

En redovisningskonsult har anställts av ett revisionsföretag och i samband därmed överlåtit sin egen rörelse och kundstock till arbetsgivaren. Anställningsavtalet innehöll en konkurrensklausul enligt vilken arbetstagaren under två år efter att anställningen hade upphört förbjöds arbeta med kunder som handlagts vid det kontor där arbetstagaren arbetade. Fråga om konkurrensklausulen är oskälig enligt 38 § avtalslagen, vari fråga ligger om klausulen i anställningsavtalet varit en del i ett affärsmässigt avtal. Om arbetstagaren anses bunden av klausulen, även fråga om det finns skäl att med stöd av 36 § avtalslagen jämka bestämmelsen om ersättning för brott mot klausulen.

ARBETSDOMSTOLENDOM
2017-06-07
StockholmDom nr 38/17
Mål nr B 72/16**KLAGANDE**Öhrlings PricewaterhouseCoopers AB, 556029-6740, Torsgatan 21,
113 97 StockholmOmbud: advokaten Anders Nordström, Mannheimer Swartling
Advokatbyrå AB, Box 1711, 111 87 Stockholm**MOTPART**

E.O. i Lund

Ombud: advokaten Hanne Mannheimer, Advokatfirman Delphi i
Malmö AB, Stora Nygatan 64, 211 37 Malmö**SAKEN**

fordran på grund av brott mot anställningsavtal

ÖVERKLAGAD DOM

Lunds tingsrätts dom den 19 maj 2016 i mål nr T 3356-15

Tingsrättens dom, se bilaga.

Yrkanden och inställning

Öhrlings PricewaterhouseCoopers AB (PwC) har yrkat att Arbetsdomstolen, med ändring av tingsrättens dom, ska bifalla PwC:s vid tingsrätten förda talan. PwC har vidare yrkat att Arbetsdomstolen ska befria PwC från skyldigheten att ersätta E.O. för rättegångskostnader vid tingsrätten och i stället förplikta E.O. att ersätta PwC för bolagets rättegångskostnader där.

E.O. har bestritt ändring av tingsrättens dom. För det fall E.O. ska erlagga ersättning till PwC har han vitsordat att betala ett belopp om 31 913 kr.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i Arbetsdomstolen.

Utredning m.m.

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. Vid denna har ljud- och bildupptagningarna av förhören med E.O., O.B., L.A. och D.O. spelats upp. Parterna har åberopat samma skriftliga bevisning som vid tingsrätten.

Som grund för och till utveckling av sin talan i Arbetsdomstolen har parterna anfört i huvudsak detsamma som antecknats i tingsrättens dom.

Domskäl

Bakgrund och tvisten

Under sommaren 2008 ingick PwC ett anställningsavtal med E.O. samt ett avtal benämnt "Avtal om överlåtelse av rörelse" (överlåtelseavtalet) med E.O:s bolag Er Redovisning AB. Anställningsavtalet undertecknades den 4 juli 2008 och E.O. anställdes därmed av PwC med placering på kontoret i Lund från och med den 1 september 2008. Överlåtelseavtalet undertecknades den 29 augusti 2008 och genom detta överlät Er Redovisning AB sin "rörelse" inklusive kunduppdrag till PwC från och med den 1 september 2008, i enlighet med vissa i avtalet angivna preciseringar.

I överlåtelseavtalet finns i punkten 11 en klausul genom vilken säljaren förbinder sig att under en period av tre år från tillträdesdagen inte, vare sig direkt eller indirekt, bedriva eller på annat sätt främja verksamhet som konkurrerar med verksamhet som bedrivs eller avses bedrivas inom rörelsen.

I punkten 7 i anställningsavtalet finns en klausul benämnd "Behandling av uppdrag vid anställningens upphörande/konkurrensbegränsning". Klausulen är återgiven i tingsrättens dom.

E.O:s anställning hos PwC avslutades den 8 februari 2013 efter att E.O. sagt upp sig. E.O. har därefter bedrivit verksamhet i Er Redovisning AB.

Det är ostridigt att 21 kunder som E.O. arbetat med i Er Redovisning AB efter den 8 februari 2013 är kunder som han tidigare har arbetat med under sin anställning hos PwC. Det är även ostridigt att Er Redovisning AB:s omsättning för de 21 kunderna, under den tvåårsperiod som omfattas av klausulen i anställningsavtalet, har uppgått till 1 347 000 kr.

PwC har gjort gällande att klausulen i punkten 7 i anställningsavtalet inte är en konkurrensklausul utan att den utgör ett värvningsförbud. PwC har vidare gjort gällande att E.O. har brutit mot förbudet i första stycket i punkten 7 i anställningsavtalet och därför ska betala ersättning till PwC enligt det följande stycket i den punkten. Enligt E.O. är det fråga om en konkurrensklausul som är oskälig och därför är ogiltig enligt 38 § avtalslagen. Om Arbetsdomstolen skulle finna att den inte är ogiltig enligt 38 § avtalslagen, har han gjort gällande att ersättningen ska jämkas enligt 36 § avtalslagen. PwC har bestritt att det föreligger jämnings-skäl.

Är 38 § avtalslagen tillämplig?

I likhet med tingsrätten finner Arbetsdomstolen att första stycket i klausulen enligt sin ordalydelse innebär ett förbud att bedriva verksamhet av visst slag och att syftet med den delen av klausulen måste antas vara att förebygga

konkurrens om de aktuella klienterna. I vilken utsträckning det konkurrensförbud som finns i första stycket i klausulen är giltigt kan, enligt Arbetsdomstolens mening, prövas enligt 38 § avtalslagen.

38 § avtalslagen

Enligt 38 § avtalslagen är en konkurrensklausul i anställningsavtal inte bindande längre än vad som kan anses skäligt.

Utgångspunkten i svensk rätt är att en arbetstagare, efter att anställningen har upphört, i princip fritt får bedriva konkurrerande verksamhet med sin tidigare arbetsgivare. Arbetsgivare och arbetstagare kan dock träffa avtal om konkurrensklausuler som begränsar arbetstagarens möjligheter att efter anställningens upphörande bedriva verksamhet som konkurrerar med arbetsgivarens eller att ta anställning hos någon som bedriver konkurrerande verksamhet.

Konkurrensklausuler får inte strida mot kollektivavtal som arbetsgivaren och arbetstagaren är bundna av. På stora delar av arbetsmarknaden har konkurrensklausuler reglerats genom 1969 års överenskommelse angående begränsningar av konkurrensklausuler, vilken träffades mellan å ena sidan SAF och å andra sidan SIF, SALF och CF (numera Svenskt Näringsliv och Unionen, Ledarna samt Sveriges Ingenjörer). 1969 års överenskommelse har år 2015 ersatts av en ny överenskommelse om konkurrensklausuler i anställningsavtal som träffats mellan Svenskt Näringsliv och Förhandlings- och samverkansrådet PTK. 2015 års överenskommelse gäller inte för konkurrensklausuler som har avtalats före december 2015.

Det har inte gjorts gällande att parterna är bundna av någon av överenskommelserna. Vid en bedömning av skäligheten av en klausul enligt 38 § avtalslagen bör dock, enligt förarbetena till bestämmelsen, en jämförelse göras med överenskommelser i kollektivavtal. När det gäller konkurrensklausuler i rent affärsmässiga avtal saknas dock som regel anledning att göra någon ingående jämförelse med vad som gäller enligt kollektivavtal. Även i fråga om sådana konkurrensklausuler kan det emellertid ibland finnas anledning att beträffande någon speciell fråga hämta vägledning från innehållet i kollektivavtal, t.ex. för att belysa den allmänna uppfattningen om vad som kan anses rimligt i fråga om konkurrensbegränsningens längd (se prop. 1975/76:81 s. 149).

Är konkurrensklausulen i anställningsavtalet giltig?

Betydelsen av att klausulen ingåtts samtidigt med överlåtelseavtalet

Överlåtelseavtalet och anställningsavtalet har förhandlats fram parallellt och de två avtalen hänvisar till varandra. I anställningsavtalet anges under rubriken ”Bakgrund” att E.O:s rörelse övertagits av PwC enligt separat avtal och att mot bakgrund av detta har anställningsavtalet ingåtts. Till rörelseöverlåtelseavtalet har bilagts en förbindelse där det hänvisas till anställningsavtalet.

I AD 2005 nr 28 ansåg Arbetsdomstolen att en konkurrensklausul i ett anställningsavtal inte var oskälig enligt 38 § avtalslagen med hänsyn till att anställningsavtalet och den däri intagna konkurrensklausulen tillkom som ett led i försäljning av den anställdas företag. En jämförelse med kollektivavtal skulle inte göras vid prövningen av en konkurrensklausul eftersom klausulen inte var ett led i ett normalt anställningsförhållande (se även AD 1984 nr 68 och AD 1990 nr 44). I de nu nämnda fallen rörde det sig om konkurrensklausuler i avtal om anställning i samband med att de anställda sålde aktier i sitt bolag. Det har sålunda varit fråga om en något annorlunda situation än i nuvarande fall.

E.O. har inte sålt aktierna i Er Redovisning AB till PwC. Det som överlåtits enligt överlåtelseavtalet är rörelsen avseende samtliga redovisningstjänster. Överlåtelseavtalet har ingåtts mellan två bolag och har inneburit en försäljning av det ena bolagets verksamhet, rörelse. I avtalet preciseras det som överlåtits närmare till klientuppdrag samt anställningarna av E.O. och M.A. Som vederlag för dessa erhöll bolaget viss procentsats av intäkterna under tre år. I ett redovisningsbolag utgörs kärnverksamheten av kunderna och de tjänster som bolaget utför åt kunderna och enligt Arbetsdomstolens mening innebär därför en överlåtelse av detta ett affärsmässigt avtal. Att bolaget Er Redovisning AB har funnits kvar efter överlåtelsen ändrar inte den bedömningen.

Som nämnts ovan har anställningsavtalet och överlåtelseavtalet förhandlats fram parallellt och de hänvisar till varandra. Det är dock fråga om två separata avtal som har varsin klausul om konkurrensförbud. Klausulerna har olika utformningar och innehåll samt olika tidsbegränsningar. Konkurrensförbudet enligt klausulen i överlåtelseavtalet gällde till den 1 september 2011.

Anställningsavtalet är utformat som ett sedvanligt anställningsavtal. Det har i målet framkommit att den aktuella klausulen är en standardklausul inom PwC. Enligt O.B. använder PwC klausulen i anställningsavtal när PwC anställer någon i samband med förvärv av bolag och när det anställer kvalificerad personal. Även med beaktande härav anser Arbetsdomstolen att klausulen om konkurrens i anställningsavtalet har ett så nära samband med affärsuppgörelsen att denna ska beaktas vid skälighetsbedömningen (se t.ex. AD 1984 nr 68).

Övriga omständigheter av betydelse för skälighetsbedömningen

Enligt klausulen i anställningsavtalet har E.O. efter anställningens upphörande inte rätt att direkt eller indirekt fortsätta handlägga de uppdrag som vid anställningens upphörande handläggs vid det/de kontor i bolaget som han verkat från. Klausulen har ett tydligt syfte att skydda PwC från att fräntas sina befintliga kunder. Ett sådant syfte kan vara berättigat.

PwC är ett företag med revisions- och redovisningsverksamhet. En redovisningsfirma måste enligt Arbetsdomstolens mening anses ha ett berättigat intresse av ett skydd mot att fräntas sina kunder (jfr AD 2002 nr 115). Har

redovisningsfirman, som i detta fall, direkt eller indirekt betalat en anställd för att få överta dennes kunduppdrag, är intresset av skydd mot att just den anställde fråntar firman kunderna än starkare och än mer berättigat. Arbetsdomstolen ifrågasätter inte att det funnits kunder som, under E.O:s anställningstid, valt att teckna avtal med PwC främst på grund av E.O:s kunskande och kompetens och med hänsyn till detta även valt att byta redovisningsbolag när E.O. slutade på PwC. Enligt Arbetsdomstolens mening kan detta dock inte ha samma betydelse vid skälighetsbedömningen av en klausul när det gäller en redovisningskonsult som vid en revisor då personkopplingen inte är lika stark.

Beträffande frågan om PwC haft ett berättigat intresse att ta in klausulen i anställningsavtalet bör även hänsyn tas till anställningsavtalets koppling till överlåtelsen av rörelsen. Kunderna i E.O:s bolag hade ju ”sålts” på affärsmässiga grunder till PwC.

När det gäller klausulens omfattning och konsekvenser för E.O. gör Arbetsdomstolen följande bedömning. Arbetsdomstolen kan konstatera att klausulen innebär att E.O. endast är förhindrad att arbeta med de kunder som, när anställningen upphörde, var kunder hos PwC:s kontor i Lund. Klausulen hindrar inte E.O. att ta anställning hos någon med konkurrerande verksamhet eller att bedriva egen verksamhet och då arbeta med kunder som inte var kunder hos PwC:s kontor i Lund. Lund ligger i en storstadsregion med närhet till andra större städer samt god kommunikation till dessa. Det bör därmed finnas goda möjligheter att hitta nya kunder och arbetsgivare. Till skillnad från tingsrätten bedömer Arbetsdomstolen att E.O. inte torde – på grund av konkurrensklausulen – ha några nämnvärda svårigheter att försörja sig som redovisningskonsult i Lund eller någon näraliggande ort, även med hänsyn till hans familjeförhållanden. När det gäller klausulens bindningstid är den två år. Enligt 1969 års överenskommelse får konkurrensklausuler i regel vara högst 24 månader. I 2015 års avtal anges att bindningstiden inte får vara längre än 18 månader, om det inte finns särskilda skäl för detta. Mot bakgrund härav kan sägas att en bindningstid om två år är lång, men inte så lång att den redan i sig gör klausulen oskälig.

Det är ostridigt att E.O. inte har erhållit någon kompensation under bindningstiden för klausulen i anställningsavtalet. I målet finns inte några uppgifter eller någon utredning om huruvida E.O:s lön eller anställningsvillkor har bestämts med hänsyn till konkurrensklausulen. Arbetsdomstolen konstaterar dock att E.O. genom sitt bolag fick betalt av PwC för bolagets rörelse inklusive kunduppdrag. Klausulen torde vidare enligt Arbetsdomstolens mening, som framgått ovan, endast i mindre utsträckning begränsa E.O:s möjlighet att bedriva yrkesverksamhet.

I likhet med tingsrätten finner Arbetsdomstolen att klausulen inte har förhandlats separat, men att det inte finns något som tyder på att E.O. inte har förstått innebörden av klausulen. Det framgår inte av utredningen att E.O. särskilt tagit upp frågan om klausulens innebörd när PwC presenterade klausulen för honom.

Sammanfattande bedömning

Mot bakgrund av vad som ovan anförts, finner Arbetsdomstolen vid en samlad bedömning – till skillnad mot tingsrätten – att konkurrensförbudet i första stycket i punkten 7 i anställningsavtalet inte sträcker sig längre än vad som kan anses skäligt. Konkurrensförbudet i klausulen (första stycket) kan alltså inte anses oskäligt enligt 38 § avtalslagen.

Skälighetsbedömning enligt 36 § avtalslagen

Enligt andra stycket i klausulen är E.O., vid åsidosättande av klausulen, skyldig att ersätta bolaget med ett belopp som motsvarar 50 procent av erhållet arvode avseende de kunder arbetstagaren fortsätter arbeta med under två år. Vid den ovan gjorda bedömningen är det tvistigt om den avtalade ersättningen är oskälig enligt 36 § avtalslagen.

Ersättningen är alltså satt till en viss procentsats av vissa intäkter och inte bestämd som ett schablonbelopp som ska betalas oberoende av intäkter på grund av avtalsbrott eller skada till följd därav för PwC. Det yrkade beloppet motsvarar drygt 14 månadslöner för E.O., enligt den lön han ostridigt hade när han avslutade sin anställning hos PwC. Den avtalade ersättningens storlek är dock beroende av vilka och hur många kunder E.O. valt att fortsätta arbeta med efter anställningens upphörande och således en effekt av hans eget agerande. Dessutom har E.O., via sitt bolag, rätt att få behålla hälften av vad de kunder han tagit med sig har betalat till hans bolag. Med hänsyn till dessa omständigheter bör för stor tyngd inte läggas vid att ersättningsbeloppet är högt i jämförelse med hur stor E.O:s månadslön var.

Ersättningsskyldigheten enligt klausulen kan även jämföras med ett skadestånd. Den ekonomiska skada som kan drabba en arbetsgivare som genom en före detta arbetstagares överträdelse av en konkurrensklausul förlorar kunder, omfattar normalt det täckningsbidrag som kunderna skulle ha gett, dvs. mellanskillnaden mellan fakturerat belopp och rörliga kostnader.

PwC har gjort gällande att bolagets täckningsbidrag uppgår till 40–48 procent. E.O. har uppgett att han i Er Redovisning AB i genomsnitt under tre år har haft ett täckningsbidrag på 35 procent. Vid bedömningen av en skada som kan drabba PwC ska dock jämförelsen göras mot PwC:s täckningsbidrag och inte mot Er Redovisning AB:s täckningsbidrag. PwC:s uppgift stöds av vittnesförhöret med L.A. L.A. har uppgett att PwC:s täckningsbidrag normalt uppgår till 40–45 procent, men att det under ett år dock uppgick till 48 procent.

Genom L.A:s uppgifter är det visat att PwC:s genomsnittliga täckningsbidrag i vart fall uppgått till 40–45 procent. Det är således med ledning av detta som ett eventuellt skadestånd skulle ha beräknats. Ersättningen om 50 procent av arvodet enligt klausulen är således i nivå med ett eventuellt skadestånd.

Det ostridigt att E.O. efter att han avslutat sin anställning hos PwC fortsatt att arbeta med 21 av PwC:s kunder. Det är vidare ostridigt att Er Redovisning AB:s omsättning för dessa kunder under den period som är relevant för klausulen uppgått till 1 347 000 kr. PwC har begärt ersättning med 50 procent av omsättningen för samtliga dessa kunder, vilket avrundat har bestämts till 673 000 kr.

PwC har uppgett att av de 21 kunderna är tolv stycken sådana kunder som E.O. tog med sig till PwC vid överlåtelsen och som PwC således erlagt ersättning för. E.O. har inte ifrågasatt uppgiften.

E.O. har för det fall klausulen skulle anses skälig vitsordat att betala 31 913 kr, vilket motsvarar 50 procent av fakturerat belopp för kunder som övergått till Er Redovisning AB och som tillkommit som kund hos PwC under E.O:s anställning utan hans bearbetning. E.O. har delat upp de kunder som gått över till Er Redovisning AB i fyra kategorier och menar att det endast är kunder som tillkommit under hans anställning utan hans bearbetning som han, om klausulen är skälig, ska betala ersättning för.

I avtalet anges att ersättningen ska motsvara 50 procent av erhållet arvode avseende det/de uppdrag som den anställde fortsätter att handlägga. Enligt Arbetsdomstolens mening finns inget stöd i avtalet eller i övrigt för att en sådan uppdelning som E.O. gjort ska göras vid beräkning av ersättningen. Inte heller bör en sådan uppdelning ligga till grund för en skälighetsbedömning av ersättningens storlek. Ersättningen ska därför beräknas med samtliga 21 kunder som grund.

Det är i målet fråga om en avtalsbestämmelse i ett anställningsavtal men precis som i fråga om skäligheten av konkurrensförbudet i sig bör det beaktas att anställningsavtalet har varit en del av en affärsmässig uppgörelse.

Ersättningen är i avtalet således bestämd till 50 procent av erhållet arvode för de uppdrag som den anställde fortsätter handlägga. Som Arbetsdomstolen kommit fram till ovan ligger procentsatsen i paritet med PwC:s täckningsbidrag och således med vad ett skadestånd för brott mot konkurrensförbudet, om någon ersättningsklausul inte funnits i avtalet, hade beräknats i enlighet med. Procentsatsen i sig kan därför inte anses oskälig. Hur stort ersättningsbeloppet blir har kunnat styras av E.O. genom att han har kunnat välja vilka kunder han fortsatt att arbeta med och hur mycket de skulle betala för arbetet.

E.O. har funnit det ändamålsenligt att föra över sin kundstock till PwC mot ersättning och att i anslutning därtill själv ta anställning hos PwC. Han har kvarstannat i sin anställning hos PwC under den tid konkurrensbegränsningen gällde i överlåtelseavtalet, dvs. under den tid PwC utöver avtalad lön till E.O., betalade ersättning för de kunder han överfört. En relativt kort tid därefter har han valt att lämna sin anställning hos PwC och i anslutning därtill tagit med tolv kunder som han hade överlåtitt till PwC och fått betalt för samt ytterligare nio av PwC:s övriga kunder.

Med beaktande av nu anförda omständigheter finner Arbetsdomstolen vid en sammantagen bedömning följande. Det kan inte i sig anses oskäligt att E.O. i enlighet med klausulen får betala ett belopp som väsentligen motsvarar den ekonomiska förlust PwC gjort på grund av E.O:s avtalsbrott. Det har inte framkommit att en betalning i den storleksordningen skulle äventyra E.O:s försörjning. Arbetsdomstolen kommer därför fram till att den avtalade ersättningen inte är oskälig under rådande omständigheter. Omständigheten, att det nu yrkade beloppet motsvarar drygt 14 månadslöner för E.O. hos PwC, medför, enligt Arbetsdomstolens mening, inte någon annan bedömning.

Sammanfattning och rättegångskostnader

Arbetsdomstolens ställningstaganden innebär att E.O. ska ersätta PwC med 673 000 kr. Arbetsdomstolens bedömning innebär att PwC:s talan ska bifallas. Tingsrättens dom ska ändras i enlighet med detta.

Vid denna utgång ska E.O. som förlorande part ersätta PwC för dess rättegångskostnader såväl vid tingsrätten som i Arbetsdomstolen. Enligt Arbetsdomstolens mening utgör de rätts- och bevisfrågor som förevarit i målet inte skäl att frångå huvudregeln om kostnadsansvar. Arbetsdomstolen finner inte heller skäl, som E.O. yrkat, att tillämpa kvittningsregeln i 5 kap. 2 § första stycket arbetstvistlagen.

PwC har vid tingsrätten yrkat ersättning för rättegångskostnader med 595 367 kr, varav 585 000 kr utgör ombudsarvode och 10 367 kr utlägg. PwC har beträffande ombudsarvodet uppgett följande. En stor del av kostnaderna uppkom i början av processen för att utreda skadan och ta fram underlag för denna. E.O. ville inledningsvis inte, trots förfrågningar, lämna uppgift om vilka kunder han fortsatte att arbeta med efter anställningens avslutande eller vilket arvode han fakturerade dem. PwC var därför tvunget att i början av tvisten bygga yrkandet och talan på uppskattningar, innan E.O. vitsordade vissa uppgifter.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

När det gäller ombudsarvodet vid tingsrätten är det begärda beloppet högt med hänsyn till att målet inte är alltför omfattande. Arbetsdomstolen ifrågasätter dock inte att PwC som kärande inledningsvis behövt lägga ned mycket arbete. Arbetsdomstolen gör emellertid bedömningen att skälig kostnad för ombudsarvode vid tingsrätten är 485 000 kr. Kostnaderna för utlägg vid tingsrätten är skäliga.

PwC har i Arbetsdomstolen begärt ersättning för rättegångskostnader med 185 000 kr avseende ombudsarvode. Den begärda ersättningen är skälig.

Domslut

1. Med ändring av punkten 1 i tingsrättens dom förpliktar Arbetsdomstolen E.O. att till Öhrlings PricewaterhouseCoopers AB betala 673 000 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 29 juli 2015 till dess betalning sker.
2. Med ändring av punkten 2 i tingsrättens dom befrias Öhrlings PricewaterhouseCoopers AB från skyldigheten att ersätta E.O:s rättegångskostnad vid tingsrätten och i stället förpliktas E.O. att ersätta Öhrlings PricewaterhouseCoopers AB:s rättegångskostnad vid tingsrätten med 495 367 kr, varav 485 000 kr för ombudsarvode, jämte ränta på det förstnämnda beloppet enligt 6 § räntelagen från den 19 maj 2016 till dess betalning sker.
3. Arbetsdomstolen förpliktar E.O. att ersätta Öhrlings PricewaterhouseCoopers AB:s rättegångskostnad i Arbetsdomstolen med 185 000 kr för ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Karin Renman, Håkan Lundquist, Kurt Eriksson, Katarina Novák, Johanna Torstensson, Per Bardh och Elisabeth Mohlkert. Enhälligt.

Rättssekreterare: Maria Lundberg

Tingsrättens dom (ledamöter: Torbjörn Nordenson, Susanna Pålsson
Helander och Malin Sundqvist)

BAKGRUND

E.O. är auktoriserad redovisningskonsult. Under åren 1999 till 2005 arbetade han som revisionsassistent hos Öhrlings PricewaterhouseCoopers AB ("PwC"). Därefter gick han över till att arbeta med redovisning och drev verksamhet i egen regi i Er Redovisning AB. E.O:s verksamhet utvecklades bra och parterna hade ett gott samarbete och visst utbyte innefattande att PwC emellanåt hänvisade kunder till Er Redovisning AB.

Under början av år 2008 förde parterna diskussioner om att E.O. på nytt skulle ta anställning hos PwC och i samband därmed överlåta sin rörelse till PwC. Diskussionerna fördes mellan E.O. å ena sidan och O.B. på PwC å andra sidan. Diskussionerna ledde fram till att E.O., genom ett avtal benämnt avtal om överlåtelse av rörelse undertecknat den 29 augusti 2008 ("rörelseöverlåtelseavtalet"), överlät sin rörelse och kundstock till PwC och i samband därmed, genom ett anställningsavtal undertecknat den 4 juli 2008 ("anställningsavtalet"), anställdes av PwC med placering vid bolagets kontor i Lund. Såväl tillträdet för överlåtelsen av rörelsen som anställningens början avtalades till den 1 september 2008. För överlåtelsen av kunderna fick Er Redovisning AB en omsättningsbaserad ersättning motsvarande 25 procent av vad PwC fakturerade ut på kunderna år 1 och 2 efter tillträdet samt 5 procent år 3. För anställningen avtalades en lön om 36 000 kr per månad, tjänstepension och viss möjlighet till bonus.

De båda avtalen innehåller konkurrensklausuler, rörelseöverlåtelseavtalet i punkten 11 och anställningsavtalet i punkten 7. Konkurrensklausulen i rörelseöverlåtelseavtalet ålade Er Redovisning AB ett förbud att bedriva konkurrerande verksamhet under en period av tre år från tillträdesdagen. Konkurrensklausulen i anställningsavtalet har följande lydelse.

7 Behandling av uppdrag vid anställningens upphörande/konkurrensbegränsning

Den anställde är införstådd med att han, om anställningen upphör, inte har rätt att direkt eller indirekt fortsätta handlägga de uppdrag som vid anställningens upphörande handläggs vid det/de kontor inom bolaget eller bolag inom samma koncern som bolaget, nedan kallat "koncernbolag" ifrån vilket den anställde verkat. Den anställde förpliktar sig att avstå ifrån dessa klienter och i stället verka för att de kvarstannar eller återgår till bolaget eller koncernbolaget. Den anställde ska därigenom överföra sina klientuppdrag till de övriga anställda inom bolaget eller koncernbolaget som ansvarig chef anvisar. Den anställdes åtagande gäller under en period av två (2) år ifrån anställningens upphörande.

Om den anställde efter avslutad anställning i bolaget åsidosätter sitt åtagande enligt ovan är den anställde skyldig att ersätta bolaget resp. aktuellt koncernbolag med ett belopp som motsvarar 50 procent av erhållet arvode avseende det/de uppdrag som den anställde fortsätter att handlägga från anställningens upphörande till den tidpunkt då den anställde upphör med handläggningen, dock längst under en tidsperiod om två (2) år. För det fall uppgift saknas om faktiskt erhållet arvode, skall arvodet fastställas med vägledning av fakturerat årsarvode för det/de räkenskapsår under vilket/vilka åsidosättandet äger rum. Finns inte heller denna uppgift tillgänglig skall de arvoden som bolaget eller koncernbolaget erhållit under de två (2) senaste åren före det att anställning upphörde tjäna som underlag för ersättningens beräkning. Skyldighet att utge ersättning förfaller till betalning en (1) månad efter det att arvodet erhållits ifrån klienten ifråga.

Bolaget kan genom meddelande till den anställde befria denne från skyldighet att iakttaga förbudet mot att fortsätta handlägga uppdrag efter anställningens upphörande. Meddelar den anställde bolaget, att han överväger att sluta sin anställning, skall bolaget, om den anställde så begär, lämna meddelande om huruvida och i vad mån bolaget avser att låta förbudet äga giltighet.

Den anställde samtycker till att denna ersättning kan helt eller delvis kvittas mot inrestående lön, semesterersättning eller övertidsersättning samt varje form av upplupen men ej utbetald ersättning.

Klausulen förekommer inom PwC som en standardklausul.

Det gick bra för E.O. hos PwC och under sommaren 2012 utsågs han till director, vilket motsvarar det sista steget innan en anställd kan bli delägare i verksamheten. Med befordran följde en löneförhöjning till 46 000 kr per månad och andra förbättrade anställningsförmåner, bl.a. högre pensionsavsättningar, sänkt pensionsålder till 62 år och en möjlighet till högre bonus.

Den 8 februari 2013 avslutade E.O., efter att själv ha sagt upp sig, sin anställning hos PwC. Han har därefter bedrivit verksamhet i Er Redovisning AB.

PwC gör i målet gällande att E.O. har brutit mot klausulen i punkten 7 i anställningsavtalet genom att efter anställningens upphörande arbeta med kunder som omfattas av bestämmelsen och att han därför är skadeståndsskyldig mot PwC. Det råder inte tvist om att E.O. efter anställningens upphörande har arbetat med de 21 kunder för vilka PwC begär ersättning. Det är även ostridigt att E.O:s omsättning för dessa kunder under den period som omfattas av klausulen har uppgått till 1 347 000 kr.

YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

PwC har yrkat att tingsrätten ska förplikta E.O. att till PwC betala 673 000 kr jämte ränta på beloppet enligt 6 § räntelagen från den 29 juli 2015 till dess full betalning sker.

E.O. har bestritt PwC:s yrkande. Ränteyrkandet har godtagits som skäligt i och för sig. Vidare har ett belopp om 31 913 kr, motsvarande 50 procent av fakturerat belopp för kunder som E.O. menar har tillkommit under hans anställning hos PwC utan hans bearbetning, godtagits som skäligt i och för sig.

Parterna har yrkat ersättning för sin respektive rättegångskostnad. E.O. har yrkat att PwC oavsett utgången i målet, i enlighet med 5 kap. 2 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister, ska svara för sina rättegångskostnader. PwC har bestritt att omständigheterna i målet medför att bestämmelsen är tillämplig.

GRUNDER

PwC

E.O. har brutit mot bestämmelsen i punkten 7 i anställningsavtalet genom att i sin konkurrerande verksamhet, Er Redovisning i Skåne AB, arbeta med företag som var kunder hos PwC när E.O:s anställning hos PwC upphörde. E.O. är därför skyldig att betala den avtalade ersättning som finns reglerad i anställningsavtalet. Parterna är överens om vilka kunder som träffas av bestämmelsen och att E.O:s omsättning för dessa kunder under den period som omfattas av klausulen uppgår till 1 347 000 kr. Enligt avtalet har PwC rätt till ersättning med 50 procent av detta belopp. PwC har avrundat det yrkade beloppet nedåt. Avtalsbestämmelsen är inte oskälig. Det finns inte heller skäl för jämkning av klausulen enligt 36 § avtalslagen.

E.O.

Bestämmelsen om konkurrensbegränsning i anställningsavtalet är oskälig och ska därför förklaras ogiltig enligt 38 § avtalslagen. Skulle tingsrätten finna att bestämmelsen är giltig ska ersättningen jämkas enligt 36 § avtalslagen till ett belopp om högst sex månadslöner á 46 000 kr motsvarande den månadslön E.O. erhöll vid anställningens upphörande.

PARTERNAS UTVECKLING AV TALAN

PwC

PwC är en marknadsledande aktör och finns på ett hundratal orter i Sverige. PwC utför revisions- och redovisningstjänster. Revision utförs av revisor och avser granskning och upprättande av årsbokslut. Redovisningstjänster innebär att bolaget fortlöpande tillhandahåller tjänster avseende bokföring. Vid revision kan en revisor utses personligen av bolagsstämman enligt regler i aktiebolagslagen. Det föreligger då en personlig relation mellan revisorn och uppdragsgivaren. Även byrån kan utses vid revisionsuppdrag. För redovisningstjänster finns inte ett lagstadgat personval. Det är därför vanligt företaget som är part i ett avtal om redovisningstjänster. Tvisten i målet avser redovisningstjänster.

PwC har tidigare främst sysslat med revisionsverksamhet men under åren 2007 och 2008 beslutade man att utveckla sin redovisningsverksamhet ytterligare, framförallt i Lund och Skåne-regionen. I samband med detta önskade PwC anställa E.O. och förvärva hans verksamhet. Den i målet aktuella klausulen och hela avtalspaketet förhandlades ingående av parterna. Förhandlingarna framgår av den e-postkorrespondens mellan E.O. och O.B. som föregick avtalslutandet. Att klausulen i punkten 7 i anställningsavtalet har förhandlats framgår av ett e-postmeddelande från O.B. till E.O. den 23 juni 2008.

Klausulen i punkten 7 i anställningsavtalet är inte en konkurrensklausul i den meningen att E.O. förbjuds att bedriva konkurrerande verksamhet med PwC. Klausulen utgör snarare ett värvningsförbud och avser att under en begränsad tid motverka att E.O. rekryterar PwC:s kunder. I den mån så sker, har E.O. åtagit sig att till PwC betala den ersättning som närmare anges i anställningsavtalet. Förbudet mot fortsatt handläggning av uppdrag gäller oberoende av om E.O. har varit aktiv vid överförandet av kunder eller inte.

Anställningsavtalet och rörelseöverlåtelseavtalet ingicks i ett sammanhang och de utgör en förutsättning för varandra. E.O. har i samband med att han ingick anställningsavtalet, mot ersättning, överlåtit sin rörelse till PwC. Konkurrensbestämmelserna i avtalen syftar till att skydda PwC från att bli fråntaget det PwC har betalat för, dvs. de kunder PwC förvärvat genom rörelseöverlåtelseavtalet. Att avtalen utgör en helhet framgår bl.a. av den förbindelse som finns bifogad rörelseöverlåtelseavtalet. Anställningsavtalet har alltså ingåtts i en affärsmässig kontext. Detta medför att de bedömningskriterier som framgår av rättsfallet AD 2015 nr 8 inte är aktuella. Den aktuella klausulen är dock även från allmänna synpunkter att anse som skälig. PwC har, mot bakgrund av den bransch som PwC verkar inom, ett berättigat syfte med att införa dylika bestämmelser i anställningsavtal med vissa kategorier av anställda.

Under E.O:s anställning utvecklades redovisningsverksamheten inom PwC bra. PwC byggde upp redovisningsverksamheten utifrån en struktur där de anställda arbetade i team mot kunderna och där PwC var part i uppdragsavtalen. E.O. ingick i ett sådant kundteam. De kunder E.O. arbetade för när han var anställd på PwC anlätades således PwC och inte specifikt E.O.

Mot bakgrund av att E.O. nyligen hade befordrats till director kom det som en överraskning för PwC när E.O. sa upp sig. E.O. hade dessutom en kort tid före uppsägningen vid en konferens pratat positivt om redovisningsverksamheten inom PwC och möjligheterna till utveckling. Som skäl för uppsägningen uppgav E.O. att han inte ville arbeta i en så stor organisation som PwC och att han ville bygga upp en egen verksamhet. Uppsägningstiden för en director var sex månader men det visade sig att E.O. inte hade skrivit på directorsavtalet och därför menade att tre månaders uppsägningstid skulle gälla. PwC valde att inte göra någon sak av det.

Kontorschefen O.B. var på semester när E.O. sa upp sig. Ställföreträdande kontorschefen, L.A., tog därför en första diskussion med E.O. om uppsägningen. Hon var tydlig mot E.O. om hans skyldigheter enligt anställningsavtalet och klausulen om värvningsförbud. E.O. uttalade då att han inte skulle säga nej till uppdrag för kunder som kontaktade honom. L.A. svarade honom att han var skyldig att avstå från sådana uppdrag. PwC:s ståndpunkt har även förmedlats till E.O. i ett e-postmeddelande från L.A. till E.O. den 28 februari 2013.

E.O. hade enligt anställningsavtalet en skyldighet att aktivt medverka till att de kunder han arbetade med inom PwC kunde föras över till andra medarbetare inom PwC. PwC övervägde att överföra vissa kunder till M.A., som hade anställts av PwC från Er Redovisning AB i samband med rörelseövertagelsen år 2008. L.A. frågade därför E.O. om han hade för avsikt att rekrytera M.A. och fick som svar att han inte hade någon sådan avsikt för tillfället. En kort tid därefter sa M.A. ändå upp sig från PwC för att börja arbeta hos Er Redovisning i AB. Ytterligare två av PwC:s anställda har sedermera rekryterats av Er Redovisning AB.

E.O. har efter avslutad anställning arbetat med uppdrag i strid med bestämmelsen om värvningsförbud i anställningsavtalet. PwC har den 1 december 2014 skickat ett brev till E.O. med anledning av detta. Endast cirka en tredjedel av de ifrågavarande 21 kunderna var kunder till E.O. innan han anställdes på PwC.

E.O:s verksamhet i Er Redovisning AB har haft en positiv utvecklingskurva med en stigande årlig omsättning. År 2012/2013 omsatte bolaget cirka 750 000 kr. År 2013/2014 omsattes cirka 2,5 miljoner kr och år 2014/2015 cirka 3,7 miljoner kr. Detta talar generellt för att innehållet i konkurrensklausulen och det ersättningskrav som grundas på denna inte är oskäligt. E.O. agerar dessutom på en marknad i Sverige som är relativt stor, vilket medför att klausulens omfattning är begränsad. Eftersom E.O. har startat egen verksamhet har han inte heller haft någon skyldighet att arbeta med de aktuella kunderna utan har kunnat avböja uppdragen.

TB1 (täckningsbidrag 1) för redovisningstjänsterna inom PwC uppgår till 40-45 procent. TB1 kan förenklat jämföras med vinsten (intäkter minus kostnader) för en viss verksamhet. TB1 för redovisningstjänsterna varierar från år till år. Under det år som föregick E.O:s uppsägning (2011-02 - 2012-01) uppgick det exempelvis till cirka 48 procent men över tid kan en genomsnittlig siffra uppskattas till 40-45 procent. Arbetsdomstolen har i mål angående förlorade kunder tillämpat en modell där skadeståndsberäkningen tagit sin utgångspunkt i det täckningsbidrag som arbetsgivaren förlorat i samband med förlorade kunduppdrag. En ersättningsnivå på 50 procent enligt bestämmelsen i anställningsavtalet är därför fullt jämförbar med vad som hade blivit resultatet om man istället hade beräknat ett skadestånd enligt den av Arbetsdomstolen tillämpade modellen. Inte heller tidsperioden enligt klausulen om två år kan anses orimlig.

E.O.

E.O. började under år 2007-2008 tyngas av att driva egen verksamhet och tog därför upp frågan med PwC om att bli anställd. För E.O. var det primära i diskussionerna med PwC att han ville bli anställd. E.O. hade en personlig relation till sina kunder i Er Redovisning AB. I samband med att han anställdes av PwC åtog han sig att verka för att kunderna i stället tecknade avtal med PwC. Det enda som överläts enligt rörelseövertagelseavtalet var kunderna och Er Redovisning AB fanns därför kvar i hans ägo. Det var därför den förbindelse, som bilagts övertagelseavtalet, upprättades.

Rörelseöverlåtelseavtalet hade karaktären av ett provisionsavtal och gav Er Redovisning AB ersättning motsvarande en viss procent på fakturerat belopp under tre år. Det innehöll också en konkurrensbestämmelse för en period av tre år. När E.O. avslutade sin anställning hos PwC var affären med anledning av rörelseöverlåtelseavtalet sedan en tid tillbaka avslutad.

Det stämmer att E.O. och O.B., som representant för PwC, förhandlade om anställningsavtalet och rörelseöverlåtelseavtalet under våren och försommaren 2008. Konkurrensklausulen i anställningsavtalet har dock inte förhandlats. Att O.B. i e-postmeddelandet av den 23 juni 2008 angett att sedvanliga lojalitetsförpliktelser kommer att åläggas E.O. motsvarar ingen förhandling. Det besked som E.O. fick i samband med att han ingick anställningsavtalet var snarare att det inte var möjligt att förhandla om klausulen.

Det stämmer att PwC var avtalspart i uppdragsavtalen med kunderna. E.O. var dock kundansvarig. I de fall en kund även anlät PwC för revision var revisorn ansvarig men E.O. var i dessa fall projektansvarig för kunden såvitt avsåg redovisningstjänsterna. Att E.O. var klientansvarig/projektansvarig framgår av de återopade uppdragsavtalen. E.O. hade ett direkt samarbete med och en personlig relation till de kunder han arbetade med. När kunderna behövde råd så var det honom de kontaktade.

E.O:s ingångslön på PwC om 36 000 kr i månaden reviderades i enlighet med vanlig löneutveckling och när han blev director erbjöds han initialt en lönehöjning med 2 000 kr per månad. Efter förhandling höjdes erbjudandet till 3 000 kr per månad vilket gav en månadslön på 46 000 kr. I oktober 2012 hade E.O. ett utvecklingssamtal med O.B. Efter utvecklingssamtalet började han fundera på om han skulle vara kvar inom PwC. Eftersom han är professionell pratade han trots det positivt om PwC på den konferens som har omnämnts av PwC.

E.O. meddelade sin uppsägning till O.B. Han blev informerad om konkurrensklausulens betydelse och uppgav då att han inte skulle kontakta några kunder men att han inte skulle avvisa kunder som kontaktade honom efter anställningens upphörande eftersom han hade en lång relation till många av kunderna. Han uppgav även att han ville förhandla om konkurrensklausulen och ersättningsnivån. Er Redovisning AB har ett TB1 på 35 procent och konkurrensklausulens ersättningsnivå på 50 procent av fakturerat belopp är i förhållande till detta hög.

Sedan E.O. sagt upp sig överlämnade han till PwC en kundlista med de kunder han haft ansvar för och information om vilka övriga personer inom PwC som arbetade med kunden. Det stämmer inte att han skulle ha sagt att han inte skulle komma att anställa M.A. Oaktat detta föreskriver konkurrensklausulen inget hinder för honom från att anställa någon från PwC.

E.O. förnekar inte att verksamheten i Er Redovisning har utvecklats bra. Under den första perioden kunde han dock inte ta ut någon lön. Konkurrensklausulen innehåller ingen ekonomisk kompensation under bindningstiden. Eftersom han inte fick någon kompensation under karenstiden vara han för

sin försörjning tvungen att se till att rörelsen genererade intäkter omgående. E.O:s lön och övriga villkor hos PwC låg vidare aldrig på en nivå som skulle kompensera för den inskränkta möjlighet till försörjning som konkurrensbestämmelsen skulle innebära om han lämnade PwC. Han var således beroende av sina kunder för sin försörjning. E.O. har vidare varit sysselsatt i Lund under hela sin yrkesverksamma tid.

De kunder som gått över från PwC till Er Redovisning AB har haft en särskild personlig relation till E.O. Han har efter anställningens upphörande tackat ja till de kunder han har haft en lång relation med och de som han har rekryterat under sin tid på PwC. Det är korrekt att en del av dessa kunder utgörs av de som omfattades av överlåtelseavtalet. Han har inte gjort några aktiva värvningsåtgärder för att kunderna skulle följa med honom.

BEVISNING

På PwC:s begäran har vittnesförhör hållits med O.B., auktoriserad revisor och delägare inom PwC och kontorschef i Lund under januari 2007 till februari 2013 samt med L.A., auktoriserad revisor och kontorschef på PwC:s kontor i Lund. E.O. har på egen begäran hörts under sanningsförsäkran. På E.O:s begäran har vittnesförhör hållits med T.B., redovisningskonsult, och D.O., verkställande direktör på Vyens AB.

Parterna har därutöver åberopat skriftlig bevisning.

DOMSKÄL

Det är i målet ostridigt att E.O. har brutit mot klausulen i punkten 7 i anställningsavtalet genom att i sitt bolag, Er Redovisning AB, arbeta med företag som var kunder hos PwC när hans anställning upphörde. Det är vidare ostridigt att E.O. har arbetat med de 21 kunder för vilka PwC begär ersättning samt att Er Redovisning AB:s omsättning för dessa kunder under den period som är relevant enligt klausulen har uppgått till 1 347 000 kr. Vad tingsrätten i första hand har att pröva är om klausulen i punkten 7 i anställningsavtalet sträcker sig längre än vad som kan anses skäligt enligt 38 § avtalslagen med följd i så fall att E.O. inte ska vara bunden av den.

PwC har gjort gällande att klausulen inte är en konkurrensklausul i den bemärkelsen att E.O. förbjuds att bedriva konkurrerande verksamhet med PwC utan att den i stället utgör ett värvningsförbud och avser att under en begränsad tid motverka att E.O. rekryterar PwC:s kunder. Klausulen har likväl i avtalet kallats ”konkurrensbegränsning”. Klausulen innebär vidare enligt sin ordalydelse ett förbud för E.O. att under en begränsad period arbeta med vissa kunder och den föreskriver, vid åsidosättande, en förhållandevis hög ekonomisk sanktion. Syftet med klausulen är därför att förhindra E.O. från att bedriva viss verksamhet och att på så sätt förbygga konkurrens. Klausulens skälighet kan följaktligen prövas enligt 38 § avtalslagen.

I praxis har intagits en restriktiv syn på konkurrensklausuler i anställningsavtal. Av avgöranden från Arbetsdomstolen (se bl.a. AD 2015 nr 8) framgår att, vid bedömningen av skäligheten av en konkurrensklausul enligt 38 § avtalslagen, en jämförelse bör göras med 1969 års överenskommelse angående begränsning av konkurrensklausuler mellan å ena sidan SAF (numera Svenskt Näringsliv) och å andra sidan SIF (numera Unionen), SALF (numera Ledarna) och CF (numera Sveriges Ingenjörer) och att prövningen innefattar en helhetsbedömning av klausulens skälighet. Överenskommelsen har sagts upp år 2014 men den gällde fortfarande vid den tidpunkt som är relevant i målet. Det har inte gjorts gällande att det i målet aktuella anställningsförhållandet omfattas av 1969 års överenskommelse.

PwC har gjort gällande att konkurrensklausulen inte kan förklaras ogiltig med stöd av 38 § avtalslagen eftersom anställningsavtalet har tillkommit som ett led i försäljningen av E.O:s rörelse och konkurrensklausulen därför har en kommersiell bakgrund. E.O. har mot detta anfört att klausulen utgör en del av ett självständigt anställningsavtal och att förvärvet av rörelsen var ett avslutat kapitel vid tidpunkten för E.O:s uppsägning av anställningen.

Vid bedömning av konkurrensklausuler i avtal med tydlig kommersiell bakgrund har Arbetsdomstolen ansett att det saknas skäl att göra en jämförelse med 1969 års överenskommelse (se AD 1984 nr 68 och AD 1990 nr 44). Tingsrätten har därför att ta ställning till om förvärvet genom rörelseöverlåtelseavtalet av kundstocken har medfört att konkurrensklausulen i anställningsavtalet anses ha en främst affärsmässig bakgrund eller om klausulen utgör en del i ett normalt anställningsavtal.

O.B. har i förhör uppgett bl.a. följande. PwC ville vid tidpunkten för E.O:s anställning år 2008 förstärka redovisningsverksamheten vid kontoret i Lund och som ett led i detta dels knyta till sig E.O:s kunder, dels anställa E.O.

Vid förhandlingarna diskuterades rörelseöverlåtelseavtalet, anställningsavtalet och den s.k. förbindelsen parallellt.

PwC har vidare hänvisat till skrivningar i avtalen och förbindelsen för att visa att de hänger samman.

E.O. har i förhör uppgivit att hans primära syfte vid diskussionerna med PwC var att han ville upphöra med att bedriva egen verksamhet och i stället arbeta som anställd. Han har vidare uppgett att han samtidigt ville fortsätta arbeta med sina befintliga kunder och att han därför sökte en lösning där kunderna i stället kunde teckna avtal med PwC.

Utredningen i målet visar att rörelseöverlåtelseavtalet och anställningsavtalet har förhandlats fram parallellt. Det kommersiella inslaget har bestått i att PwC, i samband med att E.O. anställdes, förvärvat hans befintliga kundstock. Det är alltså inte fråga om förvärv av E.O:s företag genom förvärv av aktierna i Er Redovisning AB. Rörelseöverlåtelseavtalet har varit begränsat i tiden på så sätt att PwC, sedan avtalet tillträtts, under en period av tre år

utbetalat ersättning till Er Redovisning AB. Utifrån vad som har framkommit i målet om TB1 i PwC:s verksamhet har ersättningen varit på en sådan nivå att kundstocken har genererat intäkter för både Er Redovisning AB och PwC under treårsperioden. Er Redovisning AB har under de tre åren som ersättning har utbetalats varit bundet av en konkurrensklausul. Anställningsavtalet har, enligt vad som framkommit i målet, haft en för anställningsavtal sedvanlig utformning. Konkurrensklausulen i anställningsavtalet omfattar alla kunder och syftar alltså inte enbart till att skydda den kundstock PwC har betalat ersättning för enligt rörelseöverlåtelseavtalet. Någon ersättning har vidare inte utgått enligt rörelseöverlåtelseavtalet efter den 31 augusti 2011. När E.O. den 8 februari 2013 avslutade sin anställning hos PwC var alltså rörelseöverlåtelseavtalet sedan en tid tillbaka utagerat.

Tingsrätten anser sammantaget inte att utredningen visar att förvärvet av kundstocken har inneburit ett sådant kommersiellt inslag i anställningsförhållandet att konkurrensklausulen i anställningsavtalet ska anses ha en främst affärsmässig bakgrund. Konkurrensklausulen ska därför bedömas som del i ett normalt anställningsförhållande.

Arbetsdomstolen har i AD 2015 nr 8 angett vilka omständigheter som ska beaktas vid den helhetsbedömning av klausulen som prövningen ska innefatta. Tingsrätten gör med ledning härav följande bedömning.

Konkurrensklausulen innebär ett förbud för E.O. att under en tvåårsperiod handlägga de uppdrag som vid anställningens upphörande handlades vid PwC:s kontor i Lund. Konkurrensklausulen har således till syfte att skydda PwC:s befintliga kundrelationer. Ett sådant syfte kan utgöra ett berättigat intresse som medför att en konkurrensklausul kan godtas. Hur tungt detta intresse ska väga i helhetsbedömningen av klausulen beror på klausulens omfattning. Den aktuella klausulen omfattar samtliga PwC:s kunder vid kontoret i Lund, dvs. även sådana som tillkommit efter det att E.O. anställdes och som valt PwC på grund av förhållanden hänförliga till E.O., och den gäller oberoende av om E.O. aktivt har påverkat kunderna eller ej.

I AD 2015 nr 8 avsåg förhållandena en revisor. PwC har anfört att vid revision kan en revisor utses personligen av bolagsstämman enligt regler i aktiebolagslagen och att det då föreligger en personlig relation mellan revisorn och uppdragsgivaren. PwC har vidare gjort gällande att kunden vid redovisningstjänster inte har detta personliga förhållande till en anställd utan att kundernas relation i dessa fall är med PwC.

Det är ostridigt att kunderna beträffande redovisningstjänster tecknade avtal med PwC. Det är också ostridigt att E.O. under sin tid hos PwC har haft klientansvar för renodlade redovisningskunder och projektansvar för redovisningstjänster för sådana kunder som även hade lämnat revisionsuppdrag och för vilka en revisor därför hade klientansvaret.

E.O. har i förhör uppgett följande. Han är mycket engagerad i de kunder han arbetar med och har mycket personlig kontakt med dem. På redovisningssi-

dan krävs det att man har en löpande kontakt med kunderna avseende redovisning och lönehantering, till skillnad från en revisor som ofta bara träffar sin kund någon gång per år. Under hans tid på PwC tillkom ett stort antal kunder som en följd av hans bearbetning. År 2009 tog han över som ansvarig för redovisningstjänsterna på kontoret i Lund. Avdelningen hade då 12-13 medarbetare. År 2012 hade det ökat till 19 medarbetare och lönsamheten för redovisningstjänsterna har mer än fördubblades under hans år på PwC. En stor del av de kunder han dragit in till PwC stannade kvar hos PwC när han slutade. Av de kunder, för vilka PwC begär ersättning i målet, anlidade samtliga utom en PwC på grund av hans bearbetning. Han har inte varit aktiv för att få med sig kunder när han slutade men tackat ja till de som valt att följa med honom och som var kunder hos PwC på grund av kontakten med honom.

Även om en redovisningskonsult, såsom är förhållandet med en revisor, inte kan utses personligen av ett bolag med stöd av lag ser tingsrätten ingen anledning att ifrågasätta att redovisningskunder kan göra personval snarare än val av företag även om uppdragsavtalet formellt tecknas med företaget. Någon utredning som visar på motsatsen finns inte i målet. Det finns vidare inget påstående om att E.O. aktivt skulle ha påverkat kunder att följa med honom och det finns ingen utredning som motsäger att kunderna initialt anlitat PwC på grund av kontakten med E.O. D.O., VD på ett av de kundbolag som lämnat PwC för anlita Er Redovisning AB, har däremot vittnat om att det var just förtroendet för E.O. som fick bolaget att anlita PwC för redovisning och därefter följa med E.O. när han slutade. Tingsrätten anser därför att utgångspunkten för bedömningen måste vara att de aktuella kunderna till övervägande del valt E.O. vid anlitan av tjänster för redovisning snarare än PwC. Detta talar för försiktighet vid värderingen av vilken tyngd PwC:s intresse av att skydda sina kundrelationer ska tillmätas i helhetsbedömningen.

E.O. hade när anställningen upphörde varit anställd i något mer än fyra år. Bindningstiden enligt konkurrensklausulen är två år, vilket i normalfallet kan godtas enligt 1969 års överenskommelse. Klausulen är geografiskt begränsad på så sätt att den omfattar endast de kunder inom PwC som handlades vid kontoret i Lund. PwC har anfört att E.O. agerar på en marknad som i förhållande till andra marknader i Sverige är relativt stor, vilket påverkar bedömningen av klausulens skälighet. Någon utredning om detta har inte presenterats i målet. Mot påståendet måste ställas E.O:s oemotsagda uppgift att han under hela sin yrkeskarriär har varit verksam i Lund. Mot bakgrund av det sistnämnda och då konkurrensklausulen omfattar kunder för vilka E.O. varit klientansvarig respektive projektansvarig under sin anställning hos PwC anser tingsrätten att E.O:s möjligheter att arbeta som redovisningskonsult skulle påtagligt begränsas om han inte fick acceptera uppdrag från kunder för vilka han varit ansvarig för redovisningen. Vidare uppgår ersättningsnivån vid brott mot konkurrensklausulen till 50 procent av erhållet arvode från de kunder som omfattas av avtalsbrottet. Nivån överstiger det täckningsbidrag som kunderna skulle ha gett PwC. Det yrkade beloppet motsvarar därtill drygt 14 månadslöner för E.O. enligt den lön han

hade när han avslutade sin anställning hos PwC. Enligt 1969 års överenskommelse bör ett belopp om sex månadslöner utgöra ett tillräckligt skydd för ett konkurrensförbud. PwC har anfört att E.O., eftersom han bedrev verksamhet i egen regi, inte har haft någon skyldighet att arbeta vidare med de aktuella kunderna. E.O. har mot detta anfört att han var beroende av sina kunder för sin försörjning. Tingsrätten anser inte att det har framkommit något i målet som gör att förhållandet att E.O. har startat verksamhet i egen regi, med de behov som det innebär av att generera intäkter, medför någon annan bedömning än en situation där en arbetstagare går till en ny anställning hos en konkurrent. Med beaktande av konkurrensklausulens omfattning och ersättningsnivå är det tingsrättens uppfattning att klausulen inte endast marginellt begränsar E.O:s möjligheter att bedriva yrkesverksamhet som redovisningskonsult.

Enligt klausulen utgår ingen kompensation till E.O. under bindningstiden. Det har inte heller framkommit något i målet som visar att E.O:s lön eller anställningsvillkor i övrigt skulle ha bestämts med utgångspunkt i de begränsningar som klausulen innebär. Som ovan har konstaterats utgick vid tidpunkten för anställningens upphörande inte längre någon ersättning för den förvärvade kundstocken och den ersättning som utgått framstår inte som avsedd för att kompensera för restriktionerna enligt konkurrensklausulen i anställningsavtalet.

Parterna är oense om klausulen varit föremål för förhandlingar dem emellan. E.O. har i förhör uppgett att han fått beskedet från PwC att klausulen inte var förhandlingsbar. PwC har hänvisat till ett e-postmeddelande av vilket det framgår att det från PwC:s sida påtalats för E.O. att han skulle komma att åläggas sedvanliga lojalitetsklausuler. Tingsrätten konstaterar att E.O., mot bakgrund av sin erfarenhet i branschen, måste ha förstått innebörden av klausulen. Det är dock ostridigt att konkurrensklausulen utgör en standardbestämmelse inom PwC och det finns ingen utredning som ger stöd för att parterna har fört verkliga förhandlingar om utformningen och verkningarna av klausulen.

Tingsrätten har således kommit fram till att konkurrensklausulen ska bedömas som ett led i ett normalt anställningsavtal, att den inte endast marginellt begränsar E.O:s möjligheter att bedriva yrkesverksamhet som redovisningskonsult, att varken klausulen i sig eller E.O:s lön eller anställningsvillkor i övrigt medför att E.O. kompenseras för de restriktioner som klausulen innebär för honom samt att klausulen inte har varit föremål för några verkliga förhandlingar mellan parterna.

Vid en sammantagen bedömning av ovan berörda omständigheter är det tingsrättens uppfattning att konkurrensklausulen är oskälig enligt 38 § avtalslagen. Den ska således inte tillämpas för E.O. Käromålet lämnas därför utan bifall. Vid denna bedömning saknas det anledning att pröva frågan om jämkning av ersättningen enligt 36 § avtalslagen.

Vid denna utgång ska PwC ersätta E.O:s rättegångskostnader. Om beloppet råder inte tvist. Ersättning ska därför utgå i enlighet med vad som framgår av domslutet.

DOMSLUT

1. Käromålet ogillas.
2. Öhrlings PricewaterhouseCoopers AB ska ersätta E.O. för rättegångskostnader med 206 109 kr, varav 164 575 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen på det först nämnda beloppet från domens dag till dess betalning sker.