunna argumenteras för att kärnvärdet av artikel 6(1) EKMR upprätthålls i tillräcklig utsträckning. Licenstagarens rätt till domstolsprövning har då endast blivit partiellt inskränkt genom talerättsförbudet.

Rätten till domstolsprövning innebär förvisso inte en rätt att vinna bifall med en väckt talan, endast att den civila rättigheten prövas av domstol.¹²² Om ovanstående resonemang ska ha någon bäring bör det dock krävas att det åtminstone finns en möjlighet för licenstagaren att nå framgång med en talan gentemot licensgivaren på grund av tredje parts intrång i varumärket. För att så ska vara fallet måste det föreligga någon form av skyldighet för licensgivaren att beivra intrång i licensobjektet, för vilket passivitet kan konstituera ett avtalsbrott gentemot licenstagaren. Ett sätt att åstadkomma detta är givetvis att i licensavtalet införa ett villkor som ålägger licensgivaren en skyldighet att beivra intrång i varumärket.

Utan ett sådant villkor är det inte säkert att licensgivarens passivitet gentemot en intrångsgörare innebär ett avtalsbrott i förhållande till licenstagaren, även om licenstagaren lider skada. I doktrinen har det emellertid framhållits att det troligtvis föreligger en skyldighet för licensgivaren att beivra intrång inom ramen för parternas lojalitetsplikt trots att det inte är stadgat i avtalet. Framförallt förekommer en sådan skyldighet då licenstagarens licens är exklusiv och denne inte har någon egen talerätt i förhållande till intrång begångna av tredje part.¹²³ Bryter licensgivaren mot denna skyldighet har licenstagaren möjlighet att påkalla påföljder på grund av avtalsbrott.

Även om licensavtalet föreskriver det motsatta, att licensgivaren inte har någon skyldighet att beivra intrång i varumärket, bör licenstagaren åtminstone i det enskilda fallet kunna vinna framgång med talan mot licensgivaren. Licenstagaren kan fortsatt väcka talan om avtalsbrott och yrka på att ett sådant avtalsvillkor är oskäligt med stöd av 36 § AvtL. Oavsett om

¹²¹ Ficks (2015) s. 574.

¹²² Van Dijk m.fl. (2018) s. 540.

¹²³ Domeij (2010) s. 268f; Runesson (2014) s.140f.

domstolen bifaller eller ogillar en sådan talan, har licenstagarens civila rättigheter åtminstone prövats.

Resonemanget uppvisar emellertid en stor brist. Inte alla intrångspåföljder utgör ett krav på ekonomisk ersättning. Varken ett vitesförbud eller en intrångsundersökning syftar till att tredje part ska förpliktigas betala något till käranden. En talan om vitesförbud syftar till att förhindra fortsatt otillåtet användande. En talan om intrångsundersökning syftar till att ta reda på om något otillåtet användande överhuvudtaget sker. En skadeståndstalan mot licensgivaren över avtalsbrott kommer endast kunna ersätta licenstagaren för faktiskt uppkommen ekonomisk skada.¹²⁴ Förekommer en talerättsklausul är dock licenstagaren fortsatt förhindrad att ta tillvara de rättigheter som skulle kunna förbjuda framtida skada genom ett yrkande på vitesförbud.

Licenstagaren är även förhindrad att med rättens hjälp utreda om ett intrång faktiskt förekommer eftersom den inte får väcka talan om intrångsundersökning. Utan möjligheten att få till stånd en intrångsundersökning kan det bli svårt för licenstagaren att bevisa att licensgivaren förhåller sig passiv till ett intrång i licensobjektet, eftersom intrånget i sig kan bli svårt att bevisa.

Vissa av de civila rättigheter som licenstagare åtnjuter kan därför argumenteras för att vara fullständigt inskränkta genom främst förekomsten av en samtyckes- eller förbudsklausul. Europadomstolen gör dock som nämnts en helhetsbedömning av samtliga relevanta omständigheter då den avgör om en inskränkning av rätten till domstolsprövning är tillåten eller ej. Det är möjligt att Europadomstolen anser att tillräckligt stor del av kärnvärdet till artikel 6 (1) EKMR upprätthålls genom möjligheten att väcka talan om avtalsbrott mot licensgivaren för uppkommen skada. Särskilt sedan det finns legitima skäl till att en licensgivare vill behålla kontrollen över vem som ska få beivra intrång i dennes varumärke.¹²⁵

Det ska framhållas att 10 kap. 2 § VML har sitt ursprung ur artikel 25(3) i EU-direktivet för tillnärmning av medlemsstaternas varumärkeslagstiftning.¹²⁶ EU har åtagit sig att följa EKMR genom artikel 6 FEU, och artikel 47 i EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna säkerställer rätten till en rättvis rättegång. Direktivet kan därför ses som en indikation på att 10 kap. 2 § VML utgör en tillåten inskränkning av rätten till domstolsprövning enligt 6(1) EKMR. Något motiv till artikel 25(3)

¹²⁴ Ramberg och Ramberg (2019) s. 267ff.

¹²⁵ Se kapitel 1.1 för ett resonemang kring varför licensgivare har ett intresse av att begränsa licenstagarens talerätt.

¹²⁶ Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2015/2436 av den 16 december 2015 för tillnärmning av medlemsstaternas varumärkeslagstiftning.

förekommer, såvitt jag kunnat utröna, emellertid inte. Det kan därför inte fastställas vilka övervägande som gjordes angående rätten till domstolsprövning när direktivet togs fram. EU-domstolen har tidigare underkänt ett direktiv med anledning av att det strider mot artiklar i EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna.¹²⁷ Att 10 kap. 2 § VML har sitt ursprung ur ett EU-direktiv är därför inte en garant för att regeln utgör en tillåten inskränkning av rätten till en domstolsprövning. Som konstateras i kapitel 3.2 är det därutöver möjligt att den svenska lagstiftningen tillåter större begränsningar i licenstagarens talerätt än vad direktivet föreskriver.

Sammantaget kan det konstateras att rätten till domstolsprövning blivit inskränkt genom 10 kap. 2 § VML och möjligheten för parterna att avtala om licenstagarens talerätt. Advokatsamfundet är av åsikten att inskränkningen är tillåten. Varken förarbetena till 10 kap. 2 § VML eller artikel 25(3) i direktivet har uppmärksammat att regeln skulle riskera att vara oförenlig med artikel 6(1) EKMR. Det är en indikation, men bör inte tolkas som en garant, för att regeln utgör en tillåten inskränkning av rätten till domstolsprövning.

Europadomstolen gör en helhetsbedömning vid frågan om rätten till domstolsprövning blivit inskränkt på ett tillåtet sätt. Vissa av licenstagarens rättigheter kan argumenteras ha blivit fullständigt inskränkta. Licenstagaren har dock fortsatt en reell möjlighet att föra en talan mot licensgivaren över skada som uppkommit till följd av ett intrång. Inskränkningen är därför inte fullständig, utan det finns fortsatt möjlighet för licenstagaren att få vissa av sina rättigheter prövade av en domstol. Europadomstolen har bedömt att partiella inskränkningar av artikel 6(1) EKMR är tillåtna vid ett flertal tillfällen. Det har även inom doktrinen argumenterats för att inskränkningar av talerätten i enskilda frågor inte bör utgöra en otillåten inskränkning av rätten till domstolsprövning enligt artikel 6(1) EKMR.

Min slutsats är därför att det är troligt att Europadomstolen skulle bedöma att kärnvärdet av artikel 6(1) EKMR fortsatt upprätthålls trots den inskränkningen av rätten till domstolsprövning 10 kap. 2 § VML innebär. En talerättsklausul bör därför kunna utgöra en tillåten inskränkning av artikel 6(1) EKMR. Det är dock viktigt att talerättsklausulen tydligt föreskriver att licenstagaren avstår från sin processuella rätt att få intrångstalan prövad i domstol. Annars riskerar parterna att inte uppfylla kravet på otvetydighet vilket är ett krav för att en avsägelse av rätten till domstolsprövning ska vara tillåten.

¹²⁷ C-293/12 *Digital Rights Ireland och Seitlinger m.fl. mot Minister for Communications, Marine and Natural resources m.fl. och Kärntner Landesregierung m.fl.*, EU:C:2014:238.

3.3.3 Slutsatser

Är licensobjektet ett varumärke kommer en talerättsklausul att få processuell verkan. Genom 10 kap. 2 § 3 st. VML finns lagstöd för denna typ av processuella avtal. Förutsättningarna i villkoret kommer att utgöra processförutsättningar och domstolen kommer ex officio kontrollera att licenstagaren uppfyller kraven i klausulen. Om licenstagaren inte uppfyller kraven kommer talan att avvisas utan någon prövning i sak. Parterna bör tydligt specificera om licensavtalet ska utgöra ett enkelt eller exklusivt licensavtal eftersom detta påverkar licenstagarens möjligheter att föra intrångstalan.

Är licensavtalet exklusivt kan alla typer av talerättsklausuler – förbuds- samtyckes, eller underrättelseklausuler – komma att vara lämpliga beroende på vilken effekt parterna vill åstadkomma genom avtalet. Utan förekomsten av en talerättsklausul i licensavtalet erhåller licenstagaren talerätt sedan en skälig tidsperiod passerat efter det att licensgivaren underrättats om intrånget.

Är licensavtalet enkelt finns det däremot inte något behov varken av en förbudsklausul eller en samtyckesklausul. Lagstiftningen i sig utgör tillräckligt skydd för licensgivaren. Domstolen kommer inte att ta upp licenstagarens intrångstalan till sakprövning utan licensgivarens samtycke. För den enkle licenstagaren kan det därför vara fördelaktigt att införa en underrättelseklausul i licensavtalet, vilken berättigar licenstagaren att föra talan även utan licensgivarens medgivande efter en överenskommen tidsperiod. En underrättelseklausul kommer, efter att den åberopats av den enkla licenstagaren, ha företräde framför processförutsättningarna som framgår av 10 kap. 2 § 1 st. VML.

10 kap. 2 § VML, och även förekomsten av en talerättsklausul i sig, innebär en inskränkning av licenstagarens rätt till domstolsprövning vilken säkerställs enligt artikel 6(1) EKMR. Eftersom licenstagaren har fortsatt möjlighet att påkalla en domstolsprövning gentemot licensgivaren bör kärnvärdet av artikel 6(1) EKMR emellertid fortsatt upprätthållas. Talerättsklausulen är därför troligtvis en tillåten begränsning av rätten till domstolsprövning. Det måste dock tydligt framgå att talerättsklausulen syftar till att inskränka licenstagarens talerätt. Ett avstående från rätten till domstolsprövning enligt artikel 6(1) EKMR måste nämligen göras otvetydigt för att vara giltigt.

3.4 Talerättsklausulen i en patentlicens

3.4.1 Licenstagarens talerätt enligt 64 § PL

64 § PL lyder på följande vis;

[...] Vill en licenstagare väcka talan om intrång i patent eller om fastställelse enligt 63 § första stycket, skall han underrätta patenthavaren härom. Detsamma gäller, om en patenthavare vill väcka talan med anledning av intrång i patent.

Underrättelseskyldighet enligt första stycket anses fullgjord, när underrättelse i betald rekommenderad försändelse sänts under den adress som antecknats i patentregistret.

Visas ej, när talan väckes, att anmälan eller underrättelse skett enligt föreskrifterna i första stycket, skall käranden givas tid därtill. Försitter han denna tid, må hans talan icke upptagas till prövning.

64 § PL konstituerar en processförutsättning. För att licenstagarens intrångstalan ska tas upp till sakprövning krävs att denne underrättat licensgivaren om sina intentioner att väcka talan. Kan licenstagaren visa att så skett ska domstolen ta upp talan till sakprövning även om licensgivaren motsätter sig licenstagarens beslut. Huruvida licenstagaren innehar en exklusiv eller enkel licens är irrelevant för talerättsprövningen.¹²⁸ Kan licenstagaren inte visa att underrättelse har skett, ska domstolen ge licenstagaren tid att åtgärda detta. Talan ska endast avvisas om underrättelse ändå inte sker.

Mot bakgrund av principen om processuella avtals ogiltighet ska ett avtal som syftar till att införa ytterligare processförutsättningar ogiltigförklaras i sina processuella delar, om det inte finns lagstöd för verkningarna. I doktrin har frågan ställts om det i 43 § gamla VML, vilken hade samma utformning som 64 § PL, kunde intolkas att parterna fick avtala om att licensgivarens samtycke var ett krav för talan skulle tas upp till sakprövning. Något lagstöd för att analogt tolka in en sådan innebörd ansågs inom doktrinen inte föreligga och paragrafen gav inte heller uttryck för en sådan tolkning.¹²⁹ Det föreligger mot bakgrund av det troligtvis inte något implicit lagstöd för att

¹²⁸ Domeij (2010) s. 267.

¹²⁹ Westberg (2004) s. 353.

avtala om en talerättsklausul i PL. En talerättsklausuls processuella verkan bör därför vara ogiltig mot bakgrund av principen om att processuella avtal är ogiltiga utan stöd i lag. I kapitel 2.4 nämndes att dock att domstolen varit inkonsekvent i tillämpningen av principen om att processuella avtal är ogiltiga utan stöd i lag. Det finns också de inom doktrin som anser att processuella avtal som utgångspunkt ska anses giltiga även utan lagstöd.

På det varumärkesrättsliga området finns det indikationer på att parterna till ett licensavtal givits rätt att avtala om licenstagarens talerätt trots att något lagstöd för ett sådant villkor inte förelåg. I ett slutligt beslut från tingsrätten som meddelades 1997 prövades en talerättsklausul.¹³⁰ Vid tidpunkten hade inte 10 kap. 2 § VML införts, utan istället var 43 § gamla VML gällande rättsläge. Bakgrunden till målet är som följer;

Ahead AB hade genom ett avtal med Nordic licensing AB slutit ett avtal om nyttjanderätten till varumärket Pippi Långstrump. Licensavtalet förbjöd licenstagaren från att väcka talan mot intrångsgörande tredje part utan licensgivarens samtycke. Ahead hade dock uppmärksammat att ett annat bolag, Läsförlaget, begick intrång i varumärket. Ahead väckte därför talan mot Läsförlaget, trots att något samtycke från Nordic licensing inte hade erhållits, och yrkade att Läsförlaget skulle förbjudas vid vite att vidta åtgärder som innebar fortsatt intrång i de till Ahead upplåtna rättigheterna i varumärket Pippi Långstrump.¹³¹

Frågan om Aheads talerätt bröts därefter ut och meddelades genom en mellandom. Tingsrätten konstaterade att licensupplåtelser normalt sätt medför en rätt för licenstagaren att föra talan i anledning av intrång i rättigheten redan på grund av upplåtelsen. Den omtvistade klausulen innebar dock för Ahead en obligationsrättslig förpliktelse i förhållande till Nordic att inte utan Nordics medgivande vidta åtgärder i anledning av intrång i rätten som Ahead åtnjöt till följd av licensavtalet. Om Ahead i strid med klausulen likväl skulle vidta sådana åtgärder skulle det få till följd att Nordic hade rätt att göra påföljder gällande gentemot Ahead på grund av avtalsbrott. Domstolen ansåg därför att det ingångna licensavtalet inte gav Ahead någon rätt att göra gällande påföljder av ett eventuellt varumärkesintrång gentemot tredje part. Att avsaknaden av Aheads talerätt aktualiserades av Läsförlaget, som inte var en part till licensavtalet, medförde inte någon annan bedömning. Tingsrätten beslöt därför att Aheads talan skulle avvisas.¹³²

¹³⁰ Klausulen var identisk med den exempelklausul som beskrivs i kapitel 1.2.

¹³¹ Stockholms tingsrätt mål T 7-1112-96, dom 1997-09-30.

¹³² Stockholms tingsrätt mål T 7-1112-96, dom 1997-09-30.

Tingsrättsfall är som bekant inte prejudicerande och har inte ställning av rättskälla. Med det sagt bör givetvis domstolens resonemang utvärderas. Domstolen hävdade att parterna ingått ett civilrättsligt bindande avtal som förbjöd Ahead från att väcka talan mot tredje part. Domstolen ansåg att avtalet mellan parterna konstituerade ett processhinder i förhållande till Ahead vilket inskränkte dennes talerätt. Domstolen beskrev förvisso avtalsvillkoret som ett obligationsrättsligt avtalsvillkor, men eftersom domstolen gav avtalet den processuella effekten att licenstagarens talerätt inskränktes kan det knappast kategoriseras som något annat än ett processuellt avtalsvillkor.

Beslutet har i detta hänseende fått utstå kritik inom doktrin. Genom att ge villkoret processuell verkan utan förekomsten av lagstöd menar flera författare att domstolen dömde felaktigt. Domstolen borde istället ha ogiltigförklarat villkorets processuella verkningar och tagit upp talan till sakprövning i enlighet med påståendedoktrinen så länge licenstagaren uppfyllt sin underrättelseskyldighet.¹³³ Jag håller med om att beslutet var felaktigt, men jag vill tillägga att det finns fler faktorer än enbart principen om processuella avtals ogiltighet som talar mot att licenstagarens talan skulle avvisas enbart på grund av förekomsten av talerättsklausulen.

På det patenträttsliga området har nämligen licenstagares talerätt kommit att diskuteras i ett annat sammanhang som är av stor relevans i förhållande till effekten av en talerättsklausul. 52 § PL stadgar att *var och en som lider förfång* av ett patent har rätt att föra talan om att patentet är ogiltigt. För att motverka att licenstagaren för en ogiltighetstalan mot licensgivarens upplåtna patent förekommer ibland en så kallad *icke-angreppsklausul* i licensavtal. Likt en talerättsklausul, syftar en icke-angreppsklausul till att inskränka licenstagarens lagstadgade talerätt. En icke-angreppsklausul föreskriver att licenstagaren är förbjuden att föra en talan om att det patent som licensieras är ogiltigt, trots att en sådan rättighet typiskt sätt tillfaller även licenstagare enligt 52 § PL. Sandgren är av åsikten att en sådan klausul är processuellt ogiltig.¹³⁴ Sandgren konstaterar att möjligheten att inskränka licenstagarens talerätt genom avtal inte var föremål för någon diskussion i förarbetena till 52 § PL men lyfter samtidigt att inget i varken lagtexten eller förarbetena tyder på att lagstiftaren ansåg att parterna hade ett legitimt intresse att inskränka den lagstadgade talerätten genom avtal. Tvärtom

¹³³ Westberg (2004) s. 291f; Bengtsson och Lyxell (2006) s. 60; Maunsbach (2015) s. 324.

¹³⁴ Icke-angreppsklausuler är som huvudregel ogiltiga även av konkurrensrättsliga skäl men det är irrelevant för frågorna som analyseras i denna uppsats och berörs därför inte närmre.

menar han att 52 § PL utgör en processuell regel som inte ska kunna rubbas av en avtalsklausul med patenthavaren.¹³⁵

Stockholms tingsrätt har i en dom bekräftat Sandgrens ståndpunkt. I målet tog domstolen ställning till huruvida en licenstagare fick föra en ogiltighetstalan över ett patent trots att licenstagaren genom en icke-angreppsklausul åtagit sig att inte göra det. Domstolen konstaterade att klausulen inte hade någon processuellt bindande verkan. Licenstagaren hade därför rätt att föra talan om att patentet skulle förklaras ogiltigt trots förekomsten av icke-angreppsklausulen.¹³⁶ Sandgrens slutsatser, och därmed även tingsrättens dom, har dock ifrågasatts av Domeij¹³⁷. Han konstaterar att tvister om patents giltighet normalt sätt är dispositiva mål vilket betyder att det som en tvistande part medger ska domstolen respektera. Även ”medgivanden” som lämnats innan processen inletts, till exempel en icke-angreppsklausul, bör sannolikt respekteras av domstolen. Om licensgivaren åberopar avtalsvillkoret som en privat norm bör villkoret därför ha företräde framför 52 § PL och domstolen ska döma med beaktande av villkoret.¹³⁸ Det framgår inte av Domeijs resonemang om han menar att licenstagarens talan bör avvisas eller ogillas på grund av villkoret. Däremot framgår det att han anser att villkoret ska ges den verkan att licenstagaren inte kan vinna bifall med sin ogiltighetstalan.

Till skillnad från förarbetena till 52 § PL, var licenstagares talerätt i intrångsmål föremål för en utförlig diskussion i förarbetena till gamla VML och VML. Det ursprungliga förslaget till 43 § gamla VML innehöll en talerätsbestämmelse påfallande lik den som nu framgår av 10 kap. 2 § VML. Det vill säga en regel som föreskrev att enbart exklusiva licenstagare skulle anses ha talerätt i intrångsmål men att det skulle vara möjligt för parterna att genom avtal inskränka eller utöka licenstagarens talerätt.¹³⁹ Lagutredningen anförde följande med hänsyn till den föreslagna paragrafen;

”Utredningen anför, att enligt gällande varumärkesrätt licenstagare icke torde vara behörig att självständigt föra talan i anledning av intrång i märkesrätten. Enligt utredningens mening bör emellertid, såvitt gäller registrerat varumärke, genom en dispositiv regel sådan talerätt tillerkännas s.k. ensamlicenstagare. [...] I enlighet härmed har i första stycket av förevarande paragraf stadgats, att om licens till registrerat varumärke här i riket upplåtits till en enda licenstagare och licensen blivit antecknad i

¹³⁵ Sandgren (1974) s. 250ff.

¹³⁶ Stockholms tingsrätt mål T 281/72, dom 1973-02-20.

¹³⁷ Bengt Domeij är professor i civilrätt vid Uppsala universitet.

¹³⁸ Domeij (2010) s. 257f.

¹³⁹ SOU 1958:10 s. 21f.

*varumärkesregistret, skall, där ej annat är eller får anses vara avtalat, i mål om intrång i rätten både märkets innehavare och licenstagaren anses som målsägande. Av stadgandet följer, att licenstagaren genom avtal kan uteslutas från talerätt.[...]”*¹⁴⁰

Utredningen anförde alltså att enbart exklusiva licenstagare som utgångspunkt borde ha talerätt men att parterna skulle ha rätt att genom avtal inskränka den exklusive licenstagarens talerätt. Utredningens ståndpunkt ifrågasattes dock av såväl remissinstanser som departementschefen för justitiedepartementet. Stockholms rådhusrätt anförde att det var olämpligt att avskära någon som faktiskt drabbats av skada från möjligheten att på rättslig väg få sin sak prövad. Rådhusrätten lyfte även att någon motsvarande begränsning för skadelidande part inte fanns att hitta någon annanstans inom civilrätten. Rådhusrätten hävdade att det var oförenligt med gällande rättsgrundsatser att licenstagarens talerätt skulle kunna inskränkas genom en överenskommelse i ett avtal.¹⁴¹ Departementschefen tycks ha varit av samma åsikt som rådhusrätten. Han konstaterade att inga skäl förelåg som talade för att licenstagare skulle sakna en självständig talerätt och var dessutom mycket tveksam till att genom lag tillåta några sådana inskränkningar i talerätten. För att undvika fara för rättsförluster ansåg han att det var säkrast att inte begränsa talerätten för någon grupp av licenstagare.¹⁴²

I lagen som sedermera infördes hade därför det av utredningen förslagna stycket, som stadgade att exklusiva licenstagare hade talerätt om inte parterna genom avtalet inskränkt den, strukits. Istället framgick enbart att licenstagaren var tvungen att underrätta licensgivaren om sina intentioner att väcka intrångstalan för att erhålla talerätt. I samband med införandet av VML utformades 10 kap. 8 § i princip identiskt med 43 § gamla VML. Lagkommittén föreslog att den gamla bestämmelsen skulle överföras till den nya lagstiftningen och att det därmed inte skulle ske några förändringar i licenstagarens talerätt jämfört med den tidigare ordningen. Det fördes ingen diskussion kring huruvida parterna skulle ges möjlighet att påverka licenstagarens talerätt genom avtal enligt den nya lagstiftningen. Däremot konstaterade regeringen att det fortfarande fanns fog för de synpunkter som kom till uttryck i prop. 1960:167, och som ledde till att licenstagarens talerätt inte begränsades. Regeringen drog därför slutsatsen att det inte var lämpligt att inskränka möjligheten för vissa licenstagare att föra talan om

¹⁴⁰ Prop. 1960:167 s. 189f.

¹⁴¹ Prop. 1960:167 s. 190f.

¹⁴² Prop. 1960:167 s. 193f.

intrång och ansåg att de dåvarande bestämmelserna om licenstagares underrättelseskyldighet skulle föras över till VML oförändrade.¹⁴³

Av ovanstående framgår att det knappast kan ha varit lagstiftarens avsikt att licenstagarens talerätt i gamla VML eller VML skulle utgöra en dispositiv fråga. Tvärtom framfördes starka åsikter mot införandet av en dispositiv regel fram i förarbetena, åsikter som också fick genomslag i den slutliga lagstiftningen. Även om man tar hänsyn till att det är något osäkert i vilken i utsträckning domstolen ska tillämpa principen om processuella avtals ogiltighet finns det alltså mycket starka skäl för att tolka 43 § gamla VML och 10 kap. 8 § VML som indispositiva avseende licenstagarens talerätt i intrångsmål.

Några indikationer på att PL bör tolkas annorlunda i detta hänseende går inte att finna i förarbeten eller i andra källor. Det noteras också att PL trädde i kraft 1967, 4 år efter det att gamla VML trädde i kraft. Det är därför mycket osannolikt att 64 § PL åsyftats ha en annan betydelse än 43 § gamla VML med tanke på att de båda lagreglernas utformning språkligt är densamma. Det kan även tilläggas att Domeijs resonemang om att icke-angreppsklausuler bör vara giltiga bygger på att 52 § PL är dispositiv. Eftersom 64 § PL troligtvis utgör en indispositiv lagregel bör Domeijs resonemang inte ha någon bäring i denna kontext. Min slutsats är därför att domstolen inte kommer att tillerkänna en talerättsklausul processuell verkan. Licenstagarens talan ska tas upp till sakprövning oaktat förekomsten av klausulen.

3.4.2 Civilrättslig verkan av talerättsklausulen

3.4.2.1 Talerättsklausulen som ett uttryck för en inskränkning av ensamrätten

Som konstaterades i kapitel 3.4.1 bör en talerättsklausul inte ges processuell verkan i den del den föreskriver processförutsättningar. Frågan uppkommer då vilken civilrättslig verkan en talerättsklausul kommer få under sakprövningen.

Maunsbach menar att en talerättsklausul bör få civilrättslig verkan i den utsträckning klausulen reglerar en materiell fråga. Klausulen menar hon kan tolkas som en överenskommelse om en materiell inskränkning av licenstagarens ensamrätt. Genom villkoret har alla de rättigheter som kan härledas till ensamrätten inte upplåtits i sin helhet. Talerättsklausulen skulle

¹⁴³ Prop. 2009/10:225 s. 284.

då innebära att käranden inte kan uppfylla rekvisitet ”licenstagare” eftersom rätten att beivra intrång inte upplåtits till licenstagaren.¹⁴⁴

Westbergs bedömning av den civilrättsliga effekten av en talerättsklausul skiljer sig något från Maunsbachs. Han menar att en *samtyckesklausul* endast är kontraktsrättsligt sanktionerad. En överträdelse kan bara beivras med hjälp av kontraktsrättsliga påföljder. Ett sådant villkor har således inte effekten att licenstagaren inte kan utgöra rätt borgenär i ett intrångsmål med tredje part. Däremot anser Westberg att det är möjligt att inskränka den materiella ensamrätten genom en *förbudsklausul*. Ur civilrättslig synpunkt skulle det ses som ett uttryck för att licensgivaren inte överlåter hela ensamrätten på licenstagaren, utan det är endast en partiell överlåtelse där rätten att göra gällande vissa civilrättsliga påföljder stannar kvar hos licensgivaren. Villkoret skulle ge upphov till effekten att licenstagaren inte har rätt att använda ensamrätten i det aktuella hänseendet och att rekvisitet ”licenstagare”, i den civilrättsliga regeln inte kan uppfyllas.¹⁴⁵

Både Maunsbach och Westberg anser alltså att parterna med civilrättsligt bindande verkan kan utforma en talerättsklausul som får effekten att den upplåtna ensamrätten är inskränkt. På så sätt omfattar den upplåtna delen av ensamrätten inte rätten att beivra intrång. Maunsbach och Westberg har emellertid lite olika uppfattning om hur talerättsklausulen måste utformas för att ges sådan verkan. Utifrån den av Maunsbach föreslagna tolkningen av principen om processuella avtals ogiltighet bör alla typer av talerättsklausuler kunna få civilrättslig verkan i den del de utgör en civilrättslig överenskommelse, även om de är ogiltiga i de processuella delarna.

Enligt min mening är det dock inte säkert att domstolen skulle betrakta någon typ av talerättsklausul som en inskränkning av den upplåtna ensamrätten, även om klausulen är giltig i sina civilrättsliga delar. 43 § PL stadgar förvisso att patenträtter kan överlåtas helt eller delvis genom avtal. Utöver denna lagregel ges inga närmre hänvisningar i lagstiftning kring hur licensavtal får utformas. En immateriell rättighet utgör emellertid en förmögenhetsrättslig tillgång och ett avtal om upplåtelse av tillgången betraktas som ett civilrättsligt avtal. För licensavtal gäller därför i princip avtalsfrihet, givet ett fåtal undantag.¹⁴⁶ Hur stor del av ensamrätten som licensgivaren väljer att upplåta åt licenstagaren utgör en materiell aspekt

¹⁴⁴ Maunsbach (2015) s. 320, 322ff.

¹⁴⁵ Westberg (2004) s. 292f; Westberg (2005) s. 354 och fotnot 10.

¹⁴⁶ Ramberg (2005) s. 269ff.

över vilken avtalsfrihet gäller.¹⁴⁷ Vad som de facto utgör ensamrätten *i sig* kan parterna däremot inte med bindande verkan avtala om.¹⁴⁸ Istället är det den immaterialrättsliga lagstiftningen som definierar ensamrätten och det användande som skyddas av immaterialrätten i fråga. Ensamrätten består av en rätt att förbjuda andra att utöva aktiviteter som faller innanför gränsen för ensamrätten.¹⁴⁹ På det patenträttsliga området innehåller skyddet ett förbud för andra att yrkesmässigt använda den patenterade uppfinningen, 1 § 1st. PL.

3 § PL definierar vilka typer av användande som mer specifikt är förbjudna att yrkesmässigt bedrivas utan tillåtelse från patentinnehavaren. Ensamrätten omfattar huvudsakligen ett förbud för tredje part att, utan innehavarens tillåtelse, yrkesmässigt tillverka, bjuda ut, föra ut på marknaden eller använda ett patentskyddat alster eller föra in ett alster för sådana ändamål. Ensamrätten omfattar även ett förbud mot att använda ett patentskyddat förfarande, samt bjuda ut, föra ut på marknaden eller använda ett alster som tillverkats enligt ett patentskyddat förfarande, 3 § PL. I förarbetena poängteras att regeln endast listar exempel på förbjudet användande.¹⁵⁰ Regeln är dock så omfattande och detaljerad att den inom doktrin har beskrivits som uttömmande. Det har även konstaterats att det i princip inte finns några andra former av kommersiellt relevanta utnyttjanden som kan förekomma utöver de användningsformer som beskrivs i 3 § PL.¹⁵¹

Det är ovanstående ensamrätt och användningsområde som parterna har att förhålla sig till och som kan disponeras över i licensavtalet. Över ensamrätten har licensgivaren stora möjligheter att avgöra i vilken omfattning och på vilket sätt licenstagaren ges användanderätt.¹⁵² Det är vanligt förekommande att licensgivaren inte upplåter ensamrätten i sin helhet utan begränsar upplåtelsen på olika sätt. Upplåtelsen av ensamrätten kan begränsas genom att det i avtalet specificeras att användanderätten endast omfattar ett visst geografiskt område, att användanderätten endast ges för en viss tidsperiod, att det specificeras för vilka tekniska användningsområden användanderätt ges och på vilket sätt licenstagaren får föra ut uppfinningen på marknaden.¹⁵³

¹⁴⁷ Domeij (2010) s. 134; Arnerstål (2014) s. 60.

¹⁴⁸ Domeij (2010) s. 135.

¹⁴⁹ Runesson (2002/03) s. 674.

¹⁵⁰ Prop. 1977/78:1 Del a s. 327.

¹⁵¹ Levin och Hellstadius (2019) s. 310.

¹⁵² Domeij (2010) s. 135.

¹⁵³ Domeij (2010) s. 138ff; Runesson (2014) s. 89ff.

Någon praxis på huruvida avtalsvillkor motsvarande en talerättsklausul utgör en giltig inskränkning av den upplåtna ensamrätten finns emellertid inte att tillgå. Däremot har det på det EU-rättsliga området uttalats att icke-angreppsklausuler *inte* har ansetts ligga inom ensamrättens innehåll. Icke-angreppsklausulerna i licensavtal har därför inte bedömts utgöra en inskränkning av den upplåtna ensamrätten. EU-domstolen har uttalat att denna typ av klausuler ” *is not a matter pertaining to the existence of the patent* ” samt att klausulerna inte ligger innanför patents ” *specific subject matter* ”.¹⁵⁴ Som nämnts ovan är icke-angreppsklausuler till sin funktion mycket lika en talerättsklausul. Att en liknande bedömning skulle göras i förhållande till talerättsklausulen förefaller därför sannolikt.

Om licenstagaren använder patentet på ett sätt som överskrider den upplåtna ensamrätten har denne begått både ett avtalsbrott och ett intrång i licensgivarens patent, eftersom denne använt patentet på ett sätt denne inte erhållit licens för. Det är däremot enbart användning i strid med sådana villkor som reglerar själva upplåtelsen som utgör ett överskridande av licensen. Bryter licenstagaren mot något annat villkor i avtalet, exempelvis underlåter att betala överenskommen royaltyersättning, har denne förvisso begått ett avtalsbrott. Licenstagaren har däremot inte överskridit den användanderätt som genom licensen har upplåtits till licenstagaren.¹⁵⁵ I förhållande till detta ska det uppmärksammas att sådant användande av patentet som faller utanför ramen för ensamrätten aldrig kräver något tillstånd från licensgivaren.¹⁵⁶

Skulle licensavtalet innehålla villkor som begränsar användandet av patentet i ett hänseende som inte omfattas av ensamrätten utgör licenstagarens användande i strid med villkoret enbart ett avtalsbrott, förutsatt att villkoret är civilrättsligt giltigt. Användandet i strid med ett sådant villkor innebär däremot *inte* att licenstagaren överskrider den upplåtna ensamrätten. Anledningen till detta är att innehavaren till ett patent endast på patenträttslig grund kan förbjuda licenstagarens användning av patentet i den utsträckning ensamrätten till patentet omfattar användandet.¹⁵⁷ Därutöver kan licensgivaren inte som huvudregel utöva någon detentionsliknande rätt över samtycket till patentet. Licensgivaren kan alltså som huvudregel inte omedelbart dra tillbaka tillåtelsen för användandet av

¹⁵⁴ Beslut 76/29/EEC, *Kommissionens beslut i AOIP/Beyrard*, OJ L 6, 13.1 1976, s. 8–15; Beslut 79/86/EEC, *Kommissionens beslut i Vaessen/Moris*, OJ L 19, 26.1 1979, s. 32–36; C-193/83 *Windsurfing International mot Europeiska gemenskapens kommission*, EU:C:1986:75.

¹⁵⁵ Domeij (2010) s. 155ff.

¹⁵⁶ Domeij (2010) s. 135.

¹⁵⁷ Arnerstål (2014) s. 233ff; jfr. Domeij (2010) s. 135.

patentet på grund av att licenstagaren bryter mot ett rent kontraktuellt avtalsvillkor. Licensgivaren har i sådana fall endast möjlighet att rikta civilrättsliga anspråk mot licenstagaren med anledning av avtalsbrottet. Vill licensgivaren få effekten att den upplåtna ensamrätten dras tillbaka måste avtalet i sådant fall hävas.¹⁵⁸

För att licenstagaren ska kunna visa att den civilrättsligt är rätt borgenär att beivra intrång mot en tredje part krävs att denne innehar en licens över den immaterialrätt som det påstådda intrånget sker i. Är upplåtelsen begränsad på så sätt att alla rättigheter som flyter ur ensamrätten inte är upplåtna till licenstagaren, innehar licenstagaren inte licens över de delar som inte upplåtits. Skulle licenstagaren väcka talan om intrång i en del av ensamrätten som inte upplåtits, bör domstolen således ogilla talan. Käranden kan nämligen inte uppfylla rekvisitet ”licenstagare” över de delar av ensamrätten som inte upplåtits.

Däremot är det med anledning av ovanstående resonemang min uppfattning att avtalsvillkor som begränsar licenstagarens möjligheter att beivra intrång *inte* utgör någon inskränkning i den upplåtna ensamrätten. Vad som utgör ensamrätten, och därmed även vad som kan vara föremål för upplåtelsen, är definierat i 3 § PL. Förvisso är 3 § PL inte strikt sätt uttömmande, men den har tolkats så i doktrin och det framhålls att det i princip inte finns några andra typer av användande som ryms inom ramen för ensamrätten. Liknande avtalsvillkor har på det EU-rättsliga området inte bedömts utgöra en inskränkning av ensamrätten.

Det är således min slutsats att en talerättsklausul enbart utgör ett kontraktuellt villkor mellan licenstagaren och licensgivaren. Även om licenstagaren skulle bryta mot talerättsklausulen innebär det inte att den överskrider den del av ensamrätten som upplåtits genom licensavtalet. Istället bör licenstagaren uppfylla rekvisitet ”licenstagare” om tredje part gör intrång i licensobjektet så som det är definierat i licensavtalet, oaktat förekomsten av talerättsklausulen. En talerättsklausul utgör därför inget hinder mot att licenstagaren kan vinna bifall med en intrångstalan. Att licenstagaren väcker intrångstalan kan dock fortsatt utgöra ett avtalsbrott i avtalsrelationen mellan licensgivaren och licenstagaren, jag återkommer till konsekvenserna av detta i kapitel 3.4.2.2 och 4.

Advokatsamfundet har i ett remissvar till förslaget på ny patentlag SOU 2015:41 kommenterat rättsläget för nuvarande PL vilket, som jag uppfattat

¹⁵⁸ Arnerstål (2014) s. 230; Se dock kapitel 4.3 angående möjligheten att tillföra en hävningsklausul till licensavtalet.

det, ger stöd för mina slutsatser. I SOU 2015:41 föreslog utredningen att de nuvarande reglerna i PL som reglerar licenstagarens talerätt oförändrade ska föras över till den föreslagna patentlagstiftningen.¹⁵⁹ Advokatsamfundet var kritisk till att lämna talerätsreglerna oförändrade eftersom den svenska talerätsordningen framstod som märklig ur ett internationellt perspektiv. Advokatsamfundet konstaterade att gällande svensk patenträtt innebär att alla med ett krav kan väcka talan om intrång, oavsett om det är en licensgivare eller licenstagare. Även om licenstagaren åtagit sig i avtal att inte väcka talan kan licensgivaren inte förhindra att talan ändå väcks av licenstagaren. Konsekvenserna av att licenstagaren väcker talan i strid med avtalsvillkoret skulle endast vara att denne begår ett avtalsbrott i förhållande till licensgivaren. Advokatsamfundet uttryckte att den nuvarande lösningen är olämplig och att det vore bättre att i lagstiftningen uttrycka att licenstagarens talerätt skulle kunna inskränkas genom avtal.¹⁶⁰

Även Bengtsson och Lyxell¹⁶¹ har kommenterat förhållandet. De menar att avtalsvillkor som föreskriver att licenstagaren måste erhålla licensgivarens samtycke innan denne väcker talan endast utgör en civilrättslig fråga mellan licensgivaren och licenstagaren och därför inte bör påverka licenstagarens talerätt.¹⁶² Vare sig advokatsamfundet eller Bengtsson och Lyxell för en djupare diskussion om konsekvenserna av att tolka villkoret civilrättsligt. De uttrycker däremot att villkoret endast får verkan i förhållande till licensgivaren, vilket enligt min mening tyder på att de inte anser att villkoret får den verkan att det inskränker licenstagarens möjligheter att vinna bifall med en intrångstalan.

Här vill jag också framhäva en ytterligare aspekt. Som klargjordes i kapitel 3.4.1 ville inte lagstiftaren skapa en ordning där parterna kunde avtala om licenstagarens processuella talerätt. Om parterna skulle kunna åstadkomma exakt samma effekt genom att på civilrättslig väg inskränka ensamrätten skulle det kunna argumenteras att parterna ges möjlighet att kringgå lagstiftningen. Det har framhållits att det är olämpligt att tillerkänna ett processuellt ogiltigt villkor civilrättslig verkan.¹⁶³ Om licenstagarens möjligheter att vinna bifall med intrångstalan var avsedda att kunna begränsas genom avtal, oavsett om det görs på civilrättslig eller processuell

¹⁵⁹ SOU 2015:41 s. 314.

¹⁶⁰ Advokatsamfundets remissvar över betänkandet till ny patentlag (SOU 2015:41) s. 5; Ficks (2015) s. 573f.

¹⁶¹ Henrik Bengtsson är specialist inom immaterialrätt på advokatbyrån Delphi. Ralf Lyxell är specialist inom licensavtal på advokatbyrån Lyxell Florenius.

¹⁶² Bengtsson och Lyxell (2006) s. 59f.

¹⁶³ Westberg (2005) s. 360; Maunsbach (2018) s. 210.

väg, vore det lämpligare att godta avtal som begränsade den processuella talerätten.

En sådan ordning skulle innebära en effektivare process eftersom målet inte behöver tas upp till sakprövning med de extra kostnader och den tidsåtgång som det innebär.¹⁶⁴ Som redogjorts för i kapitel 3.3.1 råder nu en sådan ordning för varumärkeslicenser genom 10 kap. 2 § VML, men det möjliggjordes först efter en lagändring. Det framhävdes i förarbetena till 10 kap. 2 § VML att en förutsättning för att parterna själva skulle ha rätt att avtala om talerätten var att det uttryckligen framgick i lagstiftningen att regeln var dispositiv.¹⁶⁵

Sammantaget kan det konstateras att det inom doktrinen i princip råder enighet kring att en talerättsklausul bör bedömas som civilrättsligt giltig. Huruvida klausulen får den civilrättsliga verkan att den inskränker den upplåtta ensamrätten som licenstagaren erhållit är däremot inte lika säkert. Det är min slutsats att talerättsklausulen inte ger upphov till effekten att licenstagaren inte längre kan utgöra rätt borgenär i intrångsmålet med tredje part. Även om klausulen förvisso kan anses vara civilrättsligt giltig mellan licensgivaren och licenstagaren, utgör nämligen inte klausulen en inskränkning av den upplåtta ensamrätten. Eftersom det är den upplåtta ensamrätten som är avgörande för huruvida kändande uppfyller rekvisitet ”licenstagare” i intrångsreglerna bör talerättsklausulen inte ha någon verkan i detta hänseende.

3.4.2.2 Talerättsklausulen som ett uttryck för ett tredjepartsavtal

Även om en talerättsklausul inte får den civilrättsliga effekten att ensamrätten inskränks kan det ändå argumenteras för att klausulen är civilrättsligt giltig och bindande för parterna till avtalet.¹⁶⁶ Ett intrångsmål förs dock inte primärt mellan parterna till avtalet. Talan förs på utomkontraktuell grund med stöd av intrångsreglerna i PL mellan licenstagaren och en tredje part. Som visats ovan har licensavtalet förvisso betydelse för licenstagarens del, men endast som bevismedel över att denne innehar en licens över det patent och användande som är föremål för intrångstalan. Frågan uppstår därför om svaranden, trots att denne inte är part till avtalet, med utsikt till framgång får åberopa att en privat civilrättslig

¹⁶⁴ Se kapitel 2.3 för den negativa aspekten av att ta upp en talan som uppenbarligen kommer att ogillas till sakprövning.

¹⁶⁵ Prop. 2017/18:267 s. 199.

¹⁶⁶ Se kapitel 2.3.

norm föreligger vilken föreskriver att licenstagaren inte får beivra intrång i patentet.

Ett avtals rättsverkningar avser primärt förhållandet mellan parterna till avtalet.¹⁶⁷ En tredje part kan inte åläggas några skyldigheter med anledning av ett avtal denne inte är del till. Huvudregeln är därutöver att en tredje part inte kan göra några rättigheter gällande med anledning av ett avtal denne inte är del till.¹⁶⁸

I NJA 2001 s. 711 tog HD ställning till huruvida en parts avtalsbrott kunde skapa någon form av rättighet för tredje part. Efter ett inbrott i ett bankvalv blev ett försäkringsbolag skyldigt att utge försäkringsersättning till de kunder hos banken som hade fått egendom stulen. Banken ifråga hade ett avtal med ett säkerhetsbolag som skulle bevaka egendomen. Det konstaterades att säkerhetsbolaget agerat grovt vårdslöst och att denna vårdslöshet var orsaken till den uppkomna ekonomiska skadan. En bestämmelse i försäkringsavtalet stadgade att försäkringsbolaget övertog försäkringstagarnas, det vill säga bankfackskundernas, rätt att kräva ersättning av den som var ansvarig för den uppkomna skadan. Försäkringsbolaget väckte därför talan mot säkerhetsbolaget och begärde ersättning för den egendom som stulits i samband med inbrottet. Talan ogillades dock och HD konstaterade att säkerhetsbolaget enbart hade begått ett avtalsbrott i förhållande till banken. Det fanns därför ingen möjlighet för försäkringsbolaget att kräva ersättning av säkerhetsbolaget på kontraktuell grund.¹⁶⁹ Att tredje part påverkas negativt av en parts avtalsbrott innebär alltså inte som huvudregel att tredje part erhåller några rättigheter eller möjligheter att rikta anspråk med anledning av avtalsbrottet.

Under vissa omständigheter kan dock ett avtal ge tredje part rättigheter i förhållande till avtalsparterna. HD har konstaterat att ett avtal mellan två parter kan berättiga tredje part om det tydligt framgår av avtalet eller enligt vanliga tolkningsregler att parterna har åsyftat att ge tredje part rättigheter i förhållande till avtalsparterna. Det är tredje part som har bevisbördan för att visa att avtalsparterna har åsyftat att skapa en rättighet för tredje part.¹⁷⁰ Rättigheten som avtalsparterna föreskriver åt tredje part måste därutöver vara självständig för att ges verkan. Det innebär att avtalsparterna måste ha åsyftat att ge tredje part en rättighet att självständigt kunna åberopa rättigheten gentemot den förpliktigade avtalsparten.¹⁷¹

¹⁶⁷ Ramberg och Ramberg (2019) s. 285.

¹⁶⁸ NJA 1997 s. 44; Ramberg och Ramberg (2019) s. 292f.

¹⁶⁹ NJA 2001 s. 711.

¹⁷⁰ NJA 2005 s. 142.

¹⁷¹ NJA 2013 s. 491.

Den tredje part som ges en självständig rätt enligt avtalet måste däremot inte utpekas i avtalet. Tredje part får vara ospecificerad och får även innefatta ett kollektiv av personer. Troligtvis behöver tredje part inte heller existera vid tidpunkten för avtalets ingående. Den dag rättigheten görs gällande måste dock tredje part kunna identifieras med stöd av avtalet.¹⁷²

I licensavtal förekommer ibland att licensgivaren åtar sig att inte göra gällande att intrång sker i ett patent som inte upplåts i licensavtalet men som kan hindra utövning av det licensierade patentet. Sådana åtaganden görs ofta inte enbart till licenstagaren utan även till dennes leverantörer, kunder och slutanvändare. Härigenom ges dessa tredje parter en självständig rätt mot licensgivaren, nämligen användanderätten till det patent som licensgivaren åtagit sig att inte göra gällande intrång över. Det förekommer även att licensgivaren vid förlikning i tvister om intrång kombinerar licensen med ett avstående från rätt till ersättning för förflutet intrång gentemot licenstagaren. Sådana klausuler kan även formuleras på så sätt att licensgivaren avstår från sin rätt till ersättning i förhållande till annan tredje part.¹⁷³

En talerättsklausul är dock konstruerad på ett annorlunda sätt. Det framgår inte att tredje part ges någon självständig rättighet, utan endast att licenstagaren *berövats* en rättighet, nämligen möjligheten att ta till åtgärder mot en intrångsgörande tredje part. Rättigheten som licenstagaren har berövats är därutöver riktad gentemot licensgivaren och inte gentemot tredje part.¹⁷⁴ Licenstagaren har avstått rättigheten till förmån för att licensgivaren ska ha en exklusiv rätt att välja vilka rättsliga åtgärder som ska tas i anspråk vid tredje parts intrång, inte att tredje part har rätt att göra intrång i ensamrätten. En talerättsklausul kan därför knappast tolkas som att den ger svaranden, tredje part till avtalet, någon självständig rätt att undgå rättsliga påföljder om den gör intrång i ensamrätten. En talerättsklausul kommer därför med största sannolikhet inte tillerkänna svaranden någon självständig rättighet att vara fredad från intrångstalan av licenstagaren.

Det kan därutöver knappast anses ligga varken i licenstagarens eller licensgivarens intresse att skapa ett avtalsvillkor vilket skulle ha effekten att tredje part ges en sådan självständig rättighet som beskrivits ovan. Ett sådant avtalsvillkor skulle nämligen berättiga tredje part att nyttja patentet utan att ha en licens. Det bör enligt min mening inte vara möjligt att skapa ett villkor som berättigar tredje part att göra intrång i licenstagarens

¹⁷² Ramberg och Ramberg (2019) s. 294.

¹⁷³ Runesson (2014) 32f; Ramberg och Ramberg (2019) s. 293.

¹⁷⁴ Jfr. Westberg (2005) fotnot 10.

licensierade ensamrätt, vilket förvisso skulle få effekten att tredje part med bindande verkan kan åberopa villkoret, samtidigt som licensgivaren fortsatt har rätt att själv beivra ett intrång i ensamrätten om den så önskar. Avtalsvillkoret skulle då ge tredje part en användanderätt i förhållande till den ena avtalsparten, men vara förbjuden till samma användande i förhållande till den andra avtalsparten. Det noteras förvisso att en enkel licens innebär att licenstagaren måste tolerera konkurrens av andra parter eftersom licensgivaren har rätt att licensiera ut patentet till flera. En enkel licens innebär dock inte att den enkla licenstagaren ska behöva tolerera intrång i ensamrätten av en tredje part som *inte* innehar en licens.¹⁷⁵

3.4.3 Slutsatser

Är licensobjektet ett patent kommer förekomsten av en talerättsklausul i licensavtalet, oavsett om den förekommer i form av en förbuds-, samtyckes- eller underrättelseklausul, troligtvis inte påverka licenstagarens möjligheter att vinna bifall med en intrångstalan.

Det finns, till skillnad mot 10 kap. 2 § VML, inget lagstöd i PL för att parterna genom avtal får påverka licenstagarens processuella talerätt. Därutöver talar förarbetena mot att 64 § PL skulle vara dispositiv. Licenstagaren bör därför erhålla talerätt, oaktat förekomsten av en talerättsklausul, genom påståendedoktrinen samt bevis för att licensgivaren har blivit underrättad om intentionen att väcka talan. Talerättsklausulen skapar alltså inga processuella hinder för licenstagaren mot att vinna framgång med intrångstalan.

Den civilrättsliga verkan av en talerättsklausul har argumenterats vara att ensamrätten inskränkts och att det inte ingår i upplåtelsen att licenstagaren har rätt att föra intrångstalan mot tredje part. Min slutsats är dock att en talerättsklausul inte omfattar ensamrättens användningsområde och därför inte utgör en begränsning av upplåtelsen. Domstolen ska därför inte ge klausulen effekten att den civilrättsligt har inskränkt licenstagarens möjligheter att utgöra rätt borgenär. Domstolen bör därutöver inte lägga talerättsklausulen till grund för sin bedömning om svaranden åberopar klausulen. Svaranden är inte part till licensavtalet där talerättsklausulen framgår. Vidare är det svårt att tänka sig ett scenario där en talerättsklausul kan utformas på så sätt att svaranden ges en självständig rättighet i förhållande till licenstagaren. Talerättsklausulen kan därför inte utgöra en bindande privat norm mellan licenstagaren och svaranden. En

¹⁷⁵ Jfr. Runesson (2014) s. 141.

talerättsklausul skapar således inga civilrättsliga hinder för licenstagaren mot att vinna bifall med intrångstalan.

4 Åtgärder för att säkerställa att talerättsklausulen följs

4.1 Inledning

Som redogjorts för i kapitel 3.4 kommer en talerättsklausul troligtvis inte få någon processuell eller civilrättslig verkan vid en intrångstalan om licensobjektet är ett patent. Nedan analyseras två kompletterande avtalsvillkor vilka skulle kunna ge en talerättsklausul eftersträvd effekt trots att klausulen inte i sig ges verkan av domstolen vid intrångstalan mellan licenstagaren och tredje part. Kapitlet fokuserar på patentlicenser eftersom en talerättsklausul får processuell verkan om licensobjektet är ett varumärke. Vid varumärkeslicensiering finns det därför inte samma behov av avtalsreglering utöver införandet av talerättsklausulen.

4.2 Vitesklausul

Ett sätt för att säkerställa att talerättsklausulen följs är att koppla den till en *vitesklausul*. Även utan en vitesklausul hade förvisso licensgivaren kunnat föra en talan mot licenstagaren över skadestånd på grund av att denne genom att väcka intrångstalan i strid med avtalet begått ett avtalsbrott.¹⁷⁶ Ett avtalsvite har dock flera fördelar framför ett inomkontraktuellt skadestånd. Avtalsvitet presumeras ha en funktion som påtryckningsmedel. Genom att koppla avtalsvillkoret till ett bestämt avtalsvite avskräcks licenstagaren från att bryta mot villkoret, framförallt om avtalsvitet överstiger den ersättning som licensgivaren skulle haft rätt till på grund av inomkontraktuellt skadestånd.¹⁷⁷

Föreligger ett avtalsvite kopplat till villkoret behöver licensgivaren dessutom inte visa vilken skada denne lidit till följd av licenstagarens avtalsbrott. Det räcker att det kan konstateras att ett avtalsbrott begåtts för att vitet ska kunna utdömas av domstolen.¹⁷⁸ Att skada inte behöver bevisas är i sammanhanget viktigt. Det kan nämligen ifrågasättas hur stor, om ens någon, ekonomisk skada licensgivaren drabbas av på grund av att licenstagaren i strid med avtalet väcker talan mot en påstådd

¹⁷⁶ Ramberg och Ramberg (2019) s. 261.

¹⁷⁷ Olsen (1986) s. 28ff.

¹⁷⁸ Olsen (1986) s. 32.

intrångsgörare.¹⁷⁹ Den allmänna uppfattningen är dock att det inte krävs någon faktiskt uppkommen skada till följd av avtalsbrottet för att ett avtalsvite ska kunna utdömas.¹⁸⁰ I det enskilda fallet kan förvisso ett avtalsvite bedömas som oskäligt och bli föremål för jämkning med stöd av 36 § AvtL. Att ett avtalsvite jämkats bort i sin helhet på grund av att huvudförpliktelsen i sig inte orsakat någon skada finns det emellertid inga exempel på i svensk praxis.¹⁸¹

En faktor som dock kan skapa problem i sammanhanget är att avtalsvitet måste vara kopplat till en giltig huvudförpliktelse för att utdömas av domstolen.¹⁸² Det råder relativ samsyn över att en talerättsklausul kan vara civilrättsligt giltig för parterna till avtalet¹⁸³, även om jag anser att klausulen inte får den eftersträlvade effekten i tvisten mellan licenstagaren och tredje part¹⁸⁴.

En talerättsklausuls processuella verkan är emellertid ogiltig.¹⁸⁵ Om ett avtalsvite kopplas till talerättsklausulen skulle det kunna argumenteras för att parterna försöker kringgå faktumet att klausulen är processuellt ogiltig. Upprätthålls avtalsvitet av domstolen skulle det innebära att licenstagaren indirekt förhindras att väcka talan om intrång i patentet trots att talerättsklausulen är processuellt ogiltig. Om domstolen ogiltigförklarar de processuella effekterna av talerättsklausulen och tar upp licenstagarens talan till prövning skulle licenstagaren nämligen ändå riskera att domstolen, i en separat tvist mellan licenstagaren och licensgivaren, utdömer ett vite mot licenstagaren på grund av att denne brutit mot talerättsklausulen. Maunsbach menar att det är troligt att avtalsvite kopplade till processuellt ogiltiga villkor skulle bedömas som ogiltiga av domstolen. Genomdrivandet av avtalsvitet skulle innebära att en part nekades sina processuella rättigheter och att parterna därigenom skulle ges tillåtelse att kringgå det faktum att villkoret är processuellt ogiltigt.¹⁸⁶

Sandgren har framfört en liknande inställning i förhållande till icke-angreppsklausuler.¹⁸⁷ Sandgren ställer sig frågan om den processuellt

¹⁷⁹ Ficks (2015) s. 574.

¹⁸⁰ Olsen (1986) s. 61, 130ff; Dryselius (2019) s. 109ff.

¹⁸¹ Ramberg och Ramberg (2019) s. 279f.

¹⁸² Olsen (1986) s. 70,88; Dryselius (2019) s. 195.

¹⁸³ Westberg (2005) s. 354; Bengtsson och Lyxell (2006) s. 60; Ficks (2015) s. 574; Maunsbach (2015) s. 324.

¹⁸⁴ Se kapitel 3.4.2.

¹⁸⁵ Se kapitel 3.4.1.

¹⁸⁶ Maunsbach (2018) s. 208ff.

¹⁸⁷ Se kapitel 3.4.1 för en mer ingående redogörelse kring icke-angreppsklausuler.

ogiltiga klausulen kan ges sådan civilrättslig verkan att licensgivaren kan kräva skadestånd om licenstagaren bryter mot villkoret, eller om en vitesklausul kan kopplas till villkoret. Han konstaterar att om domstolen upprätthåller en vitesklausul skulle de syften som uppbär talerättsregeln i 52 § PL motverkas och delvis sättas ur spel. Sandgren menar att eftersom klausulen saknar processuell verkan borde den inte kunna tillerkännas någon civilrättslig verkan. Han drar därför slutsatsen att licensgivaren inte skulle kunna göra vitesklausulen gällande i domstol.¹⁸⁸ De likheter som icke-angreppsklausuler och en talerättsklausul uppvisar gör att mycket talar för att Sandgrens resonemang bör vara likvärdigt tillämpligt på en vitesklausul kopplad till en talerättsklausul.

4.3 Hävningsklausul

Som visats ovan är det oklart vilka verkningar ett avtalsvite skulle få eftersom talerättsklausulen är processuellt ogiltig. Ett alternativ för licensgivaren skulle kunna vara att koppla talerättsklausulen till en *hävningsklausul*. En sådan klausul föreskriver att licensgivaren har rätt att omedelbart häva licensavtalet om licenstagaren bryter mot ett visst avtalsvillkor.

Det är vanligt att en icke-angreppsklausul kopplas till en hävningsklausul. Det är som nämnts tveksamt om en icke-angreppsklausul får någon processuell verkan i domstol och det har argumenterats för att civilrättsliga påföljder som vite eller skadestånd därför inte kan utdömas. Däremot verkar faktumet att en icke-angreppsklausul är processuellt ogiltig inte innebära att en hävningsklausul kopplad till icke-angreppsklausulen är civilrättsligt ogiltig. Angriper licenstagaren patentet har licensgivaren i regel rätt att frånträda licensavtalet med omedelbar verkan.¹⁸⁹ Om licenstagaren fortsätter att nyttja licensobjektet efter det att den väckt en ogiltighetstalan riskerar licenstagaren därför att licensgivaren, efter att avtalet sagts upp, väcker en talan mot licenstagaren över intrång i patentet.¹⁹⁰ Är licensavtalet uppsagt har nämligen inte licenstagaren längre rätt att använda patentet.

Att licensavtalet är uppsagt påverkar dock inte licenstagarens möjligheter att föra ogiltighetstalan eftersom 52 § PL stadgar att ”alla som lider förfång” får föra talan över patents ogiltighet. Förekomsten av en licens är alltså inte avgörande för möjligheterna att nå framgång med en ogiltighetstalan. Vinner licenstagaren framgång med sin ogiltighetstalan utgör dennes

¹⁸⁸ Sandgren (1974) s. 257.

¹⁸⁹ Runesson (2014) s. 236f.

¹⁹⁰ Domeij (2010) s. 251f.

användande inte ett intrång eftersom patentskyddet för uppfinningen upphävs. Är licenstagaren övertygad om att patentet är ogiltigt finns det därför stora incitament att väcka en ogiltighetstalan trots att licensavtalet därmed hävs. De processuella effekterna av att tillerkänna hävningsklausulen civilrättslig verkan blir därför inte särskilt stora i detta sammanhang.

Det noteras att icke-angreppsklausuler som kopplats till en rätt för licensgivaren att häva avtalet uttryckligen är tillåtna enligt Teknikförordningen, vilken reglerar förekomsten av vissa typer av avtal på det konkurrensrättsliga området.¹⁹¹ Tillåtande bestämmelser i gruppundantag ska ha företräde framför nationell rätt.¹⁹² Att inte godta en avtalad hävningsrätt i en icke-angreppsklausul skulle alltså strida mot tvingande EU-rätt. Det kan därför inte uteslutas att en sådan hävningsklausul hade bedömts ogiltig om det inte hade varit tvunget att tillerkänna denna typ av villkor verkan enligt EU-rätten.

De processuella effekterna av att tillerkänna en hävningsklausul kopplad till en talerättsklausul civilrättslig verkan blir däremot större än scenariot som beskrivits ovan. Om en hävningsklausul kopplad till talerättsklausulen bedöms vara civilrättsligt giltig skulle det berättiga licensgivaren att omedelbart säga upp licensavtalet i samband med att licenstagaren väcker en intrångstalan. Säger licensgivaren upp licensavtalet är licenstagaren förbjuden att fortsätta att använda patentet och all fortsatt användning utgör ett intrång i patentet för vilket licensgivaren kan väcka en intrångstalan mot licenstagaren över.

Förvisso utgör licenstagarens intrångstalan mot tredje part i sig inte ett användande av patentet som omfattas av ensamrätten och licensgivaren kan därför inte väcka en intrångstalan mot licenstagaren av den anledningen.¹⁹³ Däremot innebär uppsägningen av avtalet att licenstagaren de facto inte längre innehar någon licens, vilket är ett krav för att denne ska kunna vinna bifall med intrångstalan. Licenstagarens talan kommer fortsatt att tas upp till sakprövning men om svaranden åberopar rättsfakta som stödjer att licenstagarens licensavtal har sagts upp är det tveksamt att licenstagaren kan vinna bifall med sin talan. Åtminstone bör både en talan om vitesförbud och intrångsundersökning riskera att ogillas av anledningen att kändanden inte innehar en licens över patentet. En skadeståndstalan bör fortsatt kunna föras

¹⁹¹ Kommissionens förordning (EG) nr 772/2004 av den 27 april 2004 om tillämpningen av artikel 81.3 i fördraget på grupper av avtal om tekniköverföring artikel 5(1)(c).

¹⁹² Gölstam (2007) s. 368ff.

¹⁹³ Se kapitel 3.4.2.1.

med framgång om käranden kan påvisa att den har lidit skada under tiden den var licenstagare.¹⁹⁴

Skulle domstolen tillerkänna en hävningsklausul verkan innebär det alltså att licenstagaren fräntas möjligheten att nå framgång med sin intrångstalan och dessutom förlorar licensen trots att talerättsklausulen i sig är processuellt ogiltig. Mot bakgrund av resonemanget i kapitel 4.2 är det mycket osäkert om hävningsklausulen får tillerkännas civilrättslig verkan om det innebär att part nekas sina processuella rättigheter. De ekonomiska konsekvenserna av att licensavtalet sägs på upp grund av avtalsbrottet kan bli mycket större för licenstagaren än de ekonomiska konsekvenserna av att betala ett avtalsvite på grund av avtalsbrottet. Det kan därför argumenteras för att de processuella effekterna av att tillerkänna en hävningsklausul civilrättslig verkan blir ännu större än de processuella effekterna av att tillerkänna en vitesklausul civilrättslig verkan.

4.4 Slutsatser

Även om en talerättsklausul är civilrättsligt giltig är det inte säkert att några civilrättsliga påföljder kan göras gällande om licenstagaren bryter mot klausulen. Att koppla ett avtalsvite eller en hävningsrätt till den processuellt ogiltiga talerättsklausulen skulle nämligen ge talerättsklausulen indirekt processuell verkan. Om ett villkor som ”straffar” licenstagaren för att utnyttja sina processuella rättigheter ges civilrättslig verkan, förhindrar det i praktiken licenstagarens möjligheter att nyttja den processuella rättigheten. Min slutsats är därför att såväl en vitesklausul som en hävningsklausul kopplad till en talerättsklausul riskerar att bedömas som ogiltig.

¹⁹⁴ Skadeståndstalan förs över redan uppkommen skada, medan vitesförbudet förs över framtida användning. Det bör räcka att käranden kan visa att den var licenstagare då skadan uppstod för att nå framgång med en skadeståndstalan.

5 Sammanfattande reflektioner

5.1 Inledning

Syftet med uppsatsen har varit att kartlägga vad licenstagaren och licensgivaren bör beakta vid införandet av en talerättsklausul i licensavtalet. Ytterst har frågan varit om en domstol ska avvisa alternativt ogilla en intrångstalan som väckts av licenstagaren i strid med en talerättsklausul. Är licensobjektet ett varumärke är min slutsats att domstolen ska avvisa talan om den är väckt i strid med talerättsklausulen. Är licensobjektet ett patent är min slutsats att domstolen varken ska avvisa eller ogilla talan med anledning av att den är väckt i strid med talerättsklausulen. Talerättsklausulen förhindrar därmed inte licenstagarens möjligheter att vinna bifall med den väckta intrångstalan. Nedan följer mina slutsatser kring vad parterna mer specifikt bör ha i åtanke beroende på om licensobjektet är ett varumärke eller patent.

5.2 Att tänka på: Varumärkeslicens

En licenstagare har rätt att beivra intrång i varumärket. Det räcker dock inte att licenstagaren i enlighet med påståendedoktrinen påstår sig ha ett anspråk gentemot svaranden för att erhålla talerätt i en intrångstalan. VML 10 kap. 2 § 1 st. föreskriver vissa processförutsättningar som måste föreligga för att talan inte ska avvisas i dess inledande skede.

En enkel licenstagare får inte väcka intrångstalan utan licensgivarens samtycke. Väcker licenstagaren talan utan licensgivarens samtycke kommer domstolen avvisa talan utan någon sakprövning. Av den anledningen finns det inga skäl för en licensgivare att sträva efter att införa en samtyckes- eller förbudsklausul i avtalet. För en enkel licenstagare kan det däremot finnas skäl att sträva efter att införa en underrättelseklausul i avtalet. Den enkle licenstagaren skulle då inte vara tvungen att erhålla licensgivarens samtycke för att föra intrångstalan.

En exklusiv licenstagare får väcka intrångstalan även utan licensgivarens samtycke efter att en skälig tidsperiod har passerat från det att licensgivaren blev underrättad om intrånget. För licensgivaren kan det därför finnas skäl att införa en samtyckes- eller förbudsklausul i avtalet om denne vill förhindra licenstagarens möjligheter att föra intrångstalan. Det kan även finnas skäl för både licensgivaren och licenstagaren att införa en

underrättelseklausul som föreskriver att licenstagaren erhåller talerätt efter en specificerad tidsperiod istället för efter en ”skälig tidsperiod”.

Eftersom typen av licens är avgörande för vilken talerätt licenstagaren som utgångspunkt har, är det viktigt att specificera licenstypen i avtalet. Detta är särskilt viktigt om licensen är en hybrid mellan en traditionellt enkel eller exklusiv licens. Råder det tveksamheter kring vilken typ av licens det rör sig om kommer domstolen presumera att licensen är enkel.

Avtal som påverkar den processuella talerätten är som huvudregel troligtvis ogiltiga utan lagstöd. 10 kap. 2 § 3 st. föreskriver dock att parterna genom avtal får påverka licenstagarens talerätt. Avtalet får både utvidga och begränsa talerätten. Ett sådant avtalsvillkor kommer konstituera en processförutsättning. Domstolen ska därför avvisa en licenstagares talan om den väcker talan i strid med en talerättsklausul.

En talerättsklausul utgör troligtvis en tillåten inskränkning av rätten till domstolsprövning som framgår av artikel 6(1) EKMR. Om licensgivaren förhåller sig passiv till ett intrång i det licensierade varumärket kan licenstagaren alltid väcka talan mot licensgivaren för avtalsbrott. Rättigheterna som framgår av artikel 6(1) EKMR har därför endast blivit partiellt inskränkta. Det är dock viktigt att det i avtalet tydligt framgår att licenstagarens talerätt inskränks. Avstående från rätten till domstolsprövning måste vara otvetydiga för att vara tillåtna.

Det finns inget behov av en vites- eller hävningsklausul kopplad till en talerättsklausul. Eftersom talerättsklausulen får processuell verkan behövs inga civilrättsliga sanktioner för att säkerställa att villkoret efterföljs.

5.3 Att tänka på: Patentlicens

En licenstagare har rätt att beivra intrång i patentet. För att licenstagaren ska erhålla talerätt över en intrångstalan måste denne enligt 64 § PL underrätta licensgivaren om sina intentioner att väcka talan. Huruvida licensen är enkel eller exklusiv är irrelevant för licenstagarens möjligheter att erhålla talerätt.

Det kan därför ligga i licensgivarens intresse att införa en talerättsklausul i avtalet för att begränsa licenstagarens möjligheter att föra intrångstalan. Parterna måste dock vara medvetna om att en talerättsklausul troligtvis inte kommer att få vare sig processuell eller civilrättslig verkan om licenstagaren väcker talan i strid med klausulen.

Avtal som påverkar den processuella talerätten är som huvudregel troligtvis ogiltiga utan lagstöd. Något lagstöd för en talerättsklausul förekommer inte i PL. Lagstiftaren uttryckte därutöver i förarbeten att parter inte skulle få avtala om att inskränka licenstagares möjlighet att föra intrångstalan. De processuella verkningarna av en talerättsklausul är därför med största sannolikhet ogiltiga. Domstolen kommer att ta upp intrångstalan till sakprövning även om licenstagaren väcker talan i strid med klausulen.

Licensgivaren får begränsa upplåtelsen genom att exkludera licenstagaren från vissa typer av användande som skyddas av ensamrätten. Rätten att beivra intrång i patentet utgör däremot inte ett användande som skyddas av ensamrätten. Licensgivaren kan därför inte exkludera rätten att beivra intrång ur upplåtelsen. Oaktat förekomsten av en talerättsklausul bör licenstagaren därför kunna uppfylla rekvisitet "licenstagare" i intrångsreglerna. Domstolen ska därför inte tillerkänna en talerättsklausul den civilrättsliga verkan att licenstagarens talan ogillas på grund av att den inte utgör rätt borgenär.

Eftersom svaranden till en intrångstalan inte är part till licensavtalet bör denne därutöver inte kunna åberopa talerättsklausulen som en bindande privat norm. Ett avtal skapar som huvudregel endast rättigheter och skyldigheter för avtalsparterna. Eftersom en talerättsklausul enbart begränsar licenstagarens rätt att föra intrångstalan, kan klausulen troligtvis inte tolkas som att den ger tredje part en självständig rättighet att göra intrång i patentet. Tredje part har bevisbördan för att ett avtal den inte är part till har skapat en självständig rättighet för denne. Domstolen ska därför inte tillerkänna en talerättsklausul den civilrättsliga verkan att den utgör en bindande privat norm som förbjuder licenstagaren att föra intrångstalan.

Licensgivaren kan försöka kringgå att talerättsklausulen inte får någon processuell- eller civilrättslig verkan i ett intrångsmål genom att koppla den till en vites- eller hävningsklausul. Licenstagaren kan då avskräckas från att föra en intrångstalan eftersom det skulle medföra ett viteskrav eller att licensavtalet hävs i sin helhet. Det är dock tveksamt att vites- eller hävningsklausulen är civilrättsligt giltig om den kopplas till den processuellt ogiltiga talerättsklausulen. Inom doktrin har det argumenterats för att ett civilrättsligt villkor som indirekt inskränker en parts processuella rättigheter inte bör tillerkännas verkan.

5.4 De lege ferenda

Talerättsklausuler förekommer i både patentlicensavtal och varumärkeslicensavtal. Trots det är rättsläget på det patenträttsliga området otydligt i förhållande till vilken verkan en talerättsklausul ska ges. Utifrån gällande rättsläge tycks parterna till en patentlicens inte med bindande verkan för domstolen kunna införa en talerättsklausul. Det kan parterna däremot göra om licensobjektet är ett varumärke. De svenska immaterialrättsliga lagstiftningarna har tidigare varit i princip identiska vad gäller verkningarna av licensavtal. Det kan ifrågasättas varför parterna till en varumärkeslicens skulle ha ett mer berättigat intresse av att begränsa licenstagarens talerätt än parterna till en patentlicens. Om det inte finns några starka skäl mot att även parter till en patentlicens skulle vara berättigade att påverka talerätten, bör en regel motsvarande 10 kap. 2 § VML införas även i PL. Advokatsamfundet har tidigare lyft att en sådan regel är önskvärd även i syfte att harmonisera den svenska patenträtten med internationell patenträtt. Innan en sådan lagändring blir aktuell får licensgivaren till en patentlicens dock acceptera att en talerättsklausul troligtvis inte kommer få någon process- eller civilrättslig verkan vid en domstolsprövning.

Min förhoppning är att denna uppsats har bringat klarhet avseende talerättsklausulers verkan i licensavtal. Resultatet bygger emellertid på slutsatsen att processuella avtal är ogiltiga om det inte föreligger ett uttryckligt lagstöd. Att principen är tillämplig kan emellertid inte konstateras med säkerhet. Praxis är otydlig och doktrinen är oenig kring om och hur den ska tillämpas. Det är anmärkningsvärt att en princip som har så stor inverkan på parternas avtalsfrihet inte tydligt har definierats varken i praxis eller lagstiftning. Ett tydligt ställningstagande av lagstiftaren eller HD kring hur processuella avtal ska betraktas av domstolen hade därför varit önskvärt, inte enbart i förhållande till talerättsklausuler, utan för alla typer av processuella överenskommelser.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Sverige

Prop. 2017/18:267	Modernare regler om varumärken och en ny lag om företagsnamn.
Prop. 2014/15:128	Alternativ tvistlösning i konsumentförhållanden.
Prop. 2010/11:128	Medling och förlikning - ökade möjligheter att komma överens.
Prop. 2009/10:225	Ny varumärkeslag och ändringar i firmalagen.
Prop. 1998/99:11	Ny skyddsåtgärd vid immaterialrättsintrång.
Prop. 1977/78:1 Del a	Om ändring i patentlagen (1967:837), m.m.
Prop. 1960:167	Kungl. Maj:ts proposition till riksdagen med förslag till varumärkeslag m.m.; given Stockholms slott den 30 september 1960.
Prop. 1942 nr 5	Med förslag till rättegångsbalk; given Stockholms slott den 28 november 1941.
SOU 2015:41	Ny patentlag.
SOU 1958:10	Förslag till varumärkeslag.
SOU 1938:44	Förslag till rättegångsbalk II. Motiv m.m.

Europeiska unionen

Kommissionens förordning (EG) nr 772/2004 av den 27 april 2004 om tillämpningen av artikel 81.3 i fördraget på grupper av avtal om tekniköverföring.

Europaparlamentet och rådets direktiv (EU) 2015/2436 av den 16 december 2015 för tillnärmning av medlemsstaternas varumärkeslagstiftning.

Official Journal EPO 5/2013 s. 287ff.

Litteratur

Arnerstål, Stojan, *Licensavtalets anatomi*, Norstedts Juridik, Stockholm, 2019.

[Citeras: Arnerstål (2019)]

Arnerstål, Stojan, *Varumärket som kontraktsföremål*, Iustus Förlag, Uppsala, 2014.

[Citeras: Arnerstål (2014)]

Bengtsson, Henrik och Lyxell, Alfred, *Åtgärder vid immaterialrättsintrång*, Norstedts Juridik, Stockholm, 2006.

[Citeras: Bengtsson och Lyxell (2006)]

Van Dijk, Pieter m.fl., *Theory and practice of the European Convention on human rights*, 5:e upplaga, Intersentia, Cambridge, 2018.

[Citeras: Van Dijk m.fl. (2018)]

Domeij, Bengt, *Patentavtalsrätt – licenser, överlåtelse och samägande av patent*, 2:a upplaga, Norstedts Juridik, Stockholm, 2010.

[Citeras: Domeij (2010)]

Dryselius, David, *Avtalsviten – effekter och rättsverkningar*, Juridiska fakulteten vid Lunds universitet, Lund, 2019.

[Citeras: Dryselius (2019)]

Ekelöf, Per m.fl., *Rättegång. H. 2*, 9:e upplaga, Norstedts juridik, Stockholm, 2015.

[Citeras Ekelöf m.fl. (2015)]

Fitger, Peter m.fl., *Rättegångsbalken m.m.*, Norstedts Juridik, oktober 2019.
[Fitger m.fl. (2019)]

Gölstam, Carl Martin, *Licensavtalet och konkurrensrätten*, Iustus Förlag, Uppsala, 2007.
[Citeras: Gölstam (2007)]

Kleineman, Jan, *Rättsdogmatisk metod*, i Korling, Fredric och Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, Studentlitteratur, Lund, 2013.
[Citeras: Kleineman (2013)]

Lindblom, Per Henrik, *Processhinder – om skillnaden mellan formell och materiell rätt i civilprocessen, särskilt vid bristande talerätt*, P.A Norstedt och söners förlag, Stockholm, 1974.
[Citeras: Lindblom (1974)]

Lindell, Bengt, *Civilprocessen: rättegång samt skiljeförfarande och medling*, 4:e upplaga, Iustus Förlag, Uppsala, 2017.
[Citeras: Lindell (2017)]

Levin, Marianne och Hellstadius Åsa, *Lärobok i immaterialrätt: Upphovsrätt, Patenträtt, Mönsterrätt, känneteckensrätt – I Sverige, EU och internationellt*, 12:e upplaga, Norstedts Juridik, Stockholm, 2019.
[Citeras: Levin och Hellstadius (2019)]

Maunsbach, Lotta, *Avtalsviten – civilrättslig giltighet trots processuell ogiltighet?*, Nordiska förmögenhetsdagarna, I: *Nordiska förmögenhetsdagarna* (red: Kleineman, Jan och Lundblad, Lotta), Stockholm Centre for Commercial Law, Juridiska fakulteten, Stockholms universitet, 2018.
[Citeras: Maunsbach (2018)]

Maunsbach, Lotta, *Avtal om rätten till domstolsprövning – processuella överenskommelsers giltighet i svensk rätt*, Norstedts Juridik, Stockholm, 2015.
[Citeras: Maunsbach (2015)]

Olsen, Lena, *Ersättningsklausuler: Vite och andra avtalade ersättningar vid kontraktsbrott*, Liber förlag, Stockholm, 1986.
[Citeras: Olsen (1986)]

Rainey, Bernadette m.fl., *Jacobs, White & Ovey: The European Convention on Human Rights*, 7:e upplaga, Oxford University Press, Oxford, 2017.

[Citeras: Rainey m.fl. (2017)]

Ramberg, Jan och Ramberg Christina, *Allmän avtalsrätt*, 11:e upplaga, Wolter Kluwer Sverige, Visby 2016.

[Citeras: Ramberg och Ramberg (2019)]

Runesson, Eric M., *Licens till patent och företagshemligheter i avtals- och kontraktsrätten*, Norstedts Juridik, Stockholm, 2014.

[Citeras: Runesson (2014)]

Wessman, Richard, *Varumärkeslagen – en kommentar*, Norstedts Juridik, Finland, 2004.

[Citeras: Wessman (2004)]

Westberg, Peter, *Civilrättskipning*, 2:a upplaga, Norstedts Juridik, Visby, 2013.

[Citeras: Westberg (2013)]

Westberg, Peter, Från statlig till privat rättskipning – reflexioner över frågan om avsägelse av rätten till domstolsprövning, I: *Festskrift till Hans Ragnemalm* (red: Regner, Göran, Eliason, Mariann och Vogel, Hans-Heinrich), Juristförlaget, Lund, 2005.

[Citeras: Westberg (2005)]

Westberg, Peter, *Det provisoriska rättsskyddet i tvistemål – en funktionsstudie över kvarstad och andra civilprocessuella säkerhetsåtgärder*, bok 2, Juristförlaget i Lund, Lund, 2004.

[Citeras: Westberg (2004)]

Artiklar

Ficks, Erik, En ny svensk patentlag – en försummad möjlighet, *Nordiskt immateriellt rättsskydd*, 5/2015 s. 567ff.

[Citeras: Ficks (2015)]

Heuman, Lars, Kan parter träffa avtal om hur civilrättsliga och processuella regler tillämpas?, *Juridisk tidskrift*, nr 2 2011/12 s. 336ff.

[Heuman (2011/12)]

Heuman, Lars, Officialprövning eller åberopsskyldighet vid tillämpningen av preklusionsregler?, *Juridisk tidskrift*, nr 1 2006/07 s. 57ff.

[Citeras: Heuman (2006/07)]

Jareborg, Nils, Rättsdogmatik som vetenskap, *Svensk juristtidning*, 2004 s. 1ff.

[Citeras: Jareborg (2004)]

Runesson, Eric M., Licensavtalet, skiljeavtalet och immaterialrätten, *Juridisk tidskrift*, nr 3, 2002/03 s. 673ff.

[Citeras: Runesson (2002/03)]

Samuelsson, Joel, Avtal om rätten att föra talan mot en skiljedom varigenom skiljeförfarandet avslutas utan prövning i sak, *Juridisk tidskrift*, nr 3 2016/17 s. 643ff.

[Citeras: Samuelsson (2016/17)]

Sandgren, Claes, Är rättsdogmatiken dogmatisk?, *Tidskrift for rettsvetenskap*, nr 4-5 2005, s. 648ff.

[Citeras: Sandgren (2005)]

Sandgren, Claes, Patentlicensavtal och icke-angreppsklausuler, *Nordiskt immateriellt rättsskydd*, 1974, s. 242ff.

[Citeras: Sandgren (1974)]

Övrigt

Advokatsamfundets remissvar över betänkandet till ny patentlag (SOU 2015:41), 2015, Stockholm.

<https://www.advokatsamfundet.se/globalassets/advokatsamfundet_sv/remissvar/523231_20150917164030.pdf> (besökt 2020-05-25)

[Citeras: Advokatsamfundets remissvar över betänkandet till ny patentlag (SOU 2015:41)]

Thornefors, Christoffer, Rättegångsbalk (1942:740) 42 kap. 4 §, Lexino 2018-05-15.

Rättsfallsförteckning

Högsta domstolen

NJA 2013 s. 491

NJA 2005 s. 142

NJA 2001 s. 711

NJA 1994 s. 712 (I–III)

NJA 1992 s. 859

NJA 1984 s. 215

Tingsrätterna

Stockholms tingsrätt mål T 7-1112-96, dom 1997-09-30.

Stockholms tingsrätt mål T 281/72, dom 1973-02-20.

Europadomstolen

Sejdovic mot Italien, nr 56581/00, dom den 1 mars 2006.

Z och andra mot Förenade konungariket, nr 29392/95, dom den 10 maj 2001.

Al-adsani mot Förenade konungariket, nr 35763/97, dom den 21 november 2001.

Suovaniemi mot Finland, nr 31737/96, beslut den 23 februari 1999.

Ashingdane mot Förenade Konungariket, nr 8225/78, dom den 28 maj 1985.

Rasmussen mot Danmark, nr 8777/79, dom den 28 november 1984.

Golder mot Förenade konungariket, nr 4451/70, dom den 21 februari 1975.

EU-domstolen

C-293/12 *Digital Rights Ireland och Seitlinger m.fl. mot Minister for Communications, Marine and Natural resources m.fl. och Kärtner Landesregierung m.fl.*, EU:C:2014:238.

C-193/83 *Windsurfing International mot Europeiska gemenskapens kommission*, EU:C:1986:75.

Beslut 79/86/EEC, *Kommissionens beslut i Vaessen/Moris*, OJ L 19, 26.1 1979, s. 32–36.

Beslut 76/29/EEC, *Kommissionens beslut i AOIP/Beyrard*, OJ L 6, 13.1 1976, s. 8–15.