

Sammanfattning

En arbetstagare vid ett factoringbolag har sagt upp sig och tagit anställning hos en konkurrent. Fråga bl.a. om arbetstagaren är bunden av en konkurrens-klausul samt om arbetstagaren och den nya arbetsgivaren är skadeståndsskyldiga enligt företagshemlighetslagen.

ARBETSDOMSTOLENDOM
2013-03-20
StockholmDom nr 24/13
Mål nr B 90/11**KLAGANDE OCH MOTPART**

1. K.K. i Staffanstorp
2. Skandinaviska Likvida Medel AB, 556714-7995, Box 30043,
200 61 Limhamn
Ombud för båda: advokaten Niklas Åstenius och jur. kand. Simon Ottosson,
Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB, Box 4291, 203 14 Malmö

MOTPART OCH KLAGANDE

S.F. AB i Lund
Ställföreträdare: T.S. i Lund

SAKEN

skadestånd på grund av brott mot företagshemlighetslagen m.m.

ÖVERKLAGAD DOM

Lunds tingsrätts dom den 5 juli 2011 i mål T 1317-09 och T 5705-09

Tingsrättens dom, se bilaga.

K.K. och Skandinaviska Likvida Medel AB (SLM) har yrkat att Arbetsdomstolen, med ändring av tingsrättens dom, ska ogilla S.F. AB:s (S.F. AB) talan i dess helhet, eller i vart fall sätta ned skadeståndsbeloppen. K.K. och SLM har yrkat att Arbetsdomstolen under alla förhållanden ska jämka skadeståndet efter vad som är skäligt.

K.K. och SLM har vidare yrkat att Arbetsdomstolen ska befria dem från skyldigheten att ersätta S.F. AB:s rättegångskostnader vid tingsrätten samt förplikta S.F. AB att betala ersättning för K.K:s och SLM:s rättegångskostnader vid tingsrätten.

K.K. och SLM har även anfört att det vid tingsrätten förekommit rättegångsfel när tingsrätten utdömt ett allmänt skadestånd. De har dock menat att detta i första hand kan avhjälpas i Arbetsdomstolen. För det fall Arbetsdomstolen skulle finna att rättegångsfelen inte kan avhjälpas i Arbetsdomstolen har K.K. och SLM yrkat att tingsrättens dom ska undanröjas och målet återförvisas till tingsrätten.

S.F. AB har yrkat att Arbetsdomstolen, med ändring av tingsrättens dom, fullt ut ska bifalla dess talan.

S.F. AB har även yrkat att Arbetsdomstolen ska förplikta K.K. och SLM att betala full ersättning för S.F. AB:s rättegångskostnader vid tingsrätten.

Parterna har motsatt sig varandras yrkanden och yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i Arbetsdomstolen.

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. På S.F. AB:s begäran har tingsrättens ljud- och bildupptagningar från förhöret under sanningsförsäkran med T.S. samt från vittnesförhören med M.N., P.T., P.H., M.H., C.M., A.P., A.B., M.K., C.L., B.M. (endast ljud), O.W. (endast ljud) och M.S. spelats upp. På K.K:s och SLM:s begäran har tingsrättens ljud- och bildupptagningar från förhöret under sanningsförsäkran med K.K. samt från vittnesförhören med L.J. och T.A. spelats upp. Parterna har åberopat samma skriftliga bevisning som vid tingsrätten. Därutöver har S.F. AB åberopat ett polisförhör med K.K. från den 21 april 2011 samt en dom meddelad av Malmö tingsrätt den 27 april 2012.

Efter huvudförhandlingen i Arbetsdomstolen har S.F. AB gett in en dom meddelad av Hovrätten över Skåne och Blekinge den 11 februari 2013 i mål B 1529-12 och hänvisat till 43 kap. 14 § rättegångsbalken. Arbetsdomstolen finner inte att det är nödvändigt att komplettera utredningen och lämnar därför den ingivna domen utan beaktande (AD 2013 nr 16).

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

Domskäl

Bakgrund och tvisten

S.F. AB bedriver sedan år 1992 verksamhet med belåning av fakturafordringar, s.k. factoringtjänster. För fakturabelåningen tar S.F. AB ut en avgift på 5–6 procent av fakturavärdet. Grundare av och verkställande direktör i bolaget är T.S.

Den 1 mars 2002 anställdes K.K. som säljare hos S.F. AB. Han blev senare chef för företagets marknadsavdelning för telefonförsäljning. I K.K:s anställningsavtal fanns en konkurrensklausul som gällde under ett år från det att anställningen upphört.

SLM bildades år 2006 och erbjuder samma typ av factoringtjänster som S.F. AB. Den 18 oktober 2007 ingick K.K. ett anställningsavtal med SLM. Strax därefter sade han upp sig från S.F. AB. K.K. slutade sin anställning hos S.F. AB den 16 november 2007 och började sin anställning hos SLM den 1 december 2007.

Efter den 1 december 2007 kontaktade SLM, genom dess säljare T.P., flera av S.F. AB:s dåvarande kunder. En del av dessa sa upp sina avtal med S.F. AB och blev i stället kunder hos SLM.

Tvisten gäller om K.K. brutit mot konkurrensklausulen i anställningsavtalet, om han varit illojal under sin anställning hos S.F. AB på ett sätt som ådragit honom skadeståndsskyldighet och om han under eller efter sin anställning

hos S.F. AB gjort sig skyldig till brott mot lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter (företagshemlighetslagen). Tvisten gäller också om SLM är skadeståndsskyldigt gentemot S.F. AB på grund av brott mot företagshemlighetslagen.

S.F. AB har sammanfattningsvis hänfört sig till följande omständigheter.

K.K. har under anställningen

- (1) överfört information om kunden A.C. AB till SLM,
- (2) upprättat ett parallellt kundregister – filen as-U.xls – i syfte att ta med sig till SLM samt
- (3) skrivit ut och tagit med sig delar av S.F. AB:s kundregister ("skrivarlistan").

Vidare har K.K. och SLM haft tillgång till S.F. AB:s företagshemligheter i form av

- (4) källkoden till datorprogrammet WizCore,
- (5) blanketterna "kundutredning" och "våra betalningsrutiner" samt
- (6) kundregister och kunduppgifter.

K.K. och SLM har röjt och utnyttjat dessa företagshemligheter för att kontakta och värva S.F. AB:s kunder. Detta har skett i strid med företagshemlighetslagen.

Därutöver har S.F. AB, på samma sätt som vid tingsrätten, gjort gällande att K.K. under anställningen brutit mot den lojalitetsplikt som följer av anställningsavtalet och efter anställningen brutit mot konkurrensklausulen.

Arbetsdomstolen kommer först att gå igenom vad utredningen visar beträffande omständigheterna under 1-6. Arbetsdomstolen tar därefter ställning till K.K:s och SLM:s skadeståndsskyldighet.

(1) Information om kunden A.C. AB

S.F. AB har gjort gällande att K.K. under sin anställningstid hos S.F. AB lämnat information om kunden A.C. AB till SLM. K.K. och SLM har bestritt att så är fallet.

Av utredningen framgår följande. K.K. har den 19 oktober 2007 ringt från sin telefon till SLM:s moderbolag och att han lite senare samma dag haft ett samtal med B.K. hos A.C. AB. B.K. har därefter skickat ett antal fakturor till K.K:s e-postadress hos S.F. AB. Samma eftermiddag har T.P. hos SLM upprättat ett avtalsförslag mellan SLM och A.C. AB. Söndagen den 21 oktober 2007 har A.C. AB via internet ansökt om factoring hos S.F. AB. Ansökan registrerades och A.C. AB godkändes som kund den 22 oktober 2007. A.C. AB blev sedan kund hos S.F. AB. De fakturor från A.C. AB som hade skickats per e-post till K.K. raderades den 16 november 2007, dvs. K.K:s sista arbetsdag hos S.F. AB.

Frågan är om K.K., i stället för att registrera A.C. AB som potentiell kund hos S.F. AB, vidarebefordrat uppgiften om kunden till SLM. K.K. har under förhöret vid tingsrätten förnekat detta och i stället uppgett att A.C. AB hade

bråttom att bli kund, att de ringde runt till ett flertal factoringbolag och att de redan hade fått avslag från ett annat factoringföretag på sin ansökan. Han har vidare uppgett att han diskuterade kundens kreditvärdighet med T.S. och att han underlät att registrera A.C. AB den 19 oktober 2007 som potentiell kund eftersom någon ansökan inte hade skickats in och kundens kreditvärdighet kunde ifrågasättas. T.S. har förnekat att något samtal om kunden A.C. AB förts innan ansökan gjordes via internet den 21 oktober 2007. Enligt T.S. har dessutom B.K., i samtal med honom, uppgett att han inte kontaktat SLM.

Som tingsrätten konstaterat har någon företrädare för A.C. AB inte hörts i målet och det saknas närmare utredning om vilka kontakter som eventuellt kan ha förekommit mellan A.C. AB och SLM. K.K:s uppgift att A.C. AB ansökt om factoring hos ett flertal företag är inte heller helt osannolik. Arbetsdomstolen anser därför, i likhet med tingsrätten, att det inte är styrkt att K.K. vidarebefordrat information om A.C. AB till SLM. Det är alltså inte bevisat att K.K. under anställningstiden röjt några uppgifter om A.C. AB till SLM.

(2) Upprättat ett parallellt kundregister

S.F. AB har gjort gällande att K.K. upprättat ett illegitimt och parallellt kundregister (excellen "as-U.xls") i syfte att olovligen använda detta vid en senare tidpunkt. K.K. och SLM har bestritt är så är fallet.

De uppgifter som K.K. lämnat om att han upprättat dokumentet "as-U.xls" för att föra statistik över reklamutskick till presumtiva kunder är inte osannolik. Ingenting i utredningen talar heller för att K.K. har försökt dölja existensen av dokumentet. Arbetsdomstolen finner alltså inte visat att K.K. haft ett illegitimt syfte med as-U.xls-filen. Inte heller är det visat att han tagit dokumentet med sig när han slutade på S.F. AB.

(3) Utskrift av kundregister ("skrivarlistan")

S.F. AB har vidare gjort gällande att K.K., när han slutade på S.F. AB den 16 november 2007, tagit med sig en utskrift av en del av kundregistret, den så kallade "skrivarlistan". K.K. har uppgett att han inte vet om han har skrivit ut den aktuella listan men han har under alla förhållanden förnekat att han skulle ha tagit den med sig när han slutade på S.F. AB.

Av den undersökning som Statens kriminaltekniska laboratorium gjort av skrivaren och K.K:s dator framgår att skrivaren varit utdelat i ett nätverk, varvid utskrifter via skrivaren har beställts från olika datorer ingående i nätverket. Någon information beträffande de aktuella utskrifterna har inte återfunnits i K.K:s dator. Några säkra slutsatser om vem som beställt de aktuella utskrifterna kan därför inte dras. Även om det, som tingsrätten framhållit, finns vissa omständigheter som talar för att K.K. gjort de aktuella utskrifterna anser Arbetsdomstolen att det inte är bevisat att K.K. skrivit ut och tagit med sig den så kallade "skrivarlistan" när han slutade på S.F. AB.

(4) Källkoden till WizCore

WizCore är ett datorprogram som S.F. AB använder för administration av kunder, fakturor, indrivning m.m. Programmet har enligt S.F. AB tagit elva år att utveckla. Av utredningen framgår att polisen funnit spår av WizCore bland de raderade filerna i en bärbar dator som tillhör SLM. Parterna är överens om att källkoden till WizCore utgör en företagshemlighet.

S.F. AB har gjort gällande att källkoden till WizCore varit i K.K:s och SLM:s besittning och att ett olovligt röjande därför har skett. S.F. AB har också gjort gällande att K.K. eller SLM skulle ha kunnat återskapa filerna på datorn och att ett olovligt utnyttjande av källkoden skulle ha kunnat ske. K.K. och SLM har bestritt att så är fallet.

Enligt T.S. fick J.O.N., som tidigare hade varit IT-ansvarig hos S.F. AB och som har utvecklat WizCore, i december 2007 tillåtelse att ha källkoden till WizCore hemma för att kunna utföra visst arbete åt S.F. AB. J.O.N. var vid denna tidpunkt inte anställd hos S.F. AB men anlätades fortfarande som IT-konsult.

K.K. har berättat att han, efter att han hade börjat på SLM, anlätade J.O.N. för att utveckla en programvara som SLM kunde använda i sin verksamhet. K.K. har vidare berättat att J.O.N. fått en dator för ändamålet som han emellertid återlämnade till SLM i samband med att han senare drog sig ur uppdraget. K.K. kände inte till att WizCore funnits på den aktuella datorn.

J.O.N. har i polisförhör uppgett att han kopierat över WizCore på den dator som han fått från K.K. och att han sedan raderat filerna innan han lämnade tillbaka datorn.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Genom utredningen är visat att J.O.N. kopierat WizCore till en bärbar dator som tillhörde SLM. Däremot är det inte visat att J.O.N., som parallellt arbetade som konsult åt S.F. AB, gjorde detta på uppdrag av eller ens med K.K:s eller SLM:s vetskap. J.O.N. raderade WizCore innan han lämnade tillbaka datorn till SLM. Det har säkerligen varit tekniskt möjligt att återskapa WizCore efter att programmet raderats. Det finns ingenting i utredningen som tyder på att så har skett.

Arbetsdomstolen finner alltså, i likhet med tingsrätten, att det inte är bevisat att K.K. eller SLM utnyttjat eller röjt källkoden till WizCore. Att det kan ha varit tekniskt möjligt för K.K. eller SLM att återskapa WizCore är inte tillräckligt för att dessa ska ha utnyttjat eller röjt någon företagshemlighet.

(5) Blanketterna ”kundutredning” och ”våra utbetalningsrutiner”

S.F. AB har gjort gällande att K.K. tagit med sig blanketterna ”kundutredning” och ”våra utbetalningsrutiner” till SLM och att SLM använt dessa i sin verksamhet. Enligt S.F. AB är blanketterna företagshemligheter.

K.K. och SLM har tillbakavisat påståendet att blanketterna utgör företagshemligheter.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Av utredningen framgår att SLM använt en kopia av S.F. AB:s blankett ”kundutredning”. K.K. har berättat att han av misstag råkat få med sig blanketten innan han slutade. K.K:s förklaring till hur detta gått till är så osannolik att den kan lämnas utan avseende. Arbetsdomstolen utgår därför från att K.K. tog med sig blanketten innan han slutade i avsikt att använda den hos SLM.

Den blankett för betalningsrutiner som SLM använt är i det närmaste identisk med S.F. AB:s blankett. Det är uppenbart att SLM använt S.F. AB:s blankett som förlaga. Det är däremot inte klarlagt att det var K.K. som försåg SLM med S.F. AB:s blankett. K.K. har i förhör berättat att E.H., arbetande styrelseledamot i SLM, skrev blanketten och det är inte osannolikt att E.H. kan ha fått blanketten på annat sätt.

Det är alltså visat att SLM använt blanketterna ”kundutredning” och ”våra utbetalningsrutiner” i sin verksamhet. Frågan är om dessa utgjorde företagshemligheter hos S.F. AB.

Med företagshemlighet avses sådan information om affärs- eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse som näringsidkaren håller hemlig och vars röjande är ägnat att medföra skada för honom i konkurrenshänseende (1 § företagshemlighetslagen).

Blanketten ”kundutredning” är en blankett som fylls i som underlag för kreditprövning. Arbetsdomstolen konstaterar att blanketten innehåller relativt enkla uppgifter såsom uppgift om kundens namn, bransch, antalet anställda, omsättning, antalet fakturor per år osv. Även om blanketten utformats på grundval av de erfarenheter T.S. förvärvat och också innehåller upplysningar som kan antas vara användbara i branschen kan blanketten inte anses ha märkbar betydelse för S.F. AB:s konkurrensförmåga. Blanketten innehåller inte heller några interna anvisningar eller kreditinstruktioner för bedömning av kunden som kan antas ha ett ekonomiskt värde (jfr NJA 1995 s. 347 och NJA 1999 s. 469). Blanketten innehåller således inte sådan information vars röjande är ägnat att medföra skada för S.F. AB i konkurrenshänseende. Blanketten ”kundutredning” är alltså inte en företagshemlighet.

Vad gäller blanketten ”våra utbetalningsrutiner” framgår av utredningen att S.F. AB skickat denna blankett till samtliga kunder. Blanketten är utformad som ett informationsblad med en talong längst ner som klipps av och sänds tillbaka till S.F. AB medan informationen ovanför behålls av kunden. För att information ska utgöra en företagshemlighet krävs, som nämnts ovan, att näringsidkaren håller informationen hemlig. Information kan i och för i sig anses vara hemlig även om den lämnas till personer utanför företaget. Informationen får dock inte spridas till en allför stor och odefinierbar krets av personer. För att informationen ska hållas hemlig krävs dessutom viss

aktivitet från näringsidkarens sida (prop. 1987/88:155 s. 35 f.). Av utredningen framgår inte att S.F. AB vidtagit någon åtgärd för att hålla blanketten ”våra utbetalningsrutiner” hemlig. Tvärtom har blanketten skickats till samtliga kunder utan förbehåll eller upplysning om att denna innehållit hemlig information. Blanketten ”våra utbetalningsrutiner” har således inte hållits hemlig och utgör därför inte en företagshemlighet.

Arbetsdomstolen instämmer således i tingsrättens bedömning att blanketterna inte utgör företagshemligheter.

(6) Har K.K. utnyttjat eller röjt information om S.F. AB:s kunder?

S.F. AB har gjort gällande att K.K. och SLM i sin kundbearbetning systematiskt röjt och utnyttjat information om S.F. AB:s kunder och att K.K. och SLM har haft tillgång till S.F. AB:s hela kundregister. Såväl kundregistret som uppgifter om enskilda kunder utgör enligt S.F. AB företagshemligheter.

K.K. och SLM har vidgått att K.K. i viss mån använt sin kännedom om S.F. AB:s kunder i sitt arbete hos SLM, men bestritt att uppgifterna utgör företagshemligheter. K.K. och SLM har förnekat att K.K. efter att han slutat hos S.F. AB haft tillgång till något register över S.F. AB:s kunder.

Arbetsdomstolen konstaterar att kundregister och annan kundinformation typiskt sett utgör sådan information om en näringsidkares rörelse som har karaktären av företagshemligheter (se t.ex. AD 2000 nr 3). Av utredningen framgår att S.F. AB på ett flertal sätt agerat för att hålla uppgifterna om kunderna hemliga. Arbetsdomstolen instämmer således i tingsrättens bedömning att uppgifterna om S.F. AB:s kunder, även om enskilda företag, utgör företagshemligheter.

För att bevisa hur och i vilken omfattning SLM kontaktat S.F. AB:s kunder har S.F. AB åberopat omfattande bevisning i form av e-postkorrespondens, ansökningar, avtalsutkast, kuvert, fax, inspelade telefonsamtal m.m. En avgörande fråga är vilka slutsatser som detta material medger i olika avseenden.

S.F. AB har gjort en sammanställning av 135 kunder hos S.F. AB som SLM ska ha kontaktat. K.K. och SLM har i denna del anfört att det inte är visat att dessa 135 företag verkligen var kunder hos S.F. AB. Tingsrätten har mot bakgrund av vad T.S., M.S. och till viss del K.K. uppgett under förhören godtagit att företagen på den aktuella listan vid årsskiftet 2007/2008 var eller hade varit kunder hos S.F. AB. Arbetsdomstolen gör inte någon annan bedömning än den tingsrätten har gjort och utgår alltså från att dessa 135 företag var eller hade varit kunder hos S.F. AB.

Tingsrätten har gjort en sammanställning (bilaga 1 till tingsrättens dom) av de kunder som tingsrätten funnit att SLM har haft kontakt med, när detta har skett och på vilket sätt. Mot bakgrund av sammanställningen har tingsrätten angett att SLM kontaktat eller varit i kontakt med sammanlagt 66 av S.F.

AB:s kunder (tingsrätten har angett 68 kunder vilket synes vara en felaktig sammanräkning). Vid en genomgång av den skriftliga bevisningen framgår dock, enligt Arbetsdomstolens mening, att SLM varit i kontakt med i vart fall 73 kunder. Skillnaden mellan tingsrättens och Arbetsdomstolens bedömning i denna del avser framförallt de poster i tingsrättens sammanställning som fått benämningen ”osäkert om identiskt”. Bortsett från några undantag framgår det nämligen av de återopade handlingarna, t.ex. genom faxraden, från vilken kund handlingarna härrör.

Den återopade bevisningen ger även viss ledning om vid vilken tidpunkt kontakterna mellan SLM och S.F. AB:s kunder förekommit. Det kan t.ex. framgå att SLM ett visst datum skickat ett avtalsutkast till en kund. En sådan handling måste ha föregåtts av en tidigare kontakt och berättigar till slutsatsen att en kontakt förekommit *senast* vid denna tidpunkt.

Av de 73 kunder som Arbetsdomstolen funnit att SLM varit i kontakt med är tidpunkten osäker för ca 15 stycken. Av de övriga har SLM varit i kontakt med ett 50-tal under december 2007 samt januari och februari 2008. SLM har alltså, under en ganska kort period, varit i kontakt med relativt många av S.F. AB:s kunder.

Att det förekommit kontakter mellan SLM och 73 av S.F. AB:s kunder innebär inte med säkerhet att det i samtliga dessa fall varit SLM som tagit initiativ till kontakten. Endast i vissa fall går det att avgöra vem som tagit initiativet till kontakten genom att studera den skriftliga bevisningen. I de flesta fall ger den bevisningen i form av e-post, ansökningar, avtalsutkast m.m. inte underlag för att avgöra vem som har tagit den första kontakten. Av vad K.K. berättat och T.P. uppgett i polisförhör (som återopats av båda sidor) framgår att SLM:s kundbearbetning under perioden december 2007 till februari 2008 främst skedde genom att T.P. ringde upp presumtiva kunder och att några reklamutskick inte förekom under denna period. Det kan självfallet inte uteslutas att några av de 73 företagen på eget initiativ kontaktat SLM, t.ex. via deras hemsida. Mot bakgrund av att SLM var ett relativt nystartat företag som inte kan antas ha varit känt i branschen och med beaktande av hur bolaget organiserade sin marknadsföring vid denna tid får det, enligt Arbetsdomstolens mening, anses utrett att SLM varit initiativtagare till i stort sett alla kontakter med S.F. AB:s kunder.

En central fråga är hur SLM valde ut de företag som skulle ringas upp.

K.K. har i denna del berättat följande. Han byggde upp säljorganisationen på liknande sätt som hos S.F. AB. Han upprättade listor på företag som T.P., som var den enda aktiva säljaren, skulle kontakta. Listorna över potentiella kunder togs fram från olika typer av informationskällor, t.ex. företagskataloger och olika sökmotorer på internet såsom www.hitta.se, www.syna.se och www.konkurs.se. K.K. har uppgett att han prickade för de företag som han kände igen från sin tid på S.F. AB eftersom han visste att dessa var intresserade av factoring. Detta har enligt K.K. varit förklaringen till de kontakter som förekommit med S.F. AB:s kunder. Han hade inte tillgång till S.F. AB:s kundregister eller några kundlistor.

Enligt Arbetsdomstolens mening finns det starka skäl att ifrågasätta K.K:s beskrivning av hur urvalet av vilka företag som blev uppringda gick till. K.K:s uppgifter förmedlar närmast bilden av att han utgick från t.ex. företagskatalogen och att han ”prickade för” S.F. AB:s kunder när han råkade se dem. Såväl S.F. AB som SLM riktar sig i första hand mot småföretag. Företagen förekommer i hela Sverige och inom varierande branscher. Den marknad som S.F. AB och SLM har vänt sig mot har varit mycket stor. Enligt S.F. AB utgör den potentiella marknaden cirka 300 000 företag. Arbetsdomstolen har, som redan nämnts, funnit att SLM varit i kontakt med 73 av S.F. AB:s kunder. I vart fall ett 50-tal av dessa har kontaktats under månaderna december, januari och februari. Enligt Arbetsdomstolens mening är det uteslutet att den sökmetod som K.K. beskrivit skulle kunna resultera i att SLM, med en enda aktiv säljare, under så kort tid skulle kunna komma i kontakt med så många av S.F. AB:s kunder. Slutsatsen måste, enligt Arbetsdomstolens mening, bli att K.K. systematiskt vänt sig till S.F. AB:s kunder i akt och mening att erbjuda dem factoringbeläning till ett lägre pris än det som S.F. AB erbjöd.

En fråga som måste ställas är om det, av det sätt på vilket kundbearbetning skett, går att dra någon slutsats i fall K.K. haft tillgång till ett kundregister eller kundlista, eller om han utgått från sitt eget minne. Det är, enligt Arbetsdomstolens mening, i och för sig inte osannolikt att en person som K.K., vilken under en följd av år arbetat med en kundstock, ur minnet skulle kunna räkna upp ett 70-tal eller fler kunder ur en större kundstock. Mot detta ska ställas det mönster som kundbearbetningen uppvisar. Av de 73 kunder som SLM varit i kontakt med börjar 68 på bokstaven A-L. I december avser fyra av sju kontakter företag på bokstaven A. I januari avser 20 av 26 kontakter företag på bokstäverna A-F och i februari avser 13 av 19 kontakter företag på bokstäverna F-J. I övrigt skiljer sig företagen åt såväl i fråga om bransch som geografisk hemvist. Detta mönster i kundbearbetningen kan enligt Arbetsdomstolens mening inte förklaras på annat vis än att K.K. haft tillgång till en alfabetiskt ordnad lista över S.F. AB:s kunder.

Arbetsdomstolen finner det således bevisat att K.K. i sin kundbearbetning hos SLM medvetet och systematiskt har utnyttjat uppgifter om S.F. AB:s kunder som han fått del av under sin anställning där och att han haft tillgång till en alfabetiskt ordnad lista över S.F. AB:s kunder.

Sammanfattning av vad utredningen visar

Arbetsdomstolen har varken funnit visat att K.K. överfört information om kunden A.C. AB till SLM, att han upprättat ett parallellt kundregister i syfte att ta med sig detta till SLM eller att han, på sätt som S.F. AB hävdar, skrivit ut och tagit med sig den s.k. skrivarlistan. Inte heller har Arbetsdomstolen funnit det visat att K.K. utnyttjat källkoden till WizCore.

Däremot har Arbetsdomstolen funnit utrett att K.K. tagit med sig en kopia av blanketten ”kundutredning” från S.F. AB och att SLM använt blanketten i sin verksamhet. Vidare har Arbetsdomstolen funnit att SLM använt blanketten

”våra betalningsrutiner” som förlaga till egen motsvarande blankett. Arbetsdomstolen har dock gjort bedömningen att de båda blanketterna inte utgör företagshemligheter.

Slutligen har Arbetsdomstolen funnit att K.K. i sin kundbearbetning hos SLM systematiskt har utnyttjat uppgifter om S.F. AB:s kunder som han fått del av under sin anställning där och att han haft tillgång till en alfabetiskt ordnad lista över S.F. AB:s kunder. Arbetsdomstolen har gjort bedömningen att kunduppgifterna utgör företagshemligheter.

K.K:s skadeståndsansvar för brott mot konkurrensklausulen

I K.K:s anställningsavtal hos S.F. AB fanns en konkurrensklausul med följande lydelse.

Under den tid anställningen består får arbetstagaren inte bedriva egen näringsverksamhet i något avseende. Efter avslutad anställning får han inte bedriva, eller ta anställning, i, verksamhet som konkurrerar med den av arbetsgivaren bedrivna verksamheten inom tolv månader från det att anställningen upphört.

Det är ostridigt att K.K. direkt efter att han slutade hos S.F. AB tog anställning hos SLM och att SLM bedriver verksamhet som konkurrerar med S.F. AB.

S.F. AB har gjort gällande att K.K. brutit mot konkurrensklausulen och att han därmed är skadeståndsskyldig. K.K. har hävdade att konkurrensklausulen är oskälig och därmed ogiltig.

Enligt 38 § avtalslagen är en konkurrensklausul inte bindande i den mån den sträcker sig längre än vad som kan anses skäligt.

Som tingsrätten konstaterat medför konkurrensklausulens utformning att K.K. under en relativt lång tid förbjudits att arbeta i en bransch där han varit verksam under de senaste sex åren. Någon särskild compensation skulle inte utgå under karenstiden. S.F. AB kan i och för sig ha ett berättigat intresse i att skydda sina befintliga kundrelationer (se t.ex. AD 2002 nr 115). Såsom konkurrensklausulen är utformad har den dock ett vidare tillämpningsområde än att bara skydda existerande kundrelationer och tycks närmast syfta till att hindra marknadskonkurrens. Mot bakgrund härav instämmer Arbetsdomstolen i tingsrättens bedömning att konkurrensklausulen, såsom den är formulerad i anställningsavtalet, är oskälig enligt 38 § avtalslagen.

S.F. AB har emellertid under processen vid tingsrätten begränsat konkurrensklausulens räckvidd och förklarat att klausulen bara ska förhindra K.K. att kontakta, eller låta kontakta, de kunder som han visste var S.F. AB:s i konkurrerande syfte under perioden 17 november 2007 – 16 november 2008. S.F. AB har gjort gällande att skäligheten ska bedömas mot bakgrund av denna begränsning.

Av allmänna regler följer att en avtalspart normalt kan efterge ett krav på att motparten ska följa avtalet. S.F. AB kan därför i och för sig ensidigt begränsa K.K:s åtagande enligt konkurrensklausulen. Frågan är om klausulens skälighet ska bedömas med beaktande av den eftergift som S.F. AB gjort efter att K.K. slutat sin anställning hos S.F. AB och påbörjat sin anställning hos SLM.

När Arbetsdomstolen prövat om en konkurrensklausul är skälig har detta normalt skett utifrån klausulens lydelse och innebörd vid anställningens upphörande och utan att domstolen beaktat om det kunde vara skäligt att genom avtal förbjuda den konkurrerande verksamhet som arbetstagaren faktiskt kommit att bedriva efter anställningen (se t.ex. AD 2010 nr 53, AD 2009 nr 63 och AD 2001 nr 91). I ett fall har dock Arbetsdomstolen inte bedömt skäligheten utifrån klausulens innebörd vid anställningens upphörande, utan med beaktande av en begränsning av konkurrensklausulens omfattning som arbetsgivaren gjort efter att anställningen upphört (AD 2010 nr 27). Någon etablerad lagtolkning eller rättsgrundsats kan inte sägas föreligga i denna fråga.

Enligt Arbetsdomstolens mening finns starka betänkligheter mot att bedöma skäligheten av den aktuella konkurrensklausulen utifrån den begränsning som S.F. AB har gjort av dess räckvidd. 38 § avtalslagen fick sin nuvarande utformning i samband med införandet av generalklausulen om oskäliga avtalsvillkor i 36 § avtalslagen. Lagstiftningen syftade inte enbart till att utvidga möjligheten att jämka oskäliga avtal utan förhoppningen var också att reformen skulle bidra till en avtalspraxis där oskäliga avtalsvillkor inte används (prop. 1975/76:81 s. 118). Om det förekommer konkurrensklausuler i anställningsavtal som sträcker sig längre än vad som är skäligt kan detta leda till inlåsnings effekter och minska rörligheten på arbetsmarknaden, eftersom det kan vara svårt för en arbetstagare att avgöra om klausulen är skälig eller inte. Svårigheten att förutse verkan av en konkurrensklausul skulle öka ytterligare om det accepteras att en arbetsgivare, efter att anställningen upphört eller till och med efter att arbetstagaren börjat bedriva den nya verksamheten, tillåts begränsa klausulens tillämpningsområde så att den därigenom blir skälig. En rättstillämpning där en arbetsgivare ges möjlighet att i händelse av tvist begränsa räckvidden av en konkurrensklausul, på det sätt som S.F. AB gjort, kan även leda till missbruk av vidsträckt konkurrensklausuler. Syftet med 38 § avtalslagen är, som redan nämnts, det motsatta, nämligen att motverka oskäliga konkurrensklausuler och tillgodose intresset av att det på marknaden endast förekommer godtagbara sådana.

Mot bakgrund av det anförda ska prövningen av om konkurrensklausulen i K.K:s anställningsavtal är skälig ske utifrån klausulens innebörd när anställningen upphörde och utan beaktande av de eftergifter av klausulens tillämpningsområde som S.F. AB gjort därefter. Som framgått ovan har Arbetsdomstolen kommit fram till att konkurrensklausulen, såsom den är formulerad i anställningsavtalet, är oskälig enligt 38 § avtalslagen. K.K. är därför inte bunden av konkurrensklausulen.

K.K:s skadeståndsansvar enligt företagshemlighetslagen

En arbetstagare kan enligt 7 § första stycket företagshemlighetslagen bli skadeståndsskyldig om arbetstagaren uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos arbetsgivaren som han har fått del av i sin anställning under sådana förhållanden att han insåg eller borde ha insett att han inte fick avslöja den.

Arbetsdomstolen har funnit att K.K. medvetet har använt sig av uppgifter om S.F. AB:s kunder i sitt arbete hos SLM. Arbetsdomstolen har också funnit att kunduppgifterna var företagshemligheter hos S.F. AB. K.K. har härigenom uppsåtligen såväl röjt företagshemligheter till andra anställda hos SLM som utnyttjat dessa för SLM:s räkning. Det är vidare genom utredningen klarlagt att K.K. har fått del av kunduppgifterna i sin anställning hos S.F. AB och att han insett att han inte fick avslöja dem.

De förfaranden som kan läggas K.K. till last har ägt rum efter att anställningen har upphört. Det är däremot inte visat att K.K. under tiden han var anställd hos S.F. AB röjt eller utnyttjat kunduppgifterna.

För att en arbetstagare ska bli skadeståndsskyldig enligt 7 § företagshemlighetslagen för förfaranden som ägt rum efter att anställningen upphört krävs att det finns synnerliga skäl (7 § andra stycket). Bestämmelsen ger uttryck för principen att en arbetstagare efter att anställningen upphört som utgångspunkt fritt kan utnyttja den erfarenhet, yrkesskicklighet och kunnande denne förvärvat under anställningen, även till den del kunskapen innefattar företagshemligheter. För att det ska föreligga synnerliga skäl krävs att arbetstagaren på ett stötande sätt har missbrukat det förtroende som följer av anställningsförhållandet. Ett exempel på en situation som kan utgöra synnerliga skäl är att arbetstagaren under sin anställning har förberett ett överförande av hemlig information till en konkurrerande verksamhet. Om företagshemligheten har missbrukats med hjälp av dokumentation i någon form talar detta för att det föreligger synnerliga skäl. Om arbetstagaren har innehaft en särskild förtroendepost hos arbetsgivaren kan även detta tala för att synnerliga skäl föreligger. Den sistnämnda omständigheten torde emellertid inte ensamt utgöra synnerliga skäl men kan få betydelse vid en samlad bedömning. Synnerliga skäl kan inte heller anses föreligga om utnyttjandet eller röjandet endast i ringa utsträckning har påverkat den tidigare arbetsgivarens konkurrensförmåga (se prop. 1987/88:155 s. 46).

Arbetsdomstolen har ovan funnit utrett att K.K. i sin kundbearbetning hos SLM haft tillgång till en alfabetiskt ordnad lista över S.F. AB:s kunder. Denna lista måste han ha fått tillgång till under anställningen. Med hjälp av denna lista har K.K. systematiskt vänt sig till S.F. AB:s kunder. Förfarandet har påtagligt påverkat S.F. AB:s konkurrensförmåga.

Mot bakgrund härav föreligger synnerliga skäl att ålägga K.K. skadeståndsskyldighet för den skada som S.F. AB orsakats genom att han röjt och utnyttjat bolagets företagshemligheter.

K.K:s skadeståndsansvar för brott mot lojalitetsplikten enligt anställningsavtalet

Som framgått ovan har Arbetsdomstolen inte funnit det visat att K.K. överfört information om A.C. AB till SLM. Liksom tingsrätten finner Arbetsdomstolen att K.K. inte heller i övrigt brutit mot den lojalitetsplikt som följer av anställningsavtalet på ett sätt som ska föranleda skadeståndsskyldighet.

SLM:s skadeståndsansvar

Enligt 8 § företagshemlighetslagen ska den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som, enligt vad han eller hon inser eller bör inse, har angripits enligt företagshemlighetslagen ersätta den skada som uppkommer genom hans eller hennes förfarande.

SLM:s kundbearbetning har skett genom K.K. och T.P., vilka båda var anställda av SLM. Dessa har i sitt arbete för SLM:s räkning utnyttjat S.F. AB:s företagshemligheter, vilka K.K. angripit i strid med 7 § företagshemlighetslagen. K.K. har insett att så var fallet. Det föreligger inte någon utredning som visar att någon annan hos SLM insett eller bort inse att S.F. AB:s företagshemligheter utnyttjades och att dessa angripits i strid med företagshemlighetslagen.

Frågan är om SLM är skadeståndsansvarigt för att bolagets anställda K.K. uppsåtligen utnyttjat S.F. AB:s företagshemligheter med vetskap om att dessa angripits i strid med företagshemlighetslagen.

Det råder ingen tvekan om att en juridisk person blir skadeståndsskyldig om dess ställföreträdare bryter mot 8 § företagshemlighetslagen. Frågan om vilka personers handlande som i övrigt ska tillräknas juridiska personer vid tillämpning av 8 § företagshemlighetslagen behandlas inte i förarbetena (jfr Fahlbeck, Lagen om skydd för företagshemligheter, 2 uppl. 2004, s. 332 f.).

Enligt 3 kap. 1 § skadeståndslagen ska den som har arbetstagare i sin tjänst ersätta skada som arbetstagaren vållar i tjänsten (s.k. principalansvar). Bestämmelsen är bara tillämplig på de typer av skador som regleras i skadeståndslagen, dvs. sak- och personskada, ren förmögenhetsskada (dvs. ekonomisk skada som uppkommer utan samband med att någon lider person- eller sakskada) som vållas genom brott samt sådan kränkingsersättning som avses i 2 kap. 3 § skadeståndslagen. I förarbetena antogs dock att det låg nära till hands att tillämpa regeln analogt i situationer där det av lag följer att skadestånd ska utgå för ren förmögenhetsskada som vållats genom oaktsamma förfaranden (prop. 1972:5 s. 225). Lagrådet nämnde särskilt att bestämmelsen kunde vara analogt tillämplig när det är fråga om ren förmögenhetsskada inom immaterialrätten (prop. 1972:5 s. 627 f., se även prop. 1969:168 s. 238 ang. skadestånd enligt mönsterskyddslagen 1970:485). Även i rättspraxis finns stöd för att bestämmelsen kan tillämpas analogt. I NJA 2000 s. 639 var fråga om advokatbyrås principalansvar för ren förmögenhetsskada som vållats av en anställd advokats handlande som särskilt förord-

nad boutredningsman. Skadeståndsansvaret för boutredningsmän regleras i ärvdabalken. Enligt Högsta domstolen var en analog tillämpning av skadeståndslagens regler om principalansvar inte utesluten i ett sådant fall (Jfr även NJA 1986 s. 702. Se även t.ex. Hellner & Radetzki, Skadeståndsrätt, 8 uppl. 2010 s. 74).

När det gäller företagshemligheter kan en arbetsgivare bli skadeståndsansvarig enligt 5 § företagshemlighetslagen om dennes arbetstagare i tjänsten gör sig skyldig till företagsspioneri (3 §) eller olovlig befattningsmed företagshemlighet (4 §). Dessa bestämmelser är straffsanktionerade och 3 kap. 1 § 2 skadeståndslagen är därför direkt tillämplig. Vidare kan en arbetsgivare bli skadeståndsskyldig enligt 6 § företagshemlighetslagen om en arbetstagare i tjänsten uppsåtligt eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos en näringsidkare som han i förtroende har fått del av i samband med en affärsförbindelse. Detta anses följa av allmänna principer om principalansvar i kontraktsförhållanden (se prop. 1987/88:155 s. 63, jfr Lagrådet s. 59).

Enligt Arbetsdomstolens mening talar övervägande skäl för att en arbetsgivare bör vara skadeståndsskyldig om en arbetstagare i tjänsten utnyttjar eller röjer företagshemligheter i strid med 8 § företagshemlighetslagen. Detta gäller i vart fall när röjandet eller utnyttjandet syftar till vinning för arbetsgivaren. Det bör dock i detta sammanhang erinras om att inte varje skada som en arbetstagare vållar i anslutning till arbetet anses ha skett i tjänsten. Till exempel anses en arbetsgivare inte svara för handlingar som med hänsyn till verksamhetens eller arbetsuppgifternas art framstår som opåräkneliga från arbetsgivarens sida (se t.ex. Hellner & Radetzki, Skadeståndsrätt, 8 uppl. 2010 s. 161 f.).

K.K. har i sin anställning använt S.F. AB:s företagshemligheter för att rekrytera kunder till SLM. Han var hos SLM ansvarig för den löpande factoringverksamheten och har haft betydande frihet att utforma metoderna för SLM:s kundrekrytering. Några omständigheter som talar mot att SLM ska ansvara för K.K:s handlade har inte framkommit. Mot bakgrund härav finner Arbetsdomstolen att SLM ska ersätta S.F. AB för den skada som kan ha uppkommit genom K.K:s förfarande.

Har S.F. AB lidit någon ekonomisk skada?

Som framgått ovan är K.K. och SLM skadeståndsskyldiga enligt företagshemlighetslagen för att ha röjt och utnyttjat S.F. AB:s kunduppgifter. Ett eventuellt skadestånd ska utges solidariskt (jfr 6 kap. 4 § skadeståndslagen).

S.F. AB har för ekonomisk skada yrkat ersättning för intäktsbortfall, värdeminskning av bolaget och ersättning för arbete med att begränsa skadan. S.F. AB har framfört olika beräkningssätt av den skada som bolaget uppger sig ha lidit på grund av angreppet. Det kan också noteras att yrkandet som avser intäktsbortfall inkluderar ersättning både för verklig ekonomisk skada och potentiell skada och att S.F. AB har överlämnat till domstolen att

ta ställning till fördelningen mellan ekonomiskt skadestånd och allmänt skadestånd. Arbetsdomstolen återkommer till det allmänna skadeståndet senare.

Vad gäller ersättning för intäktsbortfall gör Arbetsdomstolen följande bedömning. S.F. AB har i första hand begärt ersättning för samtliga kunder som kontaktats av SLM och gjort gällande att det funnits en ”överdödlighet” bland de kunder som SLM har kontaktat. Även om S.F. AB:s påstående, att bolaget efter angreppet förlorat många kunder, skulle vara riktigt är det inte visat att detta har haft ett direkt samband med de kontakter som förevarit mellan SLM och kunderna. I vilken utsträckning dessa har övergått till andra factoringbolag, eller av andra orsaker sagt upp sina avtal med S.F. AB, framgår inte av utredningen. Inte heller kan ekonomiskt skadestånd utgå avseende de kunder som SLM försökt värva utan att lyckas. Det är i dessa fall inte visat att S.F. AB lidit någon ekonomisk skada.

Däremot kan S.F. AB ha lidit skada i de fall där bolagets kunder gått över till SLM. Arbetsdomstolen tar i det följande ställning till vilka kunder som utredningen visar har gått över till SLM.

K.K. och SLM har vidgått att femton kunder gått över från S.F. AB till SLM (nr 1–15 i domsbilagan, [uteslutes här](#)). I målet finns emellertid också fakturor från två företag (nr 16 och 17 i domsbilagan, [uteslutes här](#)), av vilka framgår att fakturorna har överlåtits och att betalning ska ske till SLM. Även dessa två företag måste således ha blivit kunder hos SLM. I övrigt saknas tillräcklig bevisning som styrker att någon ytterligare kund skulle ha gått över till SLM.

Utöver de förlorade kunderna framgår också att S.F. AB i ett fall tvingats sänka sin avgift för att behålla en kund som annars skulle ha gått över till SLM (bolag nr 18 i domsbilagan, [uteslutes här](#)).

Utöver de femton kunder som ostridigt gått över till SLM har tingsrätten funnit att ytterligare sexton företag blivit kunder hos SLM. Bevisningen i denna del avser i huvudsak ansökningar och avtalsutkast. Av de handskrivna anteckningar som finns på dessa handlingar framgår att SLM skickat avtalsutkast till dessa kunder. Några underskrivna avtal finns emellertid inte åberopade i dessa fall. Enligt Arbetsdomstolens mening är det mot denna bakgrund inte bevisat att dessa företag blivit kunder hos SLM.

Arbetsdomstolen finner alltså bevisat att 17 företag har övergått från S.F. AB till SLM och att S.F. AB i ett fall tvingats reducera priset för att behålla kunden. Detta har lett till intäktsbortfall för S.F. AB, vilket utgör en direkt följd av K.K:s agerande.

K.K. och SLM har emellertid invänt att L & L-bolagen (nr 1 och 2 i domsbilagan, [uteslutes här](#)) inte ska ingå i en beräkning av intäktsbortfallet eftersom dessa bolag inte har genererat några slutliga intäkter för SLM. Tvärtom har SLM gjort en nettoförlust på L & L-bolagen som en följd av att SLM belånat fakturor vilka bolaget inte fått betalt för. S.F. AB har framhållit

att man inte skulle ha accepterat den typ av fakturor som SLM godtagit. S.F. AB skulle därför inte ha lidit någon förlust på L & L-bolagen.

Arbetsdomstolen gör beträffande L & L-bolagen följande bedömning. Bolagen blev kunder hos SLM i augusti 2008 och försattes senare i konkurs. Även om S.F. AB inte skulle ha accepterat de fakturor som SLM godtagit är det inte sannolikt att S.F. AB har förlorat några intäkter beträffande dessa bolag. Arbetsdomstolen anser det alltså inte utrett att S.F. AB lidit någon skada till följd av att L & L-bolagen övergått till SLM. Dessa kunder ska därför inte ingå i beräkningen av skadan.

Arbetsdomstolen övergår härnäst till frågan hur den ekonomiska skadan ska beräknas. Arbetsdomstolen anser, liksom tingsrätten, att denna beräkning bör baseras på uteblivet täckningsbidrag för de kunder som S.F. AB har förlorat till SLM. Detta beräkningssätt, jämfört med att beräkna skadan utifrån SLM:s intäkter, ger en mer rättvisande bild av skadans storlek.

Enligt 35 kap. 5 § rättegångsbalken får rätten, om det är fråga om en inträffad skada och full bevisning inte alls eller endast med svårighet kan föras, uppskatta skadan till skäligt belopp. Bestämmelsen innebär inte att den som yrkar skadestånd befrias från skyldigheten att förelägga den utredning som skäligen kan åstadkommas (NJA 2005 s. 180). Om däremot den som yrkar skadestånd förelägger utredning i de delar detta är möjligt, har domstolen att uppskatta skadans storlek i övrigt.

S.F. AB har beträffande elva av kunderna (nr 3 och 11 samt nr 16 och 17) lämnat uppgifter om bolagets omsättning per år från dessa kunder innan de övergick till SLM. Uppgifterna, som framgår av domsbilagan, [uteslutes här](#), får godtas. Den sammanlagda årliga omsättningen för dessa kunder var 1 277 000 kr. Beträffande bolag nr 12–15 som inte ingick i den ursprungliga detaljberäkningen har P.H. i sitt vittnesmål uppgett att han gjort en motsvarande beräkning för dessa kunder och att intäktsbortfallet för dessa fyra företag tillsammans uppgick till 1,3 miljoner kr, i enlighet med den beräkningsmetod som PWC använt (se tingsrättens dom). Den årliga omsättningen för dessa fyra bolag får mot denna bakgrund antas ha varit sammanlagt cirka 325 000 kr. Den minskade årsomsättningen för bolag nr 18, där S.F. AB tvingades sänka avgiften, uppgick till 28 000 kr. S.F. AB har alltså genom K.K:s agerande förlorat kunder respektive tvingats sätta ner avgiften som vid den aktuella tiden genererade en årlig omsättning på $(1\,277\,000 + 325\,000 + 28\,000 =) 1\,630\,000$ kr.

För att beräkna skadan måste domstolen göra en uppskattning av kundernas genomsnittliga livslängd. Frågan är alltså hur länge kunderna skulle ha fortsatt att vara kunder hos S.F. AB om de inte hade blivit kunder hos SLM. Tingsrätten har godtagit att skadan beräknas utifrån en genomsnittlig livslängd på 4,18 år. Denna beräkning har baserats på de företag som var kunder hos S.F. AB den 1 januari 1998 och på en analys av hur länge dessa varit aktiva kunder fram till och med oktober 2009. Enligt Arbetsdomstolens mening kan denna tidslängd inte läggas till grund för en uppskattning av den skada S.F. AB lidit till följd av att de aktuella kunderna övergått till SLM.

Det är ostridigt att S.F. AB befann sig i en uppåtgående trend fram till år 2005 och att S.F. AB därefter, dvs. redan innan K.K. slutade, tappat ett stort antal kunder. Av utredningen har vidare framgått att konkurrensen på factoringmarknaden ökat under denna period. Utredningen visar också att S.F. AB tagit ut avsevärt högre avgifter än som var vanligt i branschen. Dessa faktorer måste beaktas vid bedömningen av den genomsnittliga livslängden. Det är vidare rimligt att anta att de kunder som bevisligen lämnat S.F. AB tillhörde de minst lojala kunderna och att de var bland dem som var mest mottagliga för erbjudanden om lägre avgifter. Mot bakgrund härav anser Arbetsdomstolen inte att det är rimligt att anta att de 18 här berörda kunderna skulle ha förblivit kunder hos S.F. AB under i genomsnitt 4,18 år. Intäktsbortfallet ska därför, till skillnad från vad tingsrätten funnit, beräknas på en genomsnittlig kundlivslängd på två år, vilket har godtagits i den rapport av T.A. hos SET som K.K. och SLM åberopat. Intäktsbortfallet uppskattas alltså till $(2 \times 1\,630\,000 =) 3\,260\,000$ kr.

Vad sedan gäller frågan om det beräknade värdet ska diskonteras konstaterar Arbetsdomstolen att det nu inte längre är fråga om mistade framtida intäkter utan om uppskattning av en fullbordad förlust. De skäl som tidigare har funnits för att diskontera värdet per kund synes därför inte längre vara för handen. Det nominella värdet bör därför i stället ligga till grund för beräkningen av skadan.

Vid bedömningen av den skada som S.F. AB lidit ska från intäktsbortfallet dras de rörliga kostnader som avsett de aktuella kunderna. Av utredningen framgår att de rörliga kostnaderna hos S.F. AB är ytterligt begränsade.

Mot bakgrund härav uppskattar Arbetsdomstolen den ekonomiska skada som S.F. AB lidit för intäktsbortfall till 3 200 000 kr.

Beträffande de delar av skadeståndyrkandet som avser ersättning för att bolaget minskat i värde samt ersättning för arbete med att begränsa skadan gör Arbetsdomstolen inte någon annan bedömning än den tingsrätten har gjort. Något skadestånd ska därmed inte utgå i dessa delar.

Allmänt skadestånd och frågan om det förekommit rättegångsfel vid tingsrätten

Vid bestämmande av skadestånd enligt 7 och 8 §§ företagshemlighetslagen ska hänsyn tas även till dennes intresse av att hemligheten inte obehörigen utnyttjas eller röjs och till övriga omständigheter av annan än rent ekonomisk betydelse (9 § första stycket företagshemlighetslagen). Inom arbetsrätten brukar skadestånd för annat än ekonomisk skada kallas allmänt skadestånd.

K.K. och SLM har, med hänvisning till AD 2011 nr 11, gjort gällande att S.F. AB inte i behörig ordning framställt något särskilt yrkande om allmänt skadestånd. Att tingsrätten dömt ut allmänt skadestånd utgör enligt K.K. och SLM ett grovt rättegångsfel.

I AD 2011 nr 11 yrkade ett bolag ersättning för den ekonomiska skada som bolaget ansåg sig ha lidit. Bolaget gjorde inte gällande att någon del av det yrkade beloppet avsåg allmänt skadestånd. Arbetsdomstolen fann att det inte var möjligt att i ett sådant fall döma ut något allmänt skadestånd. Domstolen framhöll också vikten av att den som yrkar skadestånd klargör de olika delarna i sitt yrkande och att motparten ges möjlighet att ta ställning till det berättigade i skadeståndet, även i de delar yrkandet tar sikte på annat än den rent ekonomiskt beräknade skadan.

S.F. AB har vid tingsrätten framställt ett yrkande om att K.K. och SLM till S.F. AB ska betala drygt 30 miljoner kr. Som grund för detta gjorde S.F. AB i första hand gällande att bolaget lidit ekonomisk skada uppgående till detta belopp. Beloppet har räknats fram enligt ett flertal delvis överlappande beräkningsätt. S.F. AB har vidare, till den del yrkandet om ekonomiskt skadestånd inte vinner bifall, yrkat att mellanskillnaden ska utdömas som ett allmänt skadestånd enligt 9 § första stycket företagshemlighetslagen. Tingsrätten har accepterat detta som ett särskilt framställt yrkande om allmänt skadestånd.

Även om S.F. AB:s yrkande framstår som i viss mån otydligt och ett fristående yrkande avseende allmänt skadestånd hade varit att föredra, är det dock enligt Arbetsdomstolens mening klart att S.F. AB:s yrkande även inkluderar ett yrkande om allmänt skadestånd. Yrkandet får också anses tillräckligt bestämt och något rättegångsfel har därmed inte förekommit vid tingsrätten.

K.K. och SLM har systematiskt och i relativt stor omfattning utnyttjat S.F. AB:s företagshemligheter i syfte att överta S.F. AB:s kunder. Angreppet har medfört betydande skada och varit ägnat att orsaka ytterligare skada. Med beaktande härav bestämmer Arbetsdomstolen det allmänna skadeståndet till 300 000 kr.

Jämkning

K.K. och SLM har anfört att skadeståndet bör jämkas och framhållit följande. K.K. är 63 år och kommer endast att vara yrkesverksam i ett par år till. Han saknar förmögenhet och kommer inte att kunna betala ett skadestånd i den storleksordning som tingsrätten dömt ut. Vad beträffar SLM skulle ett skadestånd i nivå med vad tingsrättens dömt ut innebära ett allvarligt hot mot företagets existens. Därtill har anförts att S.F. AB har en mycket stark ekonomisk ställning och att skadeståndet inte är av väsentlig betydelse för S.F. AB.

Enligt Arbetsdomstolens mening finns inte tillräckliga skäl att jämka det av Arbetsdomstolen fastställda skadeståndet.

Sammanfattning

Arbetsdomstolen har funnit att K.K. har röjt och utnyttjat uppgifter om S.F. AB:s kunder och att dessa kunduppgifter utgör företagshemligheter. De

förfaranden som läggs K.K. till last har ägt rum efter att anställningen hos S.F. AB har upphört. Arbetsdomstolen har emellertid funnit att det föreligger synnerliga skäl att ålägga K.K. skadeståndsskyldighet. Vidare har Arbetsdomstolen funnit att SLM, såsom K.K:s arbetsgivare, är skyldigt att ersätta den skada som uppkommit genom K.K:s förfarande.

I den del som avser brott mot konkurrensklausulen har Arbetsdomstolen funnit att konkurrensklausulen i K.K:s anställningsavtal är oskälig enligt 38 § avtalslagen och att han därför inte är bunden av denna.

Rättegångskostnader

Arbetsdomstolens ställningstagande innebär att S.F. AB tillerkänns skadestånd med 3 500 000 kr av yrkade drygt 30 000 000 kr. Om rättegångskostnaderna fördelas med utgångspunkt i den beloppsmässiga utgången i målet skulle S.F. AB ersätta K.K. och SLM med tre fjärdedelar av deras rättegångskostnader. Med beaktande av att S.F. AB vunnit framgång i frågan om K.K. och SLM är skadeståndsskyldiga finner Arbetsdomstolen att rättegångskostnaderna bör fördelas så att S.F. AB ska ersätta K.K. och SLM med hälften av deras rättegångskostnader.

K.K. och SLM yrkade vid tingsrätten ersättning för rättegångskostnader med 2 313 594 kr, varav 2 101 250 kr avseende ombudsarvode.

I Arbetsdomstolen har K.K. och SLM yrkat ersättning för rättegångskostnader med 1 859 379 kr, varav 1 825 000 kr avseende ombudsarvode.

Mot bakgrund av målets omfattning framstår rättegångskostnaderna, såväl vid tingsrätten som i Arbetsdomstolen, som skäliga.

Domslut

1. Med ändring av tingsrättens domslut, punkten 1 a), förpliktar Arbetsdomstolen K.K. och Skandinaviska Likvida Medel AB att solidariskt till S.F. AB betala 3 200 000 kr i ekonomiskt skadestånd och 300 000 kr i allmänt skadestånd jämte ränta enligt 6 § räntelagen på respektive belopp från den 24 november 2009 till dess betalning sker.
2. Med ändring av tingsrättens domslut, punkten 1 b), befrias K.K. och Skandinaviska Likvida Medel AB från skyldigheten att betala S.F. AB:s rättegångskostnader vid tingsrätten. Arbetsdomstolen förpliktar i stället S.F. AB att betala K.K. och Skandinaviska Likvida Medel AB:s rättegångskostnader vid tingsrätten med 1 156 797 kr, varav 1 050 625 kr avseende ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen på det förstnämnda beloppet från den 5 juli 2011 till dess betalning sker.
3. Arbetsdomstolen förpliktar S.F. AB att betala K.K. och Skandinaviska Likvida Medel AB:s rättegångskostnader i Arbetsdomstolen med 929 690 kr, varav 912 500 kr avseende ombudsarvode, jämte ränta enligt

6 § räntelagen på det förstnämnda beloppet från dagen för denna dom till dess betalning sker.

4. Vad tingsrätten förordnat om sekretess ska bestå.
5. Arbetsdomstolen förordnar med stöd av 43 kap. 8 § andra stycket offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) att sekretessen enligt 36 kap. 2 § samma lag för uppgifter om S.F. AB:s kunduppgifter som har lagts fram inom stängda dörrar vid huvudförhandlingen ska bestå, i den mån uppgifterna inte framgår av innehållet i domen.

Ledamöter: Jonas Malmberg, Lars Johan Eklund, Christer Måhl, Kerstin Brodowsky, Marianne Hörding, Lennart Olovsson och Bo Almgren.
Enhälligt.

Sekreterare: Charlotte Svanström

Tingsrättens dom (ledamöter: Ulla Nilsson, Lena Nowak och Emelie Smiding)

Innehållsföreteckning, uteslutes här.

1. BAKGRUND

S.F. AB bedriver verksamhet med belåning av fakturafordringar, s.k. factoringtjänster. Verksamheten startade år 1992 av T.S. som är företagets VD. Verksamheten inriktas i huvudsak på mindre företag som mot en avgift på 5 - 6 % kan få sina fakturor belånade. K.K. anställdes den 1 mars 2002 av S.F. AB som säljare men blev senare chef för företagets marknadsavdelning för telefonförsäljning. I K.K:s anställningsavtal fanns en konkurrensklausul med följande lydelse.

Under den tid anställningen upprätthålles får arbetstagaren inte bedriva egen näringsverksamhet i något avseende. Efter avslutad anställning får han inte bedriva, eller ta anställning i, verksamhet som konkurrerar med den av arbetsgivaren bedrivna verksamheten inom tolv månader från det att anställningen upphört.

Vid sidan av ansvaret för marknadsavdelningen ingick det i K.K:s arbetsuppgifter att värva kunder per telefon och att ta hand om de kunder som värvats av företagets säljare. Marknadsföringen skedde inte enbart genom telefonkontakter, sk. telemarketing, utan också genom riktade utskick per post.

De inledande kontakterna med presumtiva kunder, både de som värvats genom telefonförsäljarna och de som värvats genom riktade utskick, fram till eventuell avtalsskrivning gick genom K.K. Det var T.S. eller A.B. som ansvarade för kreditprövning och att sedan skriva avtal med en kund som godkänts. A.B. är jurist och arbetade bl.a. med kreditprövning och med att skriva avtal.

Under K.K:s tid hos S.F. AB fanns två avdelningar som utgjorde fysiskt separata lokaler; en marknadsavdelning och en administrativ avdelning. K.K. arbetade på marknadsavdelningen. Det fanns även en mindre IT-avdelning som låg i marknadsavdelningens lokaler och en juridisk avdelning som fanns i den administrativa avdelningens lokaler.

IT-avdelningen bestod av J.O.N., medan den juridiska avdelningen bestod av M.N. M.N. arbetade deltid hos S.F. AB.

J.O.N. slutade som IT-ansvarig den 1 november 2007 men var kvar som konsult på timbasis. Fram till våren 2008 var han serviceansvarig för S.F. AB IT-system.

K.K. sade upp sig från S.F. AB under oktober 2007 och slutade sin anställning fredagen den 16 november 2007.

Skandinaviska Likvida Medel AB (i fortsättningen SLM) i Malmö bildades år 2006. I bolagets styrelse ingick J.B. och E.H. med S.B. som suppleant. E.H. har numera utträtt ur styrelsen. SLM ingår i en koncern med Limhamnshus Vessinge AB som koncernmoder. Företaget ägs av familjen B. SLM är verksamt i samma bransch som S.F. AB och erbjuder också factoringtjänster. Från det att factoringverksamheten inleddes under år 2006 var T.P. ansvarig för att bygga upp denna.

Den 18 oktober 2007 ingick K.K. ett anställningsavtal med SLM. Han började sin anställning hos SLM den 1 december 2007. Under en period från den 1 december 2007 till mitten av februari 2008 dvs. omkring årsskiftet 2007/2008 kontaktades flera av S.F. AB:s dåvarande kunder av SLM genom T.P.

J.O.N. hade under sin anställning hos S.F. AB det huvudsakliga ansvaret för att utveckla datorprogrammet WizCore. Genom detta program skötte och sköter fortfarande S.F. AB sin administration av kunder, fakturor och indrivning, m.m. Även H.H. hos S.F. AB har varit delaktig i utvecklingen av detta program.

I december 2007 kontaktade K.K. J.O.N. och ville att han skulle utveckla en programvara som SLM kunde använda i sin verksamhet. J.O.N. fick för detta ändamål låna en bärbar dator av SLM. Datorn överlämnades av K.K. till J.O.N. Beslutet att låta J.O.N. disponera en bärbar dator som tillhörde SLM var förankrat hos E.H., som vid tiden var arbetande styrelseledamot i SLM. J.O.N. installerade något eller några program på SLM:s dator men utförde inte något fortsatt uppdrag för SLM.

L.J. var anställd som säljare och sedermera även kredithandläggare hos S.F. AB under år 2007. Hon sade upp sig från sin anställning i januari 2008 och slutade den 5 februari 2008. Hon fick kort därefter anställning hos SLM.

Den 8 februari 2008 anmälde T.S. K.K. för trolöshet mot huvudman och anstiftan till trolöshet mot huvudman. Anmälan om anstiftan till trolöshet mot huvudman gällde att K.K. skulle ha förmått J.O.N. och L.J. att begå brott. Anmälan gjordes hos Ekobrottsmyndigheten i Malmö (i fortsättningen EBM). Som en följd av anmälan frihetsberövades K.K. Det gjordes också en husrannsakan i SLM:s lokaler i Malmö. Vid denna husrannsakan togs bl.a. handlingar och datorer i beslag. Spår av WizCore återfanns i en beslagtagna dator av polisens tekniker under den polisutredning som initierats av S.F. AB. Vilket program som beställts av J.O.N. och om WizCore var installerad i datorn är stridigt mellan parterna liksom om källkoden till detta program var installerad.

Båda förundersökningarna lades ner genom beslut av EBM den 30 december 2008. Förundersökningen mot K.K. om trolöshet mot huvudman har sedan öppnats på nytt i januari 2010. Efter att den förundersökningen slutförts har K.K. delgivits denna för yttrande i april 2011. Beslut i åtalsfrågan har ännu inte fattats av åklagaren.

Sedan SLM anmält S.F. AB till Marknadsdomstolen på grund av utskick som S.F. AB gjort till sina kunder, meddelade Marknadsdomstolen dom den 3 september 2009. Domen innebar att S.F. AB vid vite av 750 000 kr förbjöds att vid marknadsföringen av factoringtjänster använda sig av påståendena

- a) ...”att en tidigare medarbetare.... helt enkelt har stulit hela mitt kundregister och troligen även mitt egentillverkade datasystem”,
- b) att Likvida Medel har sänt ut olagliga inkassokrav, eller påstående av väsentligen samma innebörd.

2. YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

S.F. AB har yrkat

- att K.K. ska betala 30 915 000 kr varav 30 739 800 kr solidariskt med SLM med ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för delgivning av stämningsansökan mot SLM, dvs. den 24 november 2009, tills betalning sker, och
- att SLM ska solidariskt med K.K. betala 30 739 800 kr med ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för delgivning av stämningsansökan mot SLM, dvs. den 24 november 2009, tills betalning sker.

K.K. och SLM har motsatt sig S.F. AB yrkande. De har förklarat att de inte kan godta något belopp som skäligt i och för sig.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

3. PARTERNAS RÄTTSLIGA GRUNDER

3.1 S.F. AB

Företagshemligheter

S.F. AB:s kunduppgifter/register, kreditprövningsunderlag i form av en kundblankett ”KUNDUTREDNING” och en informationsblankett ”VÅRA UTBETALNINGSRUTINER”, samt källkoden till WizCore är företagshemligheter.

K.K.

K.K. har uppsåtligen röjt och/eller utnyttjat företagshemligheter hos S.F. AB som han har fått del av i sin anställning under sådana förhållanden att han insåg eller bort inse att han inte fick avslöja dem. Att uppsåtligen röja och/eller utnyttja företagshemligheter på det sätt som K.K. har gjort är olagligt och skadeståndsgrundande enligt 7, 8 och 9 §§ lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter (FHL). Om tingsrätten anser att förfarandet har ägt rum efter att anställningen upphört, finns det synnerliga skäl att ålägga K. skadeståndsansvar enligt 7 § 2 stycket FHL. I första hand görs

gällande att röjandet av hemligheten skett under anställningstiden. I vart fall finns det synnerliga skäl enligt samma bestämmelses andra stycke.

Företagshemligheter kan inte anses utgöra en del av K.K:s yrkeskunnande.

K.K. har under anställningen hos S.F. AB varit illojal och därigenom ådragit sig ett skadeståndsansvar mot S.F. AB.

Konkurrensklausul

K.K. har varit bunden av konkurrensklausulen enligt vilken han varit förhindrad att kontakta, eller låta kontakta, de kunder han visste var S.F. AB:s i konkurrerande syfte under perioden 17 november 2007 – 16 november 2008. För brottet mot denna konkurrensklausul är K.K. skadeståndsskyldig mot S.F. AB.

SLM

SLM har uppsåtligt eller av grov oaktsamhet utnyttjat S.F. AB:s företagshemligheter och därigenom brutit mot bestämmelsen i 8 § FHL. Både K.K. och firmatecknaren E.H. hade en organställning inom SLM. K.K. har genom sitt agerande och E.H. har genom sin underlåtenhet att förhindra det olagliga utnyttjandet av företagshemligheterna bundit SLM till ett med K.K. solidariskt skadeståndsansvar.

SLM är också skadeståndsskyldigt enligt skadeståndslagen (SkL):

- SLM ska enligt 3 kap 1 § SkL som arbetsgivare ersätta ren förmögenhetsskada som arbetstagare vållar i tjänsten genom brott. Under sådana förhållanden gäller ett vidsträckt principalansvar. Detta ansvar gäller också i fall där straffansvar för handlingen i sig inte föreligger men där skadeståndsskyldighet för den enskilde stadgas av en specialregel.¹
- SLM kan även anses direkt vållande enligt 2 kap 2 § SkL genom att K.K. agerat inom ramen för sin organställning och därmed direkt bundit SLM.
- SLM är dessutom skadeståndsskyldigt mot S.F. AB enligt allmänna skadeståndsrättsliga principer beträffande företrädares medverkan.

SLM:s skadeståndsansvar följer av 8 § FHL, 2 kap 2 § och 3 kap 1 § SkL samt allmänna skadeståndsrättsliga principer.

3.2 SLM och K.K.

Företagshemligheter

Ett företags kundregister kan i vissa fall utgöra en företagshemlighet. S.F. AB:s kundregister är av enkel beskaffenhet och kan inte anses utgöra företagshemlighet. Inte heller blanketterna utgör företagshemligheter. De har inte hållits hemliga och är banala till sin karaktär. De medför inte heller

¹ Hellner och Johansson, Skadeståndsrätt, 6 uppl. s. 75 och där anförd praxis

några konkurrensfördelar för S.F. AB. Källkoden till WizCore utgör företagshemlighet.

K.K.

K.K. har varken uppsåtligt eller av oaktsamhet utnyttjat eller röjt någon företagshemlighet hos S.F. AB som han har fått del av i sin anställning där under sådana förhållanden att han insåg eller borde ha insett att han inte fick avslöja den. K.K. har inte förfogat över något som är att anse som företagshemlighet.

Om tingsrätten anser att informationen i någon eller i båda blanketterna är företagshemligheter har K.K. inte haft anledning att anta att han inte fick röja informationen i dem.

För det fall tingsrätten skulle anse att ett utnyttjande eller röjande kan läggas K.K. till last, har detta förfarande inte inträffat under hans anställning hos S.F. AB. Synnerliga skäl krävs då för att K.K. ska kunna åläggas någon skadeståndsskyldighet gentemot S.F. AB. Det finns inte några synnerliga skäl.

K.K. har inte varit illojal som anställd hos S.F. AB.

Konkurrensklausul

Konkurrensklausulen i K.K:s anställningsavtal är inte giltig. Klausulen strider mot 38 § avtalslagen och de rättsprinciper som fastlagts i rättspraxis.

En konkurrensklausul i ett anställningsavtal får enligt 38 § lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område inte vara mer långtgående än vad som är skäligt. Vid skälighetsbedömningen har i domstolarnas praxis 1969 års fackliga överenskommelse beträffande användningsområdet för och innehållet i konkurrensklausuler i tjänsteavtal ("1969 års överenskommelse") ansetts vara generellt vägledande. Konkurrensklausuler vars omfattning och innehåll faller utanför den ram som är fastslagen i 1969 års överenskommelse betraktas som oskäliga.

Konkurrensklausulen har därför inte hindrat K.K. att efter avslutad anställning ta anställning hos konkurrenter till S.F. AB. Påstått brott mot konkurrensklausulen kan därför inte läggas till grund för någon skadeståndsskyldighet.

SLM

SLM har varken uppsåtligt eller av oaktsamhet utnyttjat någon företagshemlighet hos S.F. AB som, enligt vad SLM insåg eller borde ha insett, har angripits enligt lagen om företagshemligheter.

K.K. har inte haft organställning i SLM, varför hans handlande inte i något avseende kan tillräknas SLM.

Enligt skadeståndslagens regler ersätts inte ren förmögenhetsskada annat än vid skada pga. brott. Någon brottslig gärning har inte företagits.

SLM har aldrig haft någon avtalsrelation till S.F. AB och kan därför enligt allmänna skadeståndsrättsliga principer inte åläggas skadeståndsansvar gentemot S.F. AB.

Om tingsrätten skulle anse att skadeståndsgrundande förfarande kan läggas K.K. eller SLM till last ska det ändå inte utgå något skadestånd eftersom S.F. AB inte har lidit någon ekonomisk skada.

SLM och K.K.

S.F. AB har inte framställt något särskilt yrkande om allmänt skadestånd. Tingsrätten kan därför inte döma ut något sådant skadestånd.²

4. PARTERNAS SAKFRAMSTÄLLNINGAR

4.1 S.F. AB

K.K. har i flera avseenden brutit mot sitt anställningsavtal. Tillsammans med flera andra företrädare för SLM har han dessutom brutit mot FHL. SLM har tillförts och utnyttjat S.F. AB:s material som de visste och förstod var företagshemligheter. Vad det handlar om är

- S.F. AB:s kunduppgifter/register,
- kreditprövningsunderlag i form av en kundblankett ”KUNDUTREDNING”,
- en informationsblankett ”VÅRA UTBETALNINGSRUTINER”, och
- källkoden till WizCore.

S.F. AB hade under slutet av år 2007, dvs. vid skadetillfället, en mycket hög lönsamhet. Den period som det huvudsakliga angreppet skedde är tiden från oktober 2007 fram till februari 2008.

Vid tidpunkten för angreppet dvs. omkring årsskiftet 2007/08 hade S.F. AB en omsättning på ca 700 milj. kr per år. Företaget hade de tre föregående bokföringsåren haft en god lönsamhet. Nettoresultat före bokslut låg på 31-34 milj. kr varje år.

Antalet anställda var omkring åtta. Inom företaget har det utarbetats interna arbetsrutiner. S.F. AB har dessutom utvecklat ett avancerat datasystem – WizCore. I detta system sköts registreringar av kunder, bevakningar, utskrifter m.m.

WizCore

² AD 2011 nr 11

WizCore har tagit elva år att utveckla. Det innehåller inte bara ett kundregister utan också ett verksamhetsstöd, dvs. man har datoriserat alla tidigare manuella rutiner. Systemet innehåller en helt automatisk bokföring, en fullständig reskontraregistrering, funktioner för ansökan om betalningsföreläggande och nedsättningsaviseringar till Kronofogdemyndigheten. Det finns också ett stöd för telefonsupport och omfattande funktioner för statistik och uppföljning. I systemet har man alltså lagt in stödfunktioner som en följd av erfarenheter som gjorts under årens lopp. Systemet är mycket effektivt och har till stor del medverkat till den höga lönsamhet som företaget haft. Systemet kan inte återskapas för en person som inte är mycket insatt i branschen. Det går inte att köpa ett sådant system på den öppna marknaden.

Kunduppgifter

Innehållet i S.F. AB:s kundregister utgör en företagshemlighet. Det är fråga om information om S.F. AB:s affärs- eller driftsförhållanden som S.F. AB håller hemlig och vars röjande är ägnat att medföra skada för bolaget.

Kundregistret är S.F. AB:s huvudsakliga tillgång. Det har arbetats upp under femton års tid genom mycket omfattande och kostsamma marknadsföringsåtgärder. Så har mer än 120 milj. reklamblad delats ut via Posten och mer än 35 milj. kr har lagts ut för att få kundstocken till vad den är idag. Kundregistret består av ca 500 aktiva kunder. Detta register skulle inte gå att återskapa. Under företagets första år var det mycket enklare att skaffa kunder än vad det är idag. Svarsfrekvensen var högre. Eftersom det blivit betydligt svårare att värva nya kunder, blir värdet av befintliga kunder jämförelsevis högre. I regel är de företag som blivit kunder mycket lojala. Flera av deras kunder har varit kunder i mer än 10 års tid.

Den potentiella kunddatabasen består av ca 300 000 företag. Det är det antal företag i Sverige som finns i det segment som S.F. AB arbetar mot.

S.F. AB:s kunder finns i princip i alla branscher och är utspridda över hela landet. Det går alltså inte att snabbt hitta S.F. AB:s kunder genom att vända sig till företag i en viss del av landet eller en viss bransch. I Sverige finns det 500 000 – 800 000 företag. Antalet beror på hur man definierar ett företag. Under sin tid som marknadschef hos S.F. AB lyckades K.K. aldrig få ner den potentiella kunddatabasen till mindre än 300 000 företag.

S.F. AB har alltså omkring 500 aktiva kunder, dvs. ungefär 0,16 %, av det potentiella antalet. Med tanke på den begränsade tid det handlar om och det stora antal av S.F. AB:s kunder som kontaktats av SLM så måste de i en eller annan form haft tillgång till S.F. AB:s kundregister.

P.H. hos Öhrlings PricewaterhouseCoopers AB (i fortsättningen PwC) har på uppdrag av S.F. AB utfört en undersökning och kommit fram till att S.F. AB:s reella marknadsandel är ca 2 – 3,5 %. Mot den bakgrunden borde minst 96,5 % av SLM:s kunder ha kommit från andra konkurrenter vilket inte är

fallet. De av SLM nyrekryterade kunderna har inte heller varit kunder som inte tidigare har varit factoringkunder vilket annars är det normala.

S.F. AB:s metod vid telemarketing byggde på att man bara ringde upp kunden och sedan skickade broschyrer. Säljaren inledde alltså inte något närmare samtal med var och en. Till sin hjälp hade säljaren långa, tätskrivna listor med företag utan annan huvudsaklig sortering än att de t.ex. var nystartade eller fanns på en viss ort. Metoden resulterade under den aktuella tiden normalt i en eller två ansökningar per månad och säljare. Telefonförsäljarna arbetade mot ett separat säljstödsprogram (i fortsättningen Säljstödsprogrammet) och hade inte tillgång till WizCore.

Under K.K:s tid hos S.F. AB kunde man inte komma på något bättre sätt att leta fram presumtiva kunder. Någon gemensam nämnare för kunderna fanns nämligen inte. De kunde, som nämnts, finnas i alla typer av branscher och över hela landet.

När K.K. arbetade hos S.F. AB var målsättningen att säljarna skulle ringa upp mot 90 företag om dagen och kanske få iväg 25-30 broschyrer. Sett över flera dagar sjönk dock snittet till ca 22.

K.K:s arbetsuppgifter ledde till att han hade mycket god insyn i vilka nya kunder S.F. AB rekryterade. Han hade på arbetsplatsen tillgång till register över S.F. AB:s befintliga och historiska kunder. Han hade däremot inte daglig kontakt med kunderna och hade sällan anledning att kontakta dem. Han hade inte heller kontakt med de aktiva kunderna eftersom det i hans avdelnings uppgift uteslutande ingick att värva nya kunder.

Bortsett från lönekostnader och hyra har företaget egentligen bara en stor omkostnad, nämligen marknadsföring för att värva nya kunder. Lokalkostnaden är begränsad eftersom hela personalen sitter i ett enda större kontorsrum. Företagets största tillgångar är det egenutvecklade datorsystemet och det upparbetade kundregistret.

När K.K. anställdes den 1 mars 2002 var det i syftet att S.F. AB skulle bygga upp en telefonförsäljningsavdelning från grunden. Någon sådan hade man tidigare inte haft. Kunderna hade enbart kontaktats genom reklamblad. K.K. skulle först själv pröva telefonförsäljning och sedan bygga upp en marknadsavdelning. Med tiden hade han ansvar för ett tiotal telemarketingsäljare. Den avdelningen satt tillsammans i en angränsande lokal. Telefonförsäljningen pågick i stor skala så länge den metoden var lönsam. Under mitten av år 2007 drogs telefonförsäljningen ner eftersom den inte längre var lönsam.

K.K. blev den ende mellanchefer under T.S. K.K. hade högst lön av alla de anställda som S.F. AB hade då. K.K. var chef över personalen på marknadsavdelningen. K.K. hade hand om alla inkommande ansökningar från nya kunder. Detta gällde både kunder som kontaktade företaget efter utskick av reklamblad och de som kontaktats av telefonförsäljarna. Han skulle alltså värva nya kunder som sedan fördes över för kreditprovning av

T.S. eller senare A.B. Det var bara under K.K:s sista år som anställd som han kunde söka i WizCore. Han hade inte rätt att förfoga över det i sammanställd form. Hans uppgift var att värva nya kunder.

När det gäller behovet av sekretess och värdet av S.F. AB:s kundregister som företagshemlighet så klargjordes detta för K.K. redan när han anställdes. Den vidsträckta konkurrensklausulen motiverades av hans förtroendeställning. Under de första åren fick han, på grund av den säkerhetsrisk det kunde innebära, inte tillgång till WizCore. K.K. behövde inte detta för sitt arbete. Som nämnts fanns det ett separat telemarketingsystem som K.K. medverkat i att utveckla som gav ett tillräckligt stöd för hans arbete.

Under den tid som K.K. var anställd kom han att vara chef för och administrera sammanlagt ett 30-tal personer. Alla dessa personer informerades om behovet av sekretess och att uppgifterna i kundregistret skulle hemlighållas. Det fanns sådana klausuler i alla telefonförsäljares anställningskontrakt. Som exempel kan nämnas avtalet med L.J. Frågan om sekretess var också uppe så fort någon säljare skulle sluta, särskilt om någon skulle gå över till någon konkurrent. När L., en duktig säljare som S.F. AB var mycket nöjda med, skulle sluta under år 2005 uppgav han till K.K. att han skulle börja hos en konkurrent. K.K. kom omedelbart in till T.S. för att diskutera detta.

De diskuterade att det kunde vara känsligt att L. skulle börja hos en konkurrent. De kom fram till att han inte hade tillgång till särskilt mycket information i sin dator och övervägde också om han skulle få stanna kvar under hela uppsägningstiden eller sluta direkt. De bestämde att han skulle vara kvar under ett par dagar för att avsluta vissa arbetsuppgifter. K.K. var alltså medveten om att kunduppgifterna var företagshemligheter hos S.F. AB och vilken betydelse dessa uppgifter hade för verksamheten där. Att det finns behov av en sekretess- och konkurrensklausul i denna bransch framgår för övrigt av det anställningsavtal som K.K. ingått med SLM den 18 oktober 2007.

Trots konkurrensklausulen och att han var anställd hos S.F. AB tog K.K. tidigt under år 2007 kontakt med SLM. Han skrev ett anställningskontrakt med SLM den 18 oktober 2007 och sade upp sig från S.F. AB den 19 oktober 2007. Även om han skulle börja arbeta hos en konkurrent uppgav han på direkt fråga från T.S. att han i fortsättningen skulle arbeta med platsättning. Eftersom det strax innan hade gjorts ett utskick med reklamblad bad T.S. K.K. att stanna kvar hela uppsägningstiden. Det behövdes personal på marknadsavdelningen för att ta hand om inkommande ansökningar. Om T.S. hade fått informationen att K.K. skulle börja arbeta hos en konkurrent skulle han inte ha uppmanat K.K. att stanna kvar under uppsägningstiden. Att inte informera om sitt nya arbete var manipulativt och illojalt av K.K., särskilt som han hade en chefsposition och därmed en förtroendeställning.

För att gynna SLM har K.K. varit illojal mot S.F. AB under sin anställningstid. Det grundläggande motivet för detta har varit att gynna SLM.

K.K. har även i minst ett fall till SLM fört över information om en särskild kund vid namn A.C. AB vilket också utgjort företagshemligheter. Torsdagen den 18 oktober 2007, eller samtidigt som K.K. skrivit kontrakt med SLM, fick K.K. kontakt med B.K. B.K. representerar företaget A.C. AB. A.C. AB ville bli kund hos S.F. AB. Bolaget hade god kreditvärdighet och hög omsättning, närmare 16 milj. kr per år. Den storleken på kund är ovanlig hos S.F. AB. Det normala förfarandet var att direkt registrera kunden som intressent i datasystemet och sedan sända ut S.F. AB information kring villkoren för factoring. Det gjorde K.K. inte i detta fall. I stället ringde han två samtal till SLM i direkt anslutning till samtalet med kunden. Hos SLM arbetade då enbart projektledaren T.P. T.P. upprättade omedelbart ett förslag till avtal mellan SLM och A.C. AB. Som kontaktperson angavs ställföreträdaren A.N. Det telefonnummer som noterades i avtalsförslaget är B.K:s privata nummer, ett telefonnummer som B.K. hade uppgett för K.K. men som han inte ger ut annars. K.K. försökte alltså överföra A.C. AB till SLM. Detta gjordes vid en tidpunkt då han fortfarande var anställd hos S.F. AB och hade bolagets förtroende. Detta var illojalt.

På uppmaning av K.K. mailade B.K. tolv fakturor direkt till K.K. Det sammanlagda beloppet på dessa fakturor var 141 000 kr. T.S. fick aldrig kännedom om dessa fakturor. De raderades från K.K:s dator en kort stund innan han lämnade S.F. AB, eller fredagen den 16 november 2007 kl. 16:27.

K.K. hade inte rätt att ta emot fakturor digitalt och spara dem på sin egen dator utan att föra informationen vidare till T.S. Därigenom har han varit illojal. Eftersom fakturor från kunder är en pant hos S.F. AB och därmed en värdehandling får fakturor inte hanteras på detta sätt. Det visste K.K.

Påföljande söndag gick B.K. själv in på S.F. AB hemsida för att hämta den information som han inte fått om factoring genom S.F. AB av K.K. B.K. skickade sedan ansökan direkt till S.F. AB. När ansökningar kommer via hemsidan kommer de direkt till T.S:s dator. När T.S. tog fram ansökan på måndagsmorgonen var han helt okunnig om att B.K. varit i kontakt med K.K. den 19 oktober 2007. Han kände inte heller till att B.K. sänt över fakturor digitalt till K.K. Enligt T.S. såg ansökan lovande ut.

T.S. gav ansökan till K.K. för vidare handläggning, dvs. att han skulle kontakta kunden per telefon för att ta reda på basfakta för att ansökan sedan skulle kunna prövas. Detta tycks inte ha skett. I stället ringde B.K. själv upp S.F. AB. Först då registrerade K.K. A.C. AB som kund i datorn. Omedelbart därefter prövades ansökan och godkändes av A.B. som då ansvarade för detta. A.C. AB var sedan den mest lönsamma kunden under det kommande året. Bolaget genererade en intäkt på 659 634 kr under år 2008. Detta belopp är S.F. AB:s potentiella skada för vilket bolaget bör få allmänt skadestånd.

Redan tidigt under år 2007 hade K.K. inledande kontakter med SLM. K.K. har sedan under sin anställning förberett överförandet av kunduppgifterna till SLM. Han har tagit med sig dokumentation rörande kunduppgifterna till SLM omfattande i vart fall två olika kundregisterlistor i form av en misslyckad utskrift av kunduppgifterna i WizCore (sida 1-5) och uppgifter

om kunder som K.K. registrerat i filen "as-U.xls". Det innebär totalt 459 kundposter (245+214). Med avräkning för dubbelregistreringar kan det totala antalet beräknas till 421 namn. Om tingsrätten inte skulle finna att K.K. har överfört kunduppgifterna på något medium har kunduppgifterna i vart fall utnyttjats av K.K. ur hans minne.

Synnerliga skäl

K.K. har fört med sig dokumenterade hemligheter. Gränsdragningsfrågan beträffande synnerliga skäl blir därför ointressant. K.K. har dessutom på ett stötande sätt missbrukat det förtroende som följer av anställningsförhållandet.

Dessutom har K.K. redan under sin anställning förberett ett överförande av hemlig information. Han har även i sin position som särskilt förtroendeanställd missbrukat S.F. AB:s dokumentation och förorsakat betydande skada.³

Även om tingsrätten inte anser att K.K. fört med sig kundregistret i en sådan form eller omfattning att det grundar synnerliga skäl så grundar likväl kriterierna, "betydande skada", K.K:s "särskilda förtroendeställning" och "missbruk av dokumentation" synnerliga skäl.

SLM har kontaktat minst 135 av S.F. AB:s kunder. Det är inte möjligt att S.F. AB:s kunder har hittats i de databaser eller kataloger som K.K. har uppgett att han har använt. Han kan inte heller ha kommit ihåg vilka kunder det var fråga om. Det är helt enkelt inte möjligt att använda den metod som K.K. har påstått sig ha använt för att av en slump få fram samma kunder som S.F. AB. Han kan ha tagit med kunduppgifterna på något medium, exempelvis genom en datafil eller en fysisk lista. Hur han har fått med sig uppgifterna spelar ingen roll.

K.K. arbetade med ett exceldokument, där han listade inkomna ansökningar efter kundnamn för varje säljare. Möjligen skulle filerna från början ligga till grund för provisionsberäkning även om uppgifterna redan fanns i telemarketingprogrammet. Resultatet för varje telemarketingsäljare var inte särskilt högt. Varje säljare fick in enstaka kunder varje månad. Det gick lätt att hålla reda på detta resultat. Om man i K.K:s exceldokument valde att söka efter alla registrerade kunder kunde man få fram ett register över alla kunder som blivit värvade genom telemarketing. Av någon anledning raderade K.K. inte namnen efter hand. Det innebar indirekt att listorna så småningom upptog namnen på det totala antalet kunder som hade rekryterats via telemarketing och att filerna fanns i K.K:s egen dator till hans eget förfogande. Till skillnad från kundregistret i bolagets server var filerna således lätta att kopiera och/eller skriva ut. Detta innebar en säkerhetsrisk för S.F. AB. Filerna var inte kända av T.S. eftersom han normalt inte "snokar" i de anställdas datorer. T.S. kände alltså inte till att det fördes ett sådant

³ Prop. 1987/88:155, s. 46, Fahlbeck, Lagen om skydd för företagshemligheter, 2 uppl. s. 317, AD 2003 nr 21 och AD 2008 nr 59

register och skulle inte ha godtagit att det gjordes. Filerna var därmed illegitima och utgjorde en säkerhetsrisk för bolaget.

Om K.K. nu haft ett privat intresse av namnen på S.F. AB:s kunder fanns dock ett problem. Det fanns bara excelfiler över just telemarketingpersonalens rekryteringsarbete, inte över den helt dominerande delen kunder som svarat på annan marknadsföring. K.K. upprättade ett nytt exceldokument, ”as-U.xls”, i sin dator. I detta dokument registrerade han manuellt alla kunder som tillkommit på annat sätt än genom telemarketing under hela år 2007. Flertalet kunder hos S.F. AB värvades genom direktreklam. En sådan kund ledde inte till någon provision. Under hela år 2007 listade K.K. också kunder som värvats genom direktreklam. K.K. uttalade också sin besvikelse över att vissa kunder som rekryterats inte sedan blev godkända vid kreditprövningen. De kunder som inte blivit godkända vid S.F. AB:s kreditprövning stod kvar i K.K:s egen lista. Denna excelfil är ett parallellt kundregister. En lång rad av dessa kunder har sedan kontaktats av SLM efter att K.K. började arbeta där. T.S. skulle inte ha godtagit att det fördes ett parallellt kundregister. Det fanns inte heller något behov av att ha ett sådant register. Alla uppgifter som K.K. behövde i sitt arbete fanns redan registrerade i WizCore eller telemarketingprogrammet. K.K. hade dessutom varit med och utarbetat telemarketingprogrammet och sett till att denna information fanns med där.

Till skillnad från vad som gällt hos S.F. AB skulle K.K. sköta kreditprövningen hos SLM. De kunder som inte godkänts av S.F. AB kom inte med i bolagets kundregister. De togs ändå med i ”as-U.xls”, sannolikt eftersom K.K. ansåg dem ha ett potentiellt värde. I början av K.K:s sista arbetsvecka upptog bara den listan 203 aktuella namn. K.K. gjorde en utskrift på papper av denna lista. Listan varken hålslogs eller häftades. K.K. hade för sitt arbete hos S.F. AB inte något legitimt behov av en sådan lista.

Eftersom K.K. skulle sluta hos S.F. AB var det meningen att L.J. skulle överta hans återstående arbetsuppgifter, bl.a. redovisningen av säljarnas provisioner. K.K. visade och instruerade henne därför om vilka rutiner som han hade använt. Detta skedde med en så lågmäld förtrolighet att arbetskamraterna upplevde situationen som mycket märklig.

K.K:s näst sista dag, den 15 november 2007 kl 15:02, hjälpte M.S. honom att föra över sina arbetsfiler, bl. a. filen ”as-U.xls”, till L.J:s dator. Hon skulle ta över vissa av K.K:s arbetsuppgifter och sköta dem direkt under T.S:s ledning. Utan T.S:s vetskap fick hon ta över ”stafettspinnen” och fortsätta med det parallella kundregistret.

Under K.K:s sista arbetsdag ägnade han sig i huvudsak åt att tömma sitt skrivbord och att städa. Men han hade fortfarande hand om den pärm där nya ansökningar skulle sättas in. Kl. 15:09 den dagen ansökte kunden Allsports via nätet till T.S:s dator och han gav omgående i uppgift åt A.B. att handlägga ärendet. Omkring kl. 15:45 gav A.B. Allsports färdiga ansökan till K.K. för insortering i pärmen ”Factoringansökan 9/11-28/12 – 07”. Mellanläggsblad (funktion som pärmregister) saknas och K.K. klippte till

nya. Som material använde han den tidigare utskriften av "as-U.xls". K.K. kompletterade därefter kl. 16:02 sin egen återstående kopia av filen "as-U.xls" med Allsports namnuppgift. Eftersom filen i sig saknade mening, per definition inte skulle användas längre och datorn med K.K:s vetskap direkt därefter skulle magasineras var ett legitimt skäl för åtgärden totalt uteslutet. Sannolikt skrev K.K. ut registret innan han sedan slutade hos S.F. AB.

K.K. visade påtaglig besvikelse när han vid samma tid nekades att köpa sin dator trots att den IT-ansvarige M.S. till honom påtalat det okloka i att privat köpa någon av S.F. AB:s redan då omoderna maskiner.

Med största sannolikhet skapade K.K. den aktuella listan, redan från början, för att ta den med sig till SLM och hans febrila arbete in i det sista kan inte tolkas på annat sätt än att han till varje pris ville ha den komplett med alla de högaktuella namnen över s.k. "factoringbenägna".

Vid 16.00-tiden skrev K.K. sannolikt på nytt ut "as-U.xls" för att ersätta det nyss kasserade exemplaret och lade arken bland de saker som han skall ta med sig. Det är i vart fall den enda förklaring som ger händelseförloppet mening.

Först därefter gör K.K. sitt allra största angrepp på S.F. AB:s företagshemligheter.

Omkring kl. 11 den 16 november 2007 lämnade K.K. sin sista veckorapport till T.S. Inför detta hade han skrivit ut en sådan rapport kl. 11:04. Då fungerade hans skrivare. Strax innan han skulle gå beordrade han via sin egen dator och skrivare en koncentrerad utskrift av hela S.F. AB:s kundregister. Utskriften skedde direkt från databasen WizCore. K.K. använde en rutin i WizCore som ingen tidigare haft rätt att använda men som K.K. kände till. T.S. hade inte själv använt den rutinen. Under utskriften gick skrivaren på K.K:s rum sönder och papper kom att fastna i den. Det var bara de fem första sidorna i utskriften som kom ut ur skrivaren. Sidorna 6 och följande fastnade. K.K. gjorde ytterligare två försök att skriva ut registret men också dessa gånger fastnade utskriften efter fem sidor. Det var bara K.K. och den tidigare IT-ansvarige J.O.N. som kunde skriva ut på den skrivaren. Utöver K.K. och J.O.N. hade J.O.N:s semestervikarie H.H. tillgång till skrivaren. J.O.N. slutade sin anställning den 1 november 2007 och H.H. arbetade det året bara några veckor under sitt sommarlov. T.S. har inte gjort utskrifterna och är i övrigt den enda som har rätt att skriva ut sådan information.

Inför det avslutande samtal som T.S. höll med K.K. på hans sista arbetsdag hade T.S. skrivit ett positivt rekommendationsbrev om honom. K.K. fick också detta brev under samtalet. När K.K. lämnade arbetsplatsen stod L.J. och väntade på honom i trappan.

I sin position som marknadschef hade K.K. tillgång till de kunduppgifter som han sedan överförde och nyttjade hos SLM. I första hand görs det gällande att detta skedde under anställningsperioden.

K.K. har sedan han började arbeta hos SLM fått J.O.N. att kopiera programvaran WizCore till en dator som tillhörde SLM. Detta har inneburit ett missbruk av J.O.N:s förtroendeställning och skada för S.F. AB.

K.K. har också fått L.J. att lämna ut kunduppgifter till K.K. Detta har inneburit ett missbruk av L.J:s förtroendeställning och skada för S.F. AB.

Den 23 januari 2008, eller samma dag som L.J. sade upp sig, sände hon enligt sina egna noteringar, ”Avt sk 23/1 -08”, ut ett nytt avtal till kunden företaget SPOT i Malmö. Något sådant utskick gjordes sedan inte. Istället sände SLM ut ett avtal till SPOT just den dagen. På deras ansökan står det istället med K.K:s handstil ”avt sk 23/1-08/TP”. Kunden har därefter anlitat SLM. S.F. AB förlorade alltså denna kund som en direkt följd av förfarandet. SPOT var kund hos S.F. AB men hade bytt bolagsform. Verksamheten var densamma och man skulle förnya sitt avtal med S.F. AB när de istället blev kund hos SLM på grund av de av L.J. utlämnade kunduppgifterna.

Efter att alla lämnat arbetsplatsen den 16 november 2007 stängde och låste T.S. lokalen. Innan han gick kontrollerade han K.K:s rum, men såg inte något avvikande där. Rummet var så gott som tomt och skulle städas ut så fort som möjligt. K.K:s dator och skrivare ställdes i ett förråd.

Den 12 januari 2010 skulle M.S., som då blivit IT-ansvarig hos S.F. AB, provköra en ny programvara. M.S. behövde en skrivare och plockade fram en äldre, magasinerad, skrivare av modell Canon LBP 1760e. När skrivaren nu åter skulle användas visade den sig inte fungera. M.S. öppnade maskinen och fann att tre hopknycklade pappersark blockerade funktionen. Sidorna visade sig vara tre identiska exemplar av ”sidan 6” i en koncentrerad utskrift av S.F. AB:s kundregister. Sidorna hade fastnat i maskinen och texten är inte definitivt fixerad men ändå fullt läsbar.

S.F. AB har av miljö- och besparingsskäl använt gallrade handlingars baksidor till blanketter. Det har då använts för allting som varit avsett för internt bruk medan nytt papper enbart varit för externt bruk.

Utskriften var gjord på baksidespapper, dvs. hade annan, kasserad text på motstående sida. Av de tre dokumenten var två daterade den 15 november 2007.

Skrivaren var tidigare K.K:s personliga och var placerad på hans arbetsrum och bara kopplad till hans dator. Skrivaren gick inte att nå via nätverket. Den har inte använts, eller varit inkopplad, efter det att han gjorde sin sista dag hos S.F. AB den 16 november 2007. Enligt hans dator vidtogs den sista däri registrerade aktiviteten den dagen kl. 16:27. Rummet röjdes därefter eftersom lokalen redan var uppsagd till den 17 november 2007.

På utskriften av ”sidan 6” fanns 49 namn i bokstavsordning på företagets då aktiva eller historiska kunder. Två av kunderna hade registrerats så sent som den 13 november 2007. Kunder som har registrerats efter den 16 november

2007 är däremot inte med. Utskrifterna lämnades till T.S. Efter kontakt med polisen togs utskrifterna och skrivaren i beslag. Skrivaren har sedan undersökts av Statens Kriminaltekniska Laboratorium (i fortsättningen SKL).

De fem första sidorna som skrivaren skrev ut innan den körde fast bör ha innehållit 245 (5 x 49) kunders namn ur S.F. AB:s register per den 16 november 2007. De utskrivna sidorna fanns inte kvar i K.K:s efterlämnade papper eller papperskorg som T.S. personligen gick igenom direkt efter det att han hade gått hem. Att tre likalydande papper satt fast innebär att ytterligare två försök att få skrivaren att fortsätta arbetet gjorts.

Skrivaren måste ha varit i funktion på förmiddagen den 16 november 2007 eftersom det finns loggat en utskrift kl. 11:04 från skrivaren. Utskriften gjordes av K.K. och bestod av en lägesrapport över säljarnas statistik. Rapporten sattes in i en pärm i vilken även tidigare rapporter fanns.

Utskriften har inte varit legitim. K.K:s uppgift var att värva nya kunder och att i någon mån ta kontakt med vissa äldre kunder som blivit inaktiva. Alla former av listor/sammanställningar över befintliga kunder blir därmed per definition illegitima. De två sista dagarna som K.K. arbetade hos S.F. AB ringde han totalt 18 samtal från sin tjänstetelefon. I övrigt ägnade han sig åt att städa och tömma sitt rum. Något som ens skulle kunna påstås ha varit en legitim "bearbetning eller kundvård" av S.F. AB:s befintliga kunder har alltså inte skett vid denna tid och utskriftens form i sig utesluter för övrigt alla sådana behov av att framställa den ens för T.S. själv.

Om K.K. ändå ansåg att utskriften av kundregistret var legitim vore det självklart så att han inte skulle ha nöjt sig med att skrivaren gick sönder på sidan sex. Eftersom han själv var oteknisk vad gäller IT-teknik begärde han alltid hjälp av dataansvarig eller T.S. när något inte fungerade. Han behövde skrivaren i tjänsten hela tiden och kunde inte vara utan den. Det var ju därför han hade fått en egen. Någon felanmälan gjordes dock inte i detta fall.

S.F. AB har rätt till ersättning för det fulla värdet av dessa 245 kunder. Dels för den faktiskt inträffade skadan, dels för den potentiella skadan med risk för slutlig förlust av de resterande kunderna. Beloppet kan dömas ut som allmänt skadestånd.

Under hösten 2007 sade A.B. upp sig som handläggare eftersom han skulle börja som tingsnotarie. På inrådan av K.K. valde T.S. att internrekrytera L.J. för att lära upp henne i A.B:s arbete. Eftersom K.K. också skulle sluta skulle hon dessutom överta vissa arbetsuppgifter som han hade haft. Hon skulle t.ex. svara på inkommande förfrågningar från kunder. När K.K. instruerade L.J. fick både T.S. och andra anställda uppfattningen att det skedde i en så förtrolig nivå att man misstänkte att de hade en kärleksaffär. Efter att K.K. hade slutat tog L.J. emot flera samtal på sin privata mobil på ett sätt som avvek från hennes beteende i övrigt. Hon hade dessutom K.K:s telefonnummer förprogrammerat i sin mobiltelefon. Samtal som L.J. och K.K. förde på detta sätt bandades därför inte i den säkerhetsutrustning som finns hos S.F. AB.

L.J. fortsatte att uppdatera filen "as-U.xls" med uppgift om kunder. Hon förde in uppgifter om 39 namn. T.S. kände inte till detta, trots att han var hennes chef. Instruktionerna till henne kan enbart ha kommit från K.K. Samtidigt uppdaterade hon inte excel-filen för säljarnas provisioner. I stället gjorde hon ett enkelt textdokument för ändamålet. Något annat behövdes inte heller. Uppgifter om kunder som skulle ge säljarna provision fördes trots allt in i "as-U.xls", dvs. det parallella kundregistret. De gavs felaktiga eller kamouflerande beteckningar. Samma dag som L.J. sade upp sig, den 23 januari 2008, från S.F. AB förde hon in kunden SPOT som nummer 250 i registret. Hon sände enligt sina egna noteringar ut ett avtalsförslag till dem samma dag. Den 23 januari 2008 sände inte bara S.F. AB ut ett avtalsförslag till SPOT. Det gjorde också SLM. Ansökan hos SLM handlades av K.K. SPOT blev sedan också kund hos SLM.

L.J. har dessutom på uppdrag av K.K. den 24-25 januari 2008 begärt fram en kundutskrift och som nu inte kan återfinnas. Denna har kommit SLM till del.

Den 15 januari 2008 bad L.J. M.S. om hjälp med att skriva ut en lista över nya kunder direkt ur S.F. AB:s databas. Hon påstod att hon skulle kontrollera att kundernas avtalsdatum var rätt inskrivna. M.S. tog ut en lista men den var enligt L.J. inte tillräckligt omfattande varför hon bad honom att ta ut en ny och mera omfattande lista. Enligt L.J. skulle denna lista användas till att ge instruktioner åt A.P. Först när L.J. fick en lista med 150 – 200 namn var hon nöjd. Inte heller L.J. var ärlig mot T.S. när han frågade vad hon skulle syssla med efter att hon hade slutat hos S.F. AB. Den lista som M.S. skrev ut först fanns kvar bland L.J:s papper när hon hade slutat. Den stora listan har aldrig återfunnits. A.P. fick bara en enkel handskriven lista över kunder som hon skulle hålla koll på.

När L.J. sedan slutade hos S.F. AB skulle A.P. överta hennes arbetsuppgifter. L.J. gav inte några instruktioner åt A.P. om att hon skulle fortsätta att uppdatera uppgifterna i "as-U.xls". Den sista ändringen i den filen gjorde L.J. den 4 februari 2008 kl. 07:45. A.P. börjar sitt arbete kl. 08:00.

Konkurrensklausulen

Konkurrensklausulen innebar inget yrkesförbud för K.K. I praktiken arbetade K.K. som försäljare och säljledare för telemarketingpersonal. Han hade tidigare, under ett långt yrkesliv, varit verksam inom en rad olika branscher bl.a. restaurangbranschen, elektriker, restaurangmaskiner, egen företagare, projektförsäljning bygg, busstrafik, etc.

K.K. är försäljare. Han hade hos S.F. AB en arbetsledande ställning inom försäljningsorganisationen. Försäljare är av tradition en rörlig yrkeskår. De rena yrkesfärdigheter som K.K. fick hos S.F. AB kan han fritt tillämpa inom vilken bransch som helst, som försäljare och eller arbetsledare inom försäljning.

Anställningsavtalet uppfyller alltså kraven i 1969 års överenskommelse. I andra hand gör S.F. AB gällande att avtalet likväl är skäligt sett till omständigheterna. K.K:s lön sattes i en affärsmässig diskussion mellan parterna vilken också inkluderade de i avtalet satta villkoren. K.K. skulle arbeta direkt med S.F. AB:s kundregister varför det var en skälig överenskommelse att han under en tolv månadersperiod skulle avstå från anställningar inom direkt konkurrerande verksamhet.

K.K. var under perioden 17 november 2007 – 16 november 2008 förhindrad att i konkurrerande syfte kontakta eller låta kontakta de kunder han visste var S.F. AB:s. Ett skäligt skadestånd för K:s brott mot klausulen kan beräknas till sex månadslöner, dvs. $6 \times 29\,200 = 175\,200$ kr. Skadeståndet ska till denna del i första hand ses preventivt och inte reparativt, dvs. bara indirekt kopplat till den faktiskt uppkomna skadan.

Kravet har begränsats till att enbart gälla konkurrens avseende S.F. AB:s egna specifika kunder vilket väl rymms inom den betydligt bredare klausulen och att nivån på yrkat belopp direkt utgår från praxis. S.F. AB väljer ändå inte att öka förstahandsyrkandet med motsvarande belopp utan K.K:s skadeståndsskyldighet för brottet mot klausulen får för hans del anses ingå i redan yrkat maximibelopp. Delyrkandet gäller dock bara K.K. och något solidariskt ansvar för SLM föreligger inte i denna del.

För det fall tingsrätten skulle utdöma ett lägre solidariskt skadestånd för K.K. och SLM än vad som i första hand har yrkats enligt FHL tillkommer alltså för K.K:s del det yrkade skadeståndet för brottet mot konkurrensklausulen i anställningsavtalet.

Blanketterna

S.F. AB använder sig av en blankett som heter ”KUNDUTREDNING” vid prövning av kundansökningar. Den är helt egenproducerad, framställd och upptryckt av T.S. personligen för internt bruk. Den har aldrig funnits på hemsidan och inte heller sänts ut till någon utanför S.F. AB:s lokaler.

Blanketten är ett resultat av S.F. AB:s erfarenhet i branschen och S.F. AB:s sätt att arbeta. I sitt sammanhang där blanketten används utgör den en företagshemlighet som S.F. AB hemlighöll för konkurrenterna. K.K. har kopierat blanketten och använt den hos SLM.

K.K fick hos S.F. AB löpande ut baksidespapper för i princip ett enda ändamål nämligen att skriva ut kontaktlistor över potentiella kunder för sig och hans då underlydande säljare.

Vid husrannsakan hos SLM togs en del material i beslag. Bland materialet fanns ett kreditprövningsunderlag för kunden C.A.A. Underlaget är ifyllt den 21 januari 2008 av T.P. hos SLM. K.K. hade noterat på underlaget att avtal hade skickats den dagen. Hos S.F. AB finns motsvarande underlag ifyllt. Det hade fyllts i av K.K. medan han arbetade hos S.F. AB. Under andra halvåret 2007 förekom blanketten vid 114 tillfällen i S.F. AB:s verksamhet. Samtliga

blanketter finns kvar i S.F. AB:s arkiv. Den blankett som användes av SLM är en ren kopia av S.F. AB:s blankett. K.K. har, efter att ha överbevisats om detta, medgett att han tagit med sig blanketten från S.F. AB. Blanketten är en företagshemlighet som hållits hemlig hos S.F. AB. Ett röjande är ägnat att medföra skada för S.F. AB. En viktig detalj i kreditprövningsunderlaget är att man alltid skulle notera den person som angavs som kontaktperson för kunden och kontrollera denna person för att sedan kunna bilda sig en riktig uppfattning om kunden var seriös eller inte.

S.F. AB har en särskild blankett som heter ”VÅRA UTBETALNINGSRUTINER” för utbetalningsrutiner. S.F. AB använder denna blankett för att ta in kundens kontonummer för S.F. AB:s betalningar. Även den blanketten är helt egenproducerad, framställd och upptryckt av T.S. personligen. Den har aldrig funnits på hemsidan och bara sänts ut till de kunder som tecknat avtal.

K.K. har aldrig haft någon yrkesmässig anledning att själv använda blanketten. Det skickades av personal på den administrativa avdelningen till S.F. AB:s kunder först efter att kunden tecknat avtal. Godkännande av kunder gjordes aldrig av K.K. utan enbart av T.S. och A.B., så länge han var anställd. Den blankett som användes av SLM är nästan en ordagrann avskrift av S.F. AB:s blankett. Den har förts över till SLM av K.K. Blanketten är en företagshemlighet som hållits hemlig hos S.F. AB. Ett röjande är ägnat att medföra skada för S.F. AB.

Att S.F. AB hållit den ena blanketten helt hemlig och sänt ut den andra enbart till redan godkända kunder visar att handlingarna i sig är företagshemligheter. Ingen anställd har någonsin tillåtit att ta hem eller föra ut internt arbetsmaterial överhuvudtaget från bolagets lokaler eftersom yrkesmässigt behov saknas. Det ställs alltså inget krav på ett totalt hemlighållande av det interna materialet utan ”En uppgift bör exempelvis kunna delges företagets samarbetspartner utan att för den skull mista sin karaktär av hemlighet. Däremot kan sägas att kretsen måste vara begränsad, definierbar och sluten i den meningen att de som har del av informationen inte reservationslöst är behöriga att utnyttja eller föra den vidare.”⁴

Det faktiska händelseförloppet visar att materialet hade ett företagsekonomiskt värde i den uppkomna konkurrenssituationen och därmed karaktären av företagshemlighet.

K.K. har i trolöshet medfört blanketterna till sin nya arbetsgivare. Han har sedan kopierat och använt dem för ett tydligt kommersiellt syfte i direkt konkurrens med S.F. AB. Den ena som en mångfaldigad fotokopia och den andra som en i det närmaste ren avskrift.

Förfarandet med dessa handlingar visar vid en helhetsbedömning graden av de förberedelser som K.K. redan under sin anställningstid vidtog inför sin övergång från S.F. AB till SLM. Det spelar därvid ingen roll vad K.K. avsåg

⁴ Prop. 1987/88:155 s. 13

med blanketterna från början.⁵ I vart fall har han genom förfarandet missbrukat dokumentation som han fått tillgång till hos S.F. AB.

WizCore

S.F. AB sköter helt sin administration av kunder, telemarketing, fakturor och indrivning med hjälp av WizCore. Programmet har tagits fram under ett antal år och är helt skräddarsytt för bolagets egen verksamhet. Det har kostat över en miljon i rena utlägg och är värderat till ett mångmiljonbelopp. WizCore har K.K. aldrig haft rätt att förfoga över. Först under slutet av sin anställning fick han en begränsad tillgång till WizCore.

Vid husrannsakan hos SLM togs också en bärbar dator i beslag. Den datorn har visat sig innehålla källkoden till WizCore. Programmet är komplett. Det innehåller både aktiv programversion som källkod till programmet. Det blir därför möjligt att utifrån den kopian göra egna ändringar i programmet.

WizCore har utvecklats inom S.F. AB under åren 1997-2007. Det finns inte några färdiga system för factoring att köpa på marknaden och programmet är unikt. Det är J.O.N. som på uppdrag av SLM genom K.K. har kopierat över programmet med källkod.

Källkoden till WizCore är eller har varit inladdad på en av SLM:s datorer. Huruvida programmen därefter helt eller delvis har raderats åligger det SLM att visa. Under alla omständigheter är eller i vart fall har WizCore varit i SLM:s besittning bara genom det faktum att de har laddats in på bolagets dator. Om nedladdningen har skett i SLM:s lokal, på de bensinstationer där K.K. träffade J.O.N. eller i hans bostad saknar betydelse. Programmen har lämnat S.F. AB:s kontrollsfär till förmån för SLM vilket konstituerar ett röjande.

Det kan därutöver noteras att L.J. under de sista dagarna hos S.F. AB energiskt ville lära sig specialfunktioner i WizCore. Hon visade ett överdrivet intresse av att lära sig kollegornas arbetsuppgifter i WizCore. Detta är en märklig omständighet eftersom hon inte skulle arbeta med detta program hos S.F. AB. Det kan inte förklaras på annat sätt än att hon skulle arbeta med programmet även efter att hon slutat hos S.F. AB. Hon blev avskedad den 5 februari 2008 innan hennes uppsägningstid hade löpt ut. Under samtal med T.S. den dagen förnekade hon all kännedom om SLM. Dagen därpå började hon arbeta hos SLM. I polisförhör bara någon dag senare sägs att hon då sköter motsvarande administration på SLM.

Kopieringen av WizCore skedde långt efter att både K.K. och J.O.N. slutat sina anställningar hos S.F. AB. Kopieringen var illegitim. K.K. har uttryckligen av J.O.N. beställt ”samma program som användes hos S.F. AB” dvs. WizCore. Under samma tid som J.O.N. fick uppdraget av SLM var han fortfarande engagerad på timbasis av S. som IT-konsult. För sitt uppdrag åt SLM fick J.O.N. ersättning med 5 000 kr och han skulle dessutom få 500 kr i

⁵ Fahlbeck a.a. s. 316

timmen för att bygga ett system åt SLM. Tidsåtgången för att bygga programmen bedömdes vara 10-30 timmar. Detta är orimligt kort tid om inte avsikten var att kopiera S.F. AB:s program. L.J:s ambition att lära sig WizCore tyder på att en sådan kopiering var avsedd från början. Allting tyder på att J.O.N. installerade WizCore i SLM:s dator för att därefter byta ut användaruppgifterna till SLM:s uppgifter. Då blir både tids- och kostnadskalkylen rimlig.

Såväl K.K. som E.H. och J.O.N. har varit delaktiga i det förfarande som inneburit att källkoden lämnat S.F. AB:s kontrollsvär till förmån för SLM:s kontrollsvär vilket i sig konstituerar både ett röjande och ett utnyttjande. Alla tre har vid tidpunkten för överförandet varit i SLM:s tjänst och agerat för SLM:s räkning. SLM har ett principalansvar för såväl E.H., K.K., T.P., L.J. och J.O.N., enskilt och kumulativt.

Ett personligt ansvar kan läggas K.K. till last i enlighet med 8 § FHL vilket således, till denna del, bara indirekt har med hans egen tidigare anställning hos S.F. AB att göra.

Kunduppgifter

Den 29 januari 2008 ringde en av S.F. AB:s kunder, LE.J. på Faksimiltryck i Vara, och berättade att de hade fått ett lågpriserbjudande från ett factoringbolag som hette Skandinaviska Likvida Medel. Denna konkurrent var då helt obekant för S.F. AB. Någon eller några dagar senare ringde flera andra kunder och uppgav att de kontaktats av samma företag. Det kom dessutom in uppsägningar från fler och fler kunder som uppgav att de i stället skrivit avtal med en konkurrent. En märklig omständighet var att det hela verkade ske i bokstavsordning efter kundernas namn. När T.S. gick in på SLM:s hemsida konstaterade han att stora delar av deras material verkade vara hämtad av S.F. AB:s motsvarighet. Flera av de kunder som kontaktade S.F. AB hade dessutom sagt att konkurrenten marknadsfört sig på så sätt att man ”var som S.F. AB, fast billigare”. Den 6 februari 2008 faxade en av S.F. AB:s kunder över ett avtalsförslag som kunden fått från SLM. Avtalsförslaget var underskrivet av K.K. och sambandet, som också innebar ett brott mot konkurrensklausulen i hans anställningsavtal, blev klart.

Den 7 februari 2008 gjordes polisanmälan. Polisutredning mot K.K. pågår. S.F. AB har själva dokumenterat de värvningsförsök som gjorts hos S.F. AB:s kunder. Materialet har hämtats från det som tagits i beslag hos SLM men också av material som kunder har skickat över.

K.K. och SLM har haft illegitim tillgång till hela S.F. AB:s kundregister med kunduppgifter på omkring 500 kunder. Omkring hälften av dessa kontaktades av SLM innan polisen gjorde husrannsakan i februari 2008. En förteckning över kunder som tagits fram inom S.F. AB och som omfattar 135 kunduppgifter innehåller kunder som enligt S.F. AB bevisligen har kontaktats av SLM. De andra, eller omkring 115 kunder, säger sig kunna påminna sig att de blivit kontaktade av en manlig factoringsäljare, men har

inte kunnat komma ihåg namnet på honom eller det företag han representerade.

För 71 av de 135 kunderna finns det skriftlig utredning på värvningsförsöken och för fem kunder har deras berättelser om värvningsförsök bandats. Sammanlagt finns det klar bevisning för 76 kunder där värvningsförsök har gjorts av SLM.

Vid tiden för polisingripandet hade SLM 39 kunder. Av dessa hade 35 varit kunder hos S.F. AB. Två av dem fanns på samma adress som kunder till S.F. AB och en kund har talat direkt med K.K. Av SLM:s 39 kunder är det alltså bara en kund som inte har koppling till S.F. AB:s kundregister.

Under den tid som K.K. arbetade hos S.F. AB gjorde hans telefonförsäljare ett register på företag som hade svarat nej till S.F. AB eftersom de redan hade en annan leverantör. Denna lista omfattade drygt 2 800 företag.

S.F. AB hade under slutet av 2007 omkring 500 aktiva kunder. Av hela marknaden för factoring har S.F. AB en marknadsandel på högsta några procent. Om SLM rekryterat öppet på marknaden borde 98 % av deras kunder ha kommit från andra leverantörer än S.F. AB eller vara kunder som inte tidigare haft någon factoring. I själva verket är det tvärtom, mer än 98 % av SLM:s kunder kommer från S.F. AB. Enligt uppgift i polisförhör i februari 2008 sa K.K. att han brett T.P. ringa 20-25 kunder per dag och att T.P. fick ett utskrivet papper per kund. Om detta är en riktig uppgift kan SLM ha kontaktat högst 600 av omkring 800 000 företag i Sverige fram till den 8 februari 2008. Rent statistiskt är det omöjligt att pricka in 135 av S.F. AB:s kunder på detta sätt.

K.K. har uppgett hur han gått tillväga när han hittat presumtiva kunder. Han har då angett sex olika källor.

1. Företagskatalogen "Emfas",
2. Telefonkatalog "Eniros gula sidor",
3. Företagskatalog utgiven av Företagsfakta,
4. Utskrifter från internet "konkurs.se",
5. Websida "Syna",
6. Websida "Hitta.se".

Uppgifter om näringsidkare är spridda inom 28 katalogområden och det finns ett oräkneligt antal branscher.

Ett av företagen, D.F.S., kontaktade genom sin ställföreträdare O.W., S.F. AB efter att ha fått ett erbjudande av SLM. SLM hade erbjudit en factoringavgift på 2 %. Efter förhandlingar med D.F.S. fick S.F. AB sänka sitt pris från 4 % till 2 %. S.F. AB förlorade för all framtid 2 %.

Under sin tid som marknadschef hos S.F. AB förde K.K. statistik över säljarnas prestationer. Under nästan ett år, januari 2007 till mitten av november 2007 lyckades S.F. AB säljare få in i snitt 1,29 kunder per säljare och månad. Den bästa säljaren, A.P., hade ett utfall på 2,1 ansökningar per

månad. Detta ska jämföras med det utfall på 39 kunder som SLM lyckades med under december 2007 fram till februari 2008 med enbart en säljare anställd.

Trots att S.F. AB reagerat och förundersökning mot K.K. inletts fortsatte SLM att kontakta S.F. AB:s kunder. Att S.F. AB reagerat framgick både av telefonsamtal från S.F. AB och naturligtvis av polisens tillslag mot företaget. S.F. AB skickade också den 11 februari 2008 ett brev till SLM, Å.B. och E.H. med motsvarande innehåll. Brevet besvarades av bolagets juridiska ombud den 14 februari 2008.

Efter den 8 februari 2008 var man fullt medveten om att S.F. AB invänt att kunduppgifterna var en företagshemlighet hos dem.

K.K. hade organställning hos SLM. Men hos SLM var det inte bara K.K. som var aktiv. Flera andra personer i olika ställning företrädde också SLM. Så har S.B. lämnat in ansökan om betalningsföreläggande. E.H. har dessutom vid den förhandling som hölls vid Marknadsdomstolen förklarat att han kände till att K.K. använde sig av kunskaperna om S.F. AB:s kunder när han värvade kunder till SLM.

Inför rekryteringen av K.K. kontrollerade E.H. med arbetsgivarorganisationen Almega om konkurrensklausulen i hans avtal med S.F. AB skulle utgöra någon juridisk fara för dem eller honom. Därefter gav E.H. rekryteraren i uppdrag kontrollera om K.K. verkligen hade den betydande position och de kunskaper han själv uppgett i förhandlingarna med SLM. E.H. har alltså redan på förhand noga kontrollerat K.K:s nyckelkunskaper och förhållande till S.F. AB och har därefter, utan vidare utredning eller restriktioner, gett K.K. i uppdrag att ansvara för det nu aktuella tillvägagångssättet. E.H. har varit näst intill lika aktiv gentemot S.F. AB:s kunder som K.K. själv. I dagligt arbete har han lett T.P. och aktivt medverkat i utnyttjandet av S.F. AB:s företagshemligheter.

Skadestånd

Enligt FHL har S.F. AB rätt till full kompensation för den skada som svarandena vållat genom angreppet på bolagets företagshemligheter.

Det framgår redan av FHL:s förarbeten att det är ”förenat med stora svårigheter att visa den verkliga storleken av en uppkommen skada” och ”Det kan vara näst intill omöjligt att beräkna vilket resultat en rörelse skulle ha haft, om inte angreppet på företagshemligheterna hade skett”.⁶ I många fall måste bedömningen vila på rena skälighetsöverväganden.⁷

Huvudprincipen enligt FHL är att ”den skada som har uppkommit genom angreppet skall ersättas”.⁸ Men vid bestämmandet av skadestånd enligt 5-8 § FHL ska enligt 9 § FHL hänsyn även tas till omständigheter av annan än rent

⁶ Prop. 1987/88:155 s. 26 och 49

⁷ Fahlbeck a.a. s. 342 och s. 347

⁸ Prop. 1987/88:155 s. 49

ekonomisk betydelse. Det finns alltså en rätt till ideellt skadestånd. Det ideella skadeståndet ska bl.a. avskräcka från att röja företagshemligheter.

I detta ljus framstår det därför inte som möjligt att för S.F. AB göra på annat sätt än att i samarbete med expertis på företagsekonomiska beräkningar framföra och argumentera för en rad olika alternativa skadeståndsyrkanden. Det är således yrkanden som per nödvändighet skiljer sig till såväl belopp som beräkningssätt i kraft av målets komplexitet och den lagstiftning som finns.

K.K. och SLM har haft illegitim tillgång till hela S.F. AB:s kundregister och blanketten för kreditvärdering.

Enligt den analys som PwC har gjort uppgår den totalt beräknade finansiella skadan för S.F. AB till någonstans mellan 21 och 26 milj. kr.

Enligt S.F. AB ska denna skada sättas i direkt proportion till huvudsakligen två olika värderingsgrunder sedda var för sig eller i kombination, nämligen

- Det antal kundrelationer som svarandeparterna har skadat eller som deras angrepp varit ägnat att skada, och
- Den värdeminskning som S.F. AB:s factoringrörelse lidit på grund av angreppet.

Den ena värderingsgrunden utesluter alltså inte den andra eftersom factoringrörelsens värdeminskning pga. det inträffade är relativt oberoende av vilken skada som det omedelbara utnyttjandet av viss företagshemlighet lett till. Detta då den potentielle köparen av S.F. AB:s rörelse drar mer generella slutsatser av angreppet.

Enligt PwC kan varje kund till S.F. AB i genomsnitt värderas/nuvärdesberäknas till 229 000 kr och den värdeminskning för bolagets factoringrörelse som är en direkt följd av angreppet till mellan 11 och 13 milj. kr.

S.F. AB kan inte i detalj visa varje enskild kundpost vars kunskapsinnehåll innehafts och/eller bearbetats av SLM. Detta hindrar inte att de dokumenterade fallen, på varje yrkandenivå, genom sin systematik och de generella omständigheterna i målet kan påvisa ett egentligt högre antal och i så motto kompensera för enstaka eventuellt osäkra eller, rent av, frånfallande poster.

För samtliga yrkanden gäller generellt att S.F. AB begär ersättning för sammanräknad ekonomisk skada, ren förmögenhetsskada, ideell skada/allmänt skadestånd och kostnader för nedlagt merarbete.

S.F. AB överlämnar således åt tingsrätten att i sin skälighetsbedömning ta ställning till en eventuell fördelning mellan det sammanlagda skadeståndets olika komponenter och eventuella kombinationer mellan de två huvudsakliga beräkningsgrunderna som enligt S.F. AB:s och PwC:s uppfattning alltså kompletterar varandra.

1. I första rummet ska S.F. AB:s skada för att K.K. och SLM haft illegitim tillgång till S.F. AB:s kundregisterposter och i konkurrerande syfte kontaktat minst 135 av kunderna beräknas mot bakgrund av det genomsnittliga beräknade kundvärdet, dvs. $135 \times 229\,000 = 30\,915\,000$ kr. Alternativt ska skadeståndet beräknas som en kombination av ersättning för minst 83 kontaktade kunder och 12 milj. kr i värdeminskning pga. förhöjd risk i enlighet med PwC:s beräkningar.

2. I andra rummet ska S.F. AB:s skada på grund av uteblivet täckningsbidrag i kombination med värdeminskning på grund av förhöjd risk beräknas till sammanlagt 24 milj. kr.

3. I tredje rummet ska S.F. AB:s skada för att K.K. och SLM haft illegitim tillgång till S.F. AB:s kundregisterposter och i konkurrerande syfte kontaktat minst 76 av kunderna beräknas efter det genomsnittligen beräknade kundvärdet till 17 404 000 kr, dvs. $76 \times 229\,000$.

4. I fjärde rummet ska S.F. AB:s skada för att K.K. och SLM haft illegitim tillgång till S.F. AB:s kundregisterposter och i konkurrerande syfte kontaktat och till sig värvat minst 35 av kunderna och skadat en kundrelation beräknas efter detta antal kunder. Även om S.F. AB lyckats rädda kvar fem av dessa kunder ska ideellt skadestånd utgå för dem eftersom angreppet var ägnat att förorsaka motsvarande skada. För 20 av dessa kunder ska skadan beräknas efter det genomsnittliga beräknade kundvärdet, dvs. $20 \times 229\,000 = 4\,580\,000$. För resterande 15, samt den skadade kundrelationen, uppgår skadan till 10 732 534 kr eller sammanlagt 15 312 534 kr ($4\,580\,000 + 10\,732\,534$) där det sistnämnda delbeloppet framgår av uppställningen under 5.

5. I femte rummet ska S.F. AB:s skada för att K.K. och SLM haft illegitim tillgång till S.F. AB:s kundregisterposter och i konkurrerande syfte kontaktat, värvat och utfört factoringtjänster i 17 specifika fall samt i ett fall förorsakat en prisreducering för S.F. AB enligt följande.

a) L.L.C. AB. Kunden gick över till SLM. Kunden genererade hos S.F. AB en intäkt på 681 703 kr per år. En nuvärdesberäkning gjord på motsvarande sätt som PwC:s beräkningssätt ger en skada på minst 2 722 789 kr.

b) L.L.D. AB. Kunden gick över till SLM. Kunden genererade en årlig intäkt hos S.F. AB på 484 917 kr vilket ger en nuvärdesberäknad skada med 1 936 806 kr.

c) H.E. Kunden värvades till SLM. Kunden gav hos S.F. AB en årlig intäkt på 339 734 kr vilket ger en nuvärdesberäknad skada med 1 356 931 kr.

d) C.A.A. AB. Kunden värvades till SLM. Kunden gav hos S.F. AB en årlig intäkt på 188 460 kr vilket genererar en nuvärdesberäknad skada med 752 728 kr.

e) H.A. Kunden värvades till SLM. Kunden gav hos S.F. AB en årlig intäkt på 156 606 kr vilket genererar en nuvärdesberäknad skada med 625 500 kr.

f) LUTAB Luleå Underhållsteknik AB. Kunden värvades till SLM. Kunden gav hos S.F. AB en årlig intäkt på 146 963 kr vilket genererar en nuvärdesberäknad skada med 586 984 kr.

g) E.C.O. HB. Kunden värvades till SLM. Kunden gav hos S.F. AB en årlig intäkt på 139 583 kr vilket genererar en nuvärdesberäknad skada om 557 508 kr.

h) A.T.E. AB. Kunden värvades till SLM. Kunden gav hos S.F. AB en årlig intäkt med 98 750 kr vilket genererar en nuvärdesberäknad skada med 394 417 kr.

i) Restaurangen SPOT. Kunden värvades till SLM. Kunden gav hos S.F. AB en årlig intäkt på 73 609 kr. Vilket ger en nuvärdesberäknad skada på i vart fall 294 001 kr.

j) F1 Text & Dekor, Mr Klister. Kunden värvades till SLM. Kunden gav S.F. AB en årlig intäkt på 49 242 kr vilket genererar en nuvärdesberäknad skada på 196 677 kr.

k) D.M. HB. Kunden värvades till SLM. Kunden gav S.F. AB en årlig intäkt på 38 825 kr vilket genererar en nuvärdesberäknad skada med 155 070 kr.

l) J.B.S./M.B. Kunden värvades till SLM. Kunden gav S.F. AB en årlig intäkt på 31 163 kr vilket genererar en nuvärdesberäknad skada med 124 468 kr.

m) Allt om Eskilstuna-Västerås AB. Kunden värvades till SLM. Kunden gav S.F. AB en årlig intäkt på 16 176 kr vilket genererar en nuvärdesberäknad skada med 64 608 kr.

n) C.B. AB. Kunden värvades till SLM den 30 januari 2008. Kunden återkom som kund till S.F. AB per den 31 oktober 2008. Omsättningen hos S.F. AB visar på en daglig intäkt på 108,14 kr vilket genererar en skada för den aktuella perioden med 29 738 kr.

o) AutoCenter i Billesholm. Kunden värvades till SLM. Kunden gav S.F. AB en årlig intäkt på 8 942 kr vilket genererar en nuvärdesberäknad skada med 35 715 kr.

p) D.F.S. HB. S.F. AB tvingades sänka kundens pris med 2 procentenheter. D.F.S. genererade före angreppet en årlig intäkt för S.F. AB på 69 878 kr och efter angreppet 41 926. Den nuvärdesberäknade skadan uppgår till 111 643 kr.

q) F.R. Kunden värvades till SLM. Kunden gav S.F. AB en årlig intäkt på 122 255 kr vilket genererar en nuvärdesberäknad skada med 488 287 kr.

r) F.C.Z.M. Kunden värvades till SLM. Kunden gav S.F. AB en årlig intäkt på 74 777 kr vilket genererar en nuvärdesberäknad skada med 298 664 kr.

S.F. AB:s yrkande i femte rummet är alltså framräknat som summan av
 $2\,722\,789 + 1\,936\,806 + 1\,356\,931 + 752\,728 + 625\,500 + 586\,984 +$
 $557\,508 + 394\,417 + 294\,001 + 196\,677 + 155\,070 + 124\,468 + 64\,608 +$
 $29\,738 + 35\,715 + 111\,643 + 488\,287 + 298\,604 = 9\,945\,583$. Uppgifterna om årlig intäkt bygger på uppgifter direkt ur S.F. AB: datasystem.

6. I sjätte rummet ska S.F. AB få ersättning för att K.K. och SLM haft illegitim tillgång till S.F. AB:s kundregisterposter och i konkurrerande syfte kontaktat, värvat och utfört factoringtjänster åt minst 17 av S.F. AB:s kunder och det genomsnittligen beräknade kundvärdet dvs. $15 \times 229\,000 = 3\,435\,000$ kr.

Blanketterna

Kreditprövningsblanketten "KUNDUTREDNING" i sig utgör en företagshemlighet som SLM utnyttjat. För detta ska S.F. AB få ett ideellt, allmänt skadestånd för dess frånskiljande från S.F. AB och användning hos SLM med 100 000 kr.

WizCore

De rena utvecklingskostnaderna för WizCore kan beräknas till 3 595 466 kr enligt följande.

Programmets omedelbara föregångare utvecklades under perioden 1997 - 2002 av en extern dataprogrammerare med kontorsplats hos S.F. AB och under direkt ledning av T.S. Konsulten fakturerade för sitt arbete under denna tid sammanlagt 583 947 kr.

J.O.N. och H.H. byggde tillsammans med T.S. vidare på programmet under perioden 2003 - 2007 och deras bruttolönekostnader var 1 218 901 kr resp. 251 498 kr. Arbetsgivaravgifter för dem båda motsvarar grovt räknat (30 %) 441 120 kr.

Till det kommer T.S:s eget grundarbete och arbetsledning under 11 år samt övriga kostnader för kontorsplatser, lokalhyra, teknisk utrustning, programmeringsverktyg, personaladministration mm. Lågt räknat, inkl. sociala avgifter och icke avdragsgill moms, kan dessa kostnader beräknas till i genomsnitt 100 000 kr per år vilket ger 1,1 milj. kr totalt.

Vid beräkningen har hänsyn inte tagits till att dataprogrammets verkshöjd motiverar ett avsevärt högre marknadsvärde än den rena utvecklingskostnaden. Programmet har inte minst haft en avgörande betydelse för S.F. AB:s höga intjäningsförmåga under många år och detta skall jämföras med svårigheten för en nystartad konkurrent att under överskådlig tid och i den uppkomna konkurrenssituationen tillägna sig den yrkeserfarenhet som utvecklandet av verktyget kräver samt därefter själva produktionstiden.

Ett ideellt allmänt skadestånd för källkodens illegitima överförande till SLM kan därför skäligen uppskattas till minst 3 milj. kr. Denna värdering av den till källkodens överförande direkt kopplade skadan ska ses som ett förtydligande vilket med tyngd påvisar skäligheten av redan yrkat maximibelopp och innebär således inget i sig utökat yrkande jämfört med tidigare, men ingår som ett delyrkande i redan yrkat maximibelopp. S.F. AB kan för övrigt inte visa i vilken omfattning K.K. och SLM har använt programvarorna och till vilken ekonomisk vinning detta har varit för dem.

Arbete med att begränsa skadan

För att begränsa och utreda skadan har personal hos S.F. AB tvingats till ett omfattande arbete. Rent administrativt har det krävts, och fortsätter att krävas, stora administrativa åtgärder för att minimera skadeverkningarna. Bara T.S. har lagt ner hundratals timmar för att utreda och begränsa skadan. Därtill kommer övrig personals arbete i samma syfte. Personalkostnaden ligger per timme mellan 250 och 700 kr. Lågt räknat med en genomsnittlig kostnad på 500 kr per timme och en tidsåtgång på 400 timmar leder det till en kostnad på 200 000 kr som utgör S.F. AB:s skada.

Värdeminskning

Under hösten 2007 blev S.F. AB, händelsevis genom K.K., kontaktat av IKANO-banken som förklarade sig intresserade av att förvärva factoringverksamheten. Eftersom inte minst T.S:s familjesituation talade för en försäljning inleddes förhandlingar trots att han tidigare hade tackat nej till ett likartat frieri från Intrum Justitia.

Förhandlingarna avbröts dock i direkt samband med SLM:s intrång i S.F. AB:s företagshemligheter. Osäkerheten kring det inträffade gjorde en överlåtelse just då otänkbar.

Under våren 2008 uppdrog S.F. AB åt PwC att värdera skadan av intrånget. PwC fick sedan uppdraget att hjälpa bolaget att sälja factoringverksamheten ”medan tid var”.

PwC ansåg sig kunna avskilja och sälja factoringverksamheten, exklusive bolagets kapital och övriga tillgångar/verksamheter, för minst 250 milj. kr och parterna enades om en sk. succession fee. PwC kunde enligt denna överenskommelse inte räkna med något arvode om deras minimivärdering inte skulle uppnås.

PwC har arbetat med detta uppdrag i över ett år utan resultat och S.F. AB och PwC har i samråd nu gett det slaget förlorat. Rörelsens värde har av självklara skäl rasat i takt med att intrånget i S.F. AB:s företagshemligheter blivit känt och konsekvenserna av detsamma tydliga i bolagets lönsamhet.

Eftersom hela den framgångsrika verksamheten har byggt på kundregistret var bolaget naturligtvis extremt känsligt för det angrepp det nu utsattes för.

Ingen vill köpa en verksamhet vars avgörande tillgång är i en konkurrents händer. Särskilt inte som bolagets resultat visar tydliga spår av intrånget. Att åklagaren har lagt ner brottsutredningen på grund av bevissvårigheter saknar betydelse för detta.

PwC har noggrant följt S.F. AB:s verksamhet och ekonomiska utveckling sedan våren 2008. De har också fått tillgång till allt material som Ekobrottsmyndigheten och S.F. AB samlat in om angreppet på S.F. AB:s företagshemligheter.

PwC uppskattar den värdeminskning som är en direkt följd av det olagliga angreppet och allt annat lika till någonstans mellan 11 och 13 milj. kr.

Intäktsbortfall

S.F. AB har utöver värdeminskningen blivit av med ett antal kunder p.g.a. K.K:s och SLM:s agerande. Detta har lett till inkomstbortfall. Flera av S.F. AB:s kunder har istället blivit kunder hos SLM. S.F. AB har också i något fall tvingats sänka sin avgift för att kunna behålla de vi har.

Genom att kontakta S.F. AB:s kunder har SLM också skapat problem för S.F. AB vid förlängning av avtal mm. Det är osäkert hur många affärsrelationer S.F. AB i slutändan kommer att förlora på grund av SLM:s agerande och för hur lång tid dess negativa effekter kommer att bestå.

Av de 135 kunder som finns i den särskilda förteckningen över de dokumenterade kontaktförsöken är 84, dvs. 62 %, inte längre kunder till S.F. AB vilket minst sagt är onormalt mycket. Ytterligare några har varit borta ett tag men återkommit.

Det finns alltså en ”överdödlighet” bland de kunder som bevisligen ingick i angreppet och man kan bara ana hur många kunder S.F. AB direkt skulle ha förlorat om polisen inte hade slagit till mot SLM och konflikten med oss inte blivit känd bland de kontaktade.

Man får dessutom anta att de kunder som självmant försett S.F. AB med bevismaterial mot SLM tillhör S.F. AB:s mest lojala och att förlusten bland övriga är än större men det kan rimligen inte begäras att S.F. AB exakt ska kunna styrka hur många av våra samtliga kunder som S.F. AB direkt eller indirekt har förlorat just på grund av det inträffade. De som på så sätt bytt till en lågprisleverantör kan inte förväntas att per automatik berätta det för S.F. AB.

Klart är att S.F. AB:s intäkter sjunkit dramatiskt medan SLM:s ökat.

Mellan den 31 augusti 2007 och den 31 augusti 2008 ökade SLM:s kundfordringar enligt bolagets officiella bokslut från knappt tre milj. kr till 16 milj. kr eller med 13 274 530 kr, dvs. ca 525 %. Under exakt samma tid föll S.F. AB:s kundfordringar med 12 465 402 kr.

Det var först efter 6 års arbete, nämligen år 1999, som S.F. AB nådde den fakturastock på 16 milj. kr som SLM uppnådde efter något mer än ett halvt års praktisk drift. Ändå har S.F. AB av många bedömare betraktats som extremt lyckosamt, men det var också som pionjär på en då i stort sett orörd marknad.

Utöver den ekonomiska skadan har S.F. AB enligt FHL rätt till ett ideellt skadestånd i förhållande till de företagshemligheter som har angripits.

Enligt S.F. AB:s uppfattning uppstod ett fullt skadeståndsansvar för K.K. och SLM i samma ögonblick som S.F. AB:s kundregister kan anses ha överförts till SLM och detta oavsett det antal kundrelationer som direkt skadades eller som S.F. AB de facto förlorade till följd av angreppet.

Om tingsrätten ändå skulle finna att bara viss del av registret varit i K.K:s och SLM:s besittning, t.ex. halva registret till begynnelsebokstaven L, de 135 som står på S.F. AB:s lista eller de 76 som förekommer i den skriftliga/bandade bevisningen, så ska det antal som anses styrkt ligga till grund för skadeståndsberäkningen.

Rimligen kan inte de innehavda kontaktuppgifterna och kontinuerliga telefonsamtalen under lång tid tolkas på annat sätt än att avsikten var att K.K. och L.J. skulle avsluta samarbetet med S.F. AB och gå över till SLM. Därmed var varje kontaktuppgift och varje samtal direkt avsett att tillfoga S.F. AB skada och konkurrenten motsvarande vinning. Denna potentiella styckvisa skada motsvarar ”den skadelidandes intresse, generellt sett, av att uppgiften inte blir allmänt känd”.⁹

Varje kundpost bör alltså generera ett skadestånd enligt det pris som S.F. AB torde ha debiterat vid en legitim försäljning av uppgiften såsom den ”multipel av en teoretiskt beräknad licensavgift” vars princip lagstiftaren ”flexibelt” ansåg ingå i tanken bakom det allmänna skadeståndet. Det genererar i detta fall ett styckpris som näppeligen skulle understiga S.F. AB:s beräknade intäkt av varje post.¹⁰

Tingsrätten har annars att avgöra om en av polisen och den skadelidande direkt avvärjd, och tydligt definierad, potentiell skada ska värderas annorlunda enligt FHL och definitionen för ideellt/allmänt skadestånd än om den fått inträffa och varit en ren ekonomisk skada enligt samma lag.

Det är riktigt att T.S. har ett stort intresse för antika telefoner. Detta intresse påverkar inte hans sätt att driva företaget. Det är också riktigt att S.F. AB har en värdemässigt stor aktieportfölj. Arbetet som läggs ner på denna del av verksamheten är mycket begränsat. Detta beror på att det bara är fråga om aktier i ett bolag och att det är bara förekommer ett fåtal affärshändelser per år som rör dessa aktier.

SLM:s ansvar

SLM grundades år 2006 men någon egentlig verksamhet inom fakturabelåning tycks inte ha kommit igång förrän i december 2007 då K.K. påbörjade sin anställning som operativt ansvarig.

Det bortsågs då från konkurrensklausulen i K.K:s tidigare anställningsavtal med S.F. AB och man försökte näst intill ”kapa” hela S.F. AB:s verksamhet genom att in i minsta detalj kopiera den.

SLM avsåg att ta över S.F. AB:s marknadsandel genom rena textplagiat av skriftligt informations- och arbetsmaterial, exakt samma sorts marknadsföring på exakt samma datum, samma affärsupplägg, samma regler gentemot kunden, samma arbetsrutiner, samma löner och provisioner för telefonförsäljare men ”till halva priset”. SLM har också själv definierat sin affärsidé som att man ”är som S.F. AB fast billigare” och en del av S.F. AB:s kunder fick uppfattningen att SLM var en planerad avknoppning från S.F. AB:s verksamhet. Detta är en relevant bakgrundsbild till den skadeståndsgrundande delen av samma systematiska händelseförlopp med samma pekuniära motiv.

⁹ NJA 1998:633

¹⁰ Prop. 1987/88:155 s. 27

Styrelsen för SLM bestod av Å.B. och E.H. men en utsedd VD saknades. I ett polisförhör den 26 november 2008 uppgav dock E.H. ”att han formellt inte är utsedd VD i SLM men att han i praktiken fungerar som en sådan.” Firman tecknas av Å.B., E.H. eller styrelsesuppleanten S.B.

I praktiken har alltså bolaget sedan december 2007 drivits av K.K. men under E.H:s direkta ledning. K.K. betecknas som ”operativt ansvarig” vilket har framgått, bl. a. genom förhör under ed med honom i Marknadsdomstolen den 16 juni 2009. Eller som T.P. berättar i ett polisförhör 11 februari 2008 att ”han har även arbetat som projektledare men när K.K. anställdes tog denne över ansvaret för de arbetsuppgifterna.”

E.H. har också under sanningsförsäkran i Marknadsdomstolen berättat att K.K. redan från början fick i uppdrag att bygga upp företaget, inte minst vad gäller marknadsföring, och att man i övrigt helt förlitade sig på hans omdöme och yrkeserfarenhet. E.H. sa dessutom i Marknadsdomstolen att han förstod att K.K. lät underlydande ringa kunder som han visste var S.F. AB:s eftersom det kunde vara känsligt för honom själv.

K.K. var och är personalansvarig i SLM. Han skriver också på avtal om fakturabelåning gentemot kund och ansökningar om betalningsföreläggande. Han gör kreditbedömningar, fattar kreditbeslut, gör polisanmälningar av bedrägerier mot företaget etc.

Enligt E.H. är det bara vid större kreditansökningar som han själv sätter sig in i ärenden och fattar enskilda beslut. I polisförhöret den 26 november 2008 vidgår han dock att han, i vart fall tidigare, ”styrde också arbetet med att införskaffa kunder”. T.P., som är den som i praktiken kontaktat S.F. AB:s kunder, berättade i ett av polisen beslagttaget dokument för sin del att ”I övrigt så jobbar jag i nära samarbete med projektägarna och framförallt vår firmatecknare E.H. Jag tar mycket lärdom av honom och hans erfarenhet som VD för ett flertal bolag.”

I slutet av januari 2008 fick S.F. AB alltså kännedom om att SLM hade börjat marknadsföra sig mot S.F. AB:s kunder. Under en dryg månads tid under januari/februari 2007 kontaktade T.P. på SLM minst 135 av S.F. AB:s totalt ca 500 aktiva kunder. Kontakterna togs i huvudsak i bokstavsordning och S.F. AB kunde via rapporter från sina kunder nästan se hur de arbetade sig igenom företagets kundregister. I ett fall ringde T.P. en kund på ett telefonnummer som enligt kunden bara S.F. AB hade tillgång till. Den 12 februari 2008 ringde T.P. under mindre än en halvtimmes tid till två av S.F. AB:s kunder som heter ”Larsson” och som står efter varandra i företagets kundregister. Samma sak hände med flera kunder på bokstavskombinationen ”Le”. Först när S.F. AB påpekade det allvarliga i detta till SLM:s juridiska ombud tycktes den systematiska nyrekryteringen efter företagets register i vart fall temporärt minska.

I stort sett genomfördes det ändå inte några förändringar i SLM:s sätt att arbeta med anledning av polisanmälan.

Både K.K., E.H. och J.O.N. har varit delaktiga i förfarandet kring att källkoden till WizCore röjdes. Deras förfarande har inneburit att källkoden först över från S.F. AB:s kontrollsvär till SLM. Det innebär ett röjande och ett utnyttjande. Alla dessas tre personer har vid denna tidpunkt varit i SLM:s tjänst och agerat för SLM:s räkning. SLM har därför ett principalansvar för samtliga dessa, enskilt och kumulativt. Detta gäller även L.J.

Under den aktuella tidpunkten marknadsförde sig SLM endast via telemarketing. Enligt SLM fick de in 32 ansökningar vilket är anmärkningsvärt bra med tanke på att det genomsnittliga antalet ansökningar per säljare hos S.F. AB var omkring två per månad.

Det är S.F. AB:s uppfattning att även den ledande roll som K.K. har spelat binder den juridiska personen SLM till ett med K.K. solidariskt skadeståndsansvar. K.K. har helt enkelt haft i direkt uppgift att för bolagets räkning hantera den funktion i vilket det olagliga utnyttjandet av S.F. AB:s företagshemligheter har skett. K.K:s arbete har tillika skett i direkt samarbete med och under direkt ledning av styrelseledamoten/firmatecknaren E.H. som genom honom helt uppenbart har haft tillgång till samma information. Det kan också noteras att en arbetsgivare ansvarar för kumulerade fel, dvs. skadeståndsgrundande förhållanden som uppstått genom att flera befattningshavare var för sig varit oaktsamma men där ingen av dem enskilt kan dömas till ansvar.¹¹

En ren förmögenhetsskada kan för övrigt ersättas även om den inte uppkommit genom brott utan endast genom oaktsamhet.¹²

Allmänna skadeståndsrättsliga principer har ansetts utgöra ett komplement till FHL.¹³ Samma principer har av HD använts och kommenterats i flera rättsfall med olika bakgrund.¹⁴

Jämkning

Eftersom de skadestånd som dömts ut i praxis nästan alltid grundar sig på en skälighetsbedömning faller frågan om jämkning¹⁵ både enligt allmänna principer och enligt 9 § 2 stycket FHL

Huvudprincipen är istället att den skadelidande har rätt till full compensation och dessutom rätt till ett ideellt skadestånd i preventivt syfte oavsett motpartens betalningsförmåga och/eller eventuella vinning. I vart fall finns det inte något som talar för jämkning vid uppsåtliga eller grovt oaktsamma brott eller när de utförts av personer i betydande ställning såsom chefsbefattningar, firmatecknare, etc.¹⁶

¹¹ Hellner och Johansson a.a. s. 159

¹² NJA 1996:115 s. 700

¹³ Fahlbeck a.a. s. 192

¹⁴ NJA 1986:125, NJA 1985:160, NJA 1985:161

¹⁵ Fahlbeck a a. s. 344

¹⁶ Prop. 1987/88:155, s. 50

Till det kommer att S.F. AB:s beräkning av skadestånd i första rummet utgår från kunduppgifter på 135 kunder. Eftersom det rör sig om totalt 421 kunduppgifter som överförts till SLM finns det ett utrymme för att anse förstahandsyrkandet skäligt.

När det gäller parternas inbördes styrkeförhållanden är S.F. AB ett företag som har varit mycket lönsamt under lång tid och med en stark ekonomisk ställning. Bolaget har belånat fakturor för upp mot 800 milj. kr per år, redovisat ett årligt rörelseresultat i storleksordningen 30-40 milj. kr och förvaltar en aktieportfölj till ett värde av ca 300 milj. kr.

SLM ägs av Limhamnshus Vessing AB som i sin tur ägs av familjen B.

Familjen B. äger en koncern med i vart fall ett tiotal olika fastighetsbolag. Enligt bolagets hemsida har koncernen ett stort antal fastigheter från ”Limhamn i söder till Finspång i norr” och torde omsätta hundratals miljoner kr. I så gott som samtliga dessa bolag är E.H. utsedd VD och firmatecknare.

K.K. har organställning för SLM. Han är anställd som operativt ansvarig för SLM med direkt uppdrag att bygga upp verksamheten från grunden. K.K. har utöver sedvanlig lön en avtalad ekonomisk ersättning utefter projektets framgång.

4.2 SLM och K.K.

SLM är verksam i samma bransch som S.F. AB och erbjuder också factoringtjänster. Detta innebär att kunden skickar in sina fakturor till SLM och därefter omedelbart får 97 % av fakturabeloppet insatt på sitt konto. Slutkunden betalar därefter fakturan till SLM som behåller 3 % av fakturabeloppet som betalning för lånet. Skillnad görs på bruttofakturabelåning, som är värdet på den faktura som belånas, och nettofakturabelåning, som är factoringbolagets faktiska intäkt av fakturabeloppet.

K.K. anställdes av S.F. AB den 1 mars 2002. Han ansvarade där för marknadsavdelningen och i hans arbetsuppgifter ingick att ta personliga kontakter med alla presumtiva kunder. S.F. AB köpte 250 000-300 000 företagsadresser per år och hade kontakter med tusentals företag. Detta medförde att K.K. hade ett mycket stort antal personliga kontakter med kunder och presumtiva kunder under sin anställningstid hos S.F. AB.

Det gick inledningsvis mycket bra för S.F. AB, men efter år 2005 stagnerade bolaget. Detta berodde bland annat på att S.F. AB inte anpassade sina affärsvillkor till det rådande marknadsläget. Kunder ringde och klagade till K.K. och till säljarna på S.F. AB. K.K. och säljarna underrättade T.S. om detta men fick inget gehör. T.S. hade under ett antal år tjänat ganska stora summor pengar och verkade ”mätt”. När K.K. slutade sin anställning hos S.F. AB hade T.S. i allt större utsträckning börjat ägna sig åt sitt verkliga intresse, antika telefoner. T.S. har en omfattande samling av telefoner och även ett museum för ändamålet som är öppet för allmänheten. T.S. hade

också i allt större utsträckning börjat bedriva aktiehandel genom S.F. AB. Av S.F. AB:s per den 30 juni 2008 fastställda balans- och resultaträkningar framgår att aktiehandel numera är bolagets dominerande verksamhet.

Marknadsföring i alla former är mycket viktigt på den hårt konkurrensutsatta factoringmarknaden. Trots detta och som ett, om än trivialt, exempel på T.S:s bristande fokus och intresse för utvecklingen av S.F. AB:s factoringverksamhet kan nämnas att bolagets hemsida och omedelbara ansikte utåt inte verkar ha uppdaterats sedan K.K. slutade där. Ett annat exempel är att det på baksidan av ett reklamutskick i början av år 2011 fanns en efterlysning efter antika telefoner.

T.S. tillät sig också att ha en lite märklig inställning till sina kunder. Sådana kunder som han inte tyckte ”passade” S.F. AB var inte önskvärda. Detta fick till följd att kunder började lämna S.F. AB. T.S. vidtog dock inte några åtgärder med anledning av detta, vilket ledde till att han började ifrågasättas av de anställda på S.F. AB. I sammanhanget kan noteras att flera av S.F. AB:s konkurrenter under motsvarande period upplevde en kraftig tillväxt. Exempelvis ökade Svea Ekonomi AB och Euro Finans AB sina omsättningar med över 100 % respektive över 40 %. Det var under de här förhållandena som K.K. i oktober 2007 sade upp sig från S.F. AB. Den 16 november 2007 lämnade K.K. sin anställning. Flera andra anställda lämnade också S.F. AB och gick till andra företag. Under räkenskapsåret 2004/2005 hade S.F. AB 25 anställda. Under räkenskapsåret 2007/2008 hade antalet anställda sjunkit till 10, dvs. mer än halverats. S.F. AB:s negativa utveckling har fortsatt. Till och med räkenskapsåret 2008/2009 har S.F. AB jämfört med räkenskapsåret 2005/2006 tappat drygt 40 % av dess omsättning. Antalet anställda var under räkenskapsåret 2008/2009 sju.

Som ett talande exempel på T.S:s inställning till verksamheten kan nämnas en av de av S.F. AB som bevisning åberopade bandupptagningarna av telefonsamtal med kunder. T.S. uppger under nämnda telefonsamtal att flera av hans kunder återkommande får erbjudanden från andra factoringleverantörer. T.S. uppger vidare att han dock inte oroar sig då han anser att S.F. AB har den bästa produkten på marknaden och att de kunder som lämnar S.F. AB för andra factoringleverantörer allt som oftast återvänder. Med detta avslutar T.S. samtalet med kunden som ringt S.F. AB för att diskutera priser och uppenbarligen står i begrepp att byta factoringleverantör.

K.K. lämnade alltså ett företag som sedan flera år var på kraftig tillbakagång i en i övrigt expansiv bransch.

Angående A.C. AB blev K.K. kontaktad av dessa på S.F. AB. Företaget var föremål för en diskussion eftersom de inte ansågs kreditvärda och S.F. AB var mycket avvaktande. Han bad företaget att skicka fakturor vilka han mottog på sin e-mail. Det är möjligt att han under samma period samtalade med SLM. Han stod ju just i begrepp att byta jobb. Inga samtal rörde A.C. AB.

Varken K.K., J.O.N. eller L.J. har haft en förtroendeställning på S.F. AB. Det har inte förekommit något missbruk och någon skada har inte uppstått.

SLM

I styrelsen för SLM sitter E.H. och Å.B. Vid den i målet aktuella tiden var E.H. arbetande styrelseledamot, vilket han inte längre är. SLM har ingen verkställande direktör.

SLM har en något bredare produktportfölj än S.F. AB. Precis som de flesta andra företag i branschen bedriver SLM traditionell telefonbearbetning av företag. SLM har tillgång till företagsregister och liknande uppgifter som var och en i branschen kan skaffa. SLM är en av många konkurrenter till S.F. AB. I Sverige finns minst 40-50 företag som erbjuder factoringtjänster. I likhet med andra factoringbolag kontaktar SLM:s telefonsäljare varje dag ett stort antal presumtiva kunder.

Det är vanligt att factoringbolag i sin telefonbearbetning, men även vid massutskick, kommer i kontakt med företag som redan har en befintlig factoringleverantör. Att det förhåller sig på detta sätt bekräftas av T.S. själv i den ovan nämnda bandupptagningen.

K.K:s rekrytering

I slutet av 2007 letade SLM efter en person som kunde ta ansvar för den operativa delen av verksamheten. Man ville ha en person som hade flerårig erfarenhet av factoringbranschen och således kunde ta ansvar för att bygga upp en fungerande operativ organisation. På sedvanligt vis använde sig SLM av en rekryteringsfirma för att få fram en person som motsvarade dessa kriterier. Man stannade till slut för K.K., som då var anställd hos S.F. AB. K.K:s övergång från S.F. AB till SLM sköttes i alla avseenden helt korrekt - från SLM:s respektive K.K:s sida. Således ställde företrädare för SLM inga frågor om för S.F. AB företagshemlig information. Inte heller rörde K.K. i detta avseende några sådana uppgifter för SLM:s företrädare. Under sin tid som anställd (inklusive uppsägningstiden) pratade han inte med några kunder eller med några kollegor på arbetsplatsen om var han skulle arbeta efter anställningens upphörande.

I december 2007 påbörjade K.K. sin anställning hos SLM. Kort tid därefter inledde S.F. AB den kampanj som därefter bedrivits mot K.K. och SLM. K.K. polisanmälades för trolöshet mot huvudman och i brevutskick i februari 2008 till ett stort antal företag påstods att K.K. stulit S.F. AB:s kundregister och kunder som blivit kontaktade av SLM ombads höra av sig till S.F. AB. Ytterligare ett brevutskick gjordes varpå S.F. AB förbjöds av Marknadsdomstolen vid vite om 750 000 kr att använda vissa skrivningar. Förundersökningen om trolöshet mot huvudman lades ned i december 2008. S.F. AB polisanmälde på nytt K.K. men även denna förundersökning lades ned. Förundersökningen togs åter upp efter det att S.F. AB hittade en utskrift i en skrivare. S.F. AB anmälde också SLM till datainspektionen för att ha bedrivit olaga inkassoverksamhet. Anklagelserna saknade grund.

Konkurrensklausulen

Konkurrensklausulen i K.K. anställningsavtal hos S.F. AB är inte giltig. K.K. har inte haft ett sådant arbete att hans tjänst omfattas av 1969 års överenskommelse. Inte heller har S.F. AB i anställningsavtalet åtagit sig att kompensera K.K. ekonomiskt under den tid konkurrensklausulen gäller, vilket krävs enligt 1969 års överenskommelse. K.K:s lön hos S.F. AB inkluderade inte compensation för konkurrensklausulen i anställningsavtalet. Tvärtom var K.K:s lön under hans anställning hos S.F. AB låg i förhållande till branschsnittet för motsvarande tjänster. I skälighetsbedömningen ska dessutom beaktas vilken begränsning konkurrensklausulen innebär för arbetstagarens möjlighet att få nytt arbete. I detta fall skulle klausulen, som enligt sin ordalydelse förhindrar K.K. att arbeta i hela factoringbranschen, i praktiken ålägga K.K. yrkesförbud under en period av tolv månader från anställningens upphörande. I denna del måste det bl.a. beaktas att K.K. när han lämnade sin anställning hos S.F. AB var 60 år och hade arbetat uteslutande med factoring under åtskilliga år. Hans möjligheter att få anställning inom en annan bransch var därför i princip obefintliga.

Kundregistret

K.K. har inte på något sätt förfogat över S.F. AB:s kundregister, varken under eller efter sin anställning hos S.F. AB. Han tog inte med sig något kundregister när han slutade och har inte heller därefter fått tillgång till kundregistret. K.K. har inte gjort sig skyldig till något som kan grunda skadeståndsskyldighet enligt 7 § 1 stycket FHL.

Det är riktigt att K.K. efter att anställningen upphörde varit i kontakt med vissa företag som han känner igen från sin tid hos S.F. AB vilket på intet sätt otillåtet. Detta har i vissa fall byggts på personliga kontakter som K.K. fick under sin tid som anställd hos S.F. AB och som han helt enkelt hade i minne. I andra fall har SLM blivit kontaktat av presumtiva kunder, som har haft kopplingar till S.F. AB. Det förelåg inga vänskapsband mellan K.K. och kunderna. Däremot hade han avseende vissa kunder kundkontakt utöver det vanliga, exempelvis då kunderna ringde och ställde frågor direkt till K.K.

En av K.K:s arbetsuppgifter hos SLM är att, utifrån olika företagsregister som SLM köper in och med ledning av sin erfarenhet och sina personliga kontakter, ta fram kundunderlag för vidare bearbetning av säljare. Säljaren ringer sedan till de olika företagen och presenterar SLM:s tjänster

På grund av sin långa erfarenhet av factoringbranschen och sina många personliga kontakter med företag på marknaden har K.K. en god kännedom om det presumtiva kundunderlaget. Under K.K:s tid hos S.F. AB hade detta företag som mest 80 % av factoringmarknaden i Sverige inom det nu aktuella marknadssegmentet (enskilda näringsidkare och mindre företag). K.K. arbetade under nära sex års tid med kundkontakter hos S.F. AB. Det är därför ofrånkomligt att han, även om det underlag som SLM arbetar med är stort,

hos sin nya arbetsgivare kommer i kontakt med företag som han hade att göra med under sina år hos S.F. AB.

K.K. fick i polisförhör beskriva i detalj hur det gick till när han träffade på ”S.F. AB:s kunder”. Detta skedde bland annat genom att K.K. på sin arbetsplats hos SLM fick visa för polisens utredare hur han arbetar med att välja ut potentiella kunder från olika företagsregister. Utredaren fann att det inte var något konstigt med detta. Som nämnts i det föregående beslutade förundersökningsledaren därefter att lägga ned förundersökningen mot K.K.

K.K. tog inte med sig något kundregister från S.F. AB. Varken K.K. eller någon annan hos SLM har vid något tillfälle förfogat över S.F. AB:s kundregister. Vare sig K.K. eller någon annan hos SLM har heller systematiskt ringt till ”S.F. AB:s kunder”. Dessa påståenden från S.F. AB:s sida är helt enkelt oriktiga. Att SLM stött på vissa företag som är eller har varit kunder hos S.F. AB i sin marknadsbearbetning är oundvikligt. Att detta vid någon tidpunkt kan ha skett i alfabetisk ordning, som S.F. AB påstår, är också fullt möjligt. SLM:s bearbetning sker enligt olika register och i princip alla företagsregister som finns att tillgå på marknaden är uppbyggda i alfabetisk ordning.

SLM har i sin marknadsbearbetning kontaktat vissa företag som K.K. kände till var befintliga eller tidigare kunder hos S.F. AB. Detta är dock på intet sätt otillbörligt. Detta har byggts på personliga kontakter, dvs. affärskontakter, som K.K. fick under sin tid som anställd hos S.F. AB och som K.K. helt enkelt hade i minne.

Skivaren

Det faktum att en utskrift av en kundlista hittats i en skrivare som varit magasinerad sedan K.K. slutade sin anställning visar inte att han skrivit ut en kundlista och tagit med sig den från S.F. AB. Under K.K:s tid hos S.F. AB fanns två avdelningar som utgjorde fysiskt separata lokaler: en marknadsavdelning och en administrativ avdelning. K.K. arbetade på marknadsavdelningen. Det fanns också en mindre IT-avdelning i marknadsavdelningens lokaler och en juridisk avdelning i den administrativa avdelningens lokaler. På S.F. AB fanns vid den aktuella tiden tre skrivare. En på T.S:s rum, en på K.K:s rum samt en gemensam skrivare på den administrativa avdelningen.

K.K. använde den skrivare som stod på hans kontorsrum bland annat för utskrifter av diverse underlag för statistiska sammanställningar. Under sin tid hos S.F. AB skrev K.K. från denna skrivare regelbundet ut listor och sammanställningar av - bland annat och såvitt K.K. utifrån det av S.F. AB ingivna materialet kan bedöma - samma typ som den senare hittade utskriften.

Den skrivare som fanns på K.K:s rum användes, utöver av K.K., regelbundet av personal från såväl marknadsavdelningen som den administrativa avdelningen och även IT- och juridikavdelningen. Ibland kom folk från dessa

avdelningar in på K.K:s kontorsrum och frågade om de fick låna skrivaren för utskrift. I dessa fall brukade K.K. själv eller den som ville skriva ut göra utskriften direkt från K.K:s dator, som inte var lösenordsskyddad och allmänt tillgänglig. Det hände även att det, när K.K. satt och arbetade, ur skrivaren på K.K:s rum kom utskriften som inte hade gjorts från dennes dator. Till exempel brukade personal från den administrativa avdelningen använda den skrivare som fanns på K.K:s rum för större utskriftsjobb för att inte störa löpande utskriften från skrivaren på den administrativa avdelningen. Skrivaren på K.K:s rum laddades alltid med ”baksidespapper” eftersom den endast användes för internutskriften. Alla kundavtal, vilka inte skrevs ut på baksidespapper, skrevs av T.S. själv ut från skrivaren på dennes kontorsrum. T.S. brukade dock använda K.K:s skrivare för olika internutskriften, det vill säga när utskriften skulle göras på baksidespapper. Som exempel kan nämnas ekonomiska rapporter. I samband med att utskriften hittades i skrivaren återupptogs förundersökningen mot K.K. Det sakkunnigutlåtande som har inhämtats från SKL i förundersökningen visar att utskriften på skrivaren har beställts även från andra datorer ingående i nätverket, samtidigt som det inte visar att de aktuella utskriften har gjorts på den undersökta skrivaren. Detta bekräftar vad K.K. sagt.

De utskriften som K.K. gjorde var inte ”illegitima”. Tvärtom var aktuella utskriften en naturlig och viktig del av K.K:s arbetsuppgifter hos S.F. AB.

S.F. AB använde huvudsakligen två datorprogram i den operativa verksamheten, WizCore och Säljprogrammet. WizCore och Säljprogrammet var två separata datorprogram, men ändå integrerade på så sätt att man via respektive program kunde hämta uppgifter från det andra programmet. Sex till sju personer på den administrativa avdelningen hade möjlighet att via rutiner i WizCore skriva ut olika typer av listor och sammanställningar av de kundföretag som fanns i den därtill kopplade kunddatabasen; till exempel för att kunna följa upp i vilken utsträckning befintliga kunder lämnade fakturor till S.F. AB, m.m. Säljprogrammet upptog istället alla potentiella kunder, även sådana som sedermera blivit kunder.

Från Säljprogrammet skrev K.K. löpande ut olika dokument som innehöll sammanställningar av potentiella och i vissa fall befintliga kunder. Dessa listor använde K.K. bland annat för att sammanställa statistiskt underlag för beräkning av säljarnas löner (provision på insålda kunder) samt olika uppföljningar av försäljningen. Det ingick i K.K:s arbetsuppgifter att göra dessa utskriften. Det ingick även i den administrativa personalens uppgifter att av ovan nämnda skäl göra motsvarande utskriften från WizCore för andra typer av uppföljningar. K.K. var omsorgsfull med att lämna över sina arbetsuppgifter så att verksamheten i S.F. AB skulle kunna fungera även efter det att han lämnat bolaget. Som ett exempel på detta gjorde han under sina sista arbetsdagar olika utskriften av den typ han använde som underlag när han upprättade statistiska rapporter. L.J. skulle ta över K.K:s arbetsuppgifter i detta avseende och K.K. instruerade därför henne utifrån dessa utskriften. Vad L.J. gjorde eller inte gjorde efter att K.K. slutat på S.F. AB kan av naturliga skäl varken SLM eller K.K. uttala sig om.

Parallella kundregister

De excelfiler som S.F. AB refererar till (as-U.xls och lägesrapport.xls) utgjorde sammanställningar över ansökningar till S.F. AB från potentiella kunder och upprättades och användes av K.K., i enlighet med vad S.F. AB också nämner, bland annat som underlag för beräkning av säljarnas löner. Ur statistisk synvinkel var det både naturligt och nödvändigt att i excelfilerna även föra in sådana företag som blivit kunder till följd av marknadsbearbetning genom massreklamutskick; allt för att få ett så tillförlitligt underlag som möjligt för statistisk uppföljning av försäljningen. Eftersom det var K.K. som ansvarade för denna uppföljning och för att upprätta excelfilerna var det också naturligt att han förde in uppgifterna. En av K.K:s arbetsuppgifter var att göra uppföljningar av försäljningen och sammanställa resultatet. Att efter hand radera poster ur excelfilerna skulle förfela syftet med dem av den enkla anledningen att jämförande underlag för kommande uppföljningar då skulle saknas. Det kan konstateras att den lista som S.F. AB hänvisar till används som mellanläggspapper i en pärm innehållande vad som ser ut att vara ansökningar om factoringavtal från presumtiva kunder, den har alltså inte lämnat S.F. AB.

SLM:s kundarbete efter det att K.K. började sin anställning

Precis som de flesta andra företag i branschen bedriver SLM traditionell telefonbearbetning av företag. SLM har tillgång till företagsregister och liknande uppgifter som var och en i branschen kan skaffa. I likhet med andra factoringbolag kontaktar SLM:s telefonsäljare varje dag ett stort antal presumtiva kunder. Det är en självklarhet att SLM i och med detta också kommer i kontakt med kunder med en befintlig factoringleverantör. SLM framställde aldrig, som S.F. AB påstår, ”... sin affärsidé som att man är som S.F. AB fast billigare”. Påståendet, som är grundlöst, stöds inte av någon av S.F. AB återopad dokumentation.

I sitt arbete hos SLM tog K.K. fram kundunderlag från de olika register som köptes in och han hade då nytta av erfarenheten från sin tid hos S.F. AB.

Som framgått var K.K. under sin tid på S.F. AB djupt involverad i kundarbetet och således fick en mycket god kännedom om det presumtiva kundunderlaget; kunskaper som K.K. var fri att omsätta i ny arbetsgivares tjänst.

SLM:s säljare har som instruktion och målsättning att göra 120 - 150 ”lyft”, det vill säga telefonledes kontakta nämnda antal presumtiva kunder, per dag. I genomsnitt får en säljare på detta sätt kontakt med 90 kunder per dag, vilket efter viss säljbearbetning resulterar i ca 25 - 30 utskick med erbjudande om avtal om fakturabelåning. På månadsbasis kontaktar således en säljare på SLM 2 400 – 3 000 presumtiva kunder, får kontakt med ca 1 800 av dessa samt skickar erbjudande om factoringavtal till mellan 500 och 600 av dessa. En säljare hos SLM förväntas enligt interna riktlinjer att ta in fyra godkända avtal per månad som leder till faktisk fakturabelåning. Implementeringen av denna arbetsmetod påbörjades i samband med att K.K. började på SLM.

Under åren 2003 till 2005 hade S.F. AB en klart dominerande ställning inom marknadssegmentet för factoring. Det är därför ofrånkomligt att K.K. i sin nya tjänst kom i kontakt med företag som han haft kontakt med i sin tjänst hos S.F. AB.

K.K. tog inte med sig något kundregister, datasystem eller något annat material från S.F. AB. Varken K.K. eller någon annan hos SLM förfogade vid något tillfälle över S.F. AB:s kundregister. S.F. AB:s påstående att K.K. skulle ha förmått den på S.F. AB tidigare anställda L.J. att i trolöshet skaffa fram och föra ut en del av S.F. AB:s kundregister är grundlöst. L.J. medförde heller ingen del av S.F. AB:s kundregister till SLM när hon började sin anställning där.

S.F. AB gör stor sak av att ett antal ansökningar om factoring, från presumtiva kunder som var eller tidigare hade varit kunder hos S.F. AB, kom in till SLM under en knapp tvåmånadersperiod kring årsskiftet 2007/2008. Den aktuella perioden - den 19 december 2007 till den 5 februari 2008 - har trettio arbetsdagar, vilket, enligt vad som redogjorts för ovan, i princip innebär att SLM gjorde utskick med förfrågan om factoring till flera hundra presumtiva kunder under perioden. I kombination med den då nyanställda K.K:s kontakter och erfarenhet från sin fleråriga anställning hos S.F. AB och där utvecklade kännedom om det presumtiva kundunderlaget samt det faktum att SLM erbjöd en mer marknadsanpassad produkt än S.F. AB, är det överhuvudtaget inget konstigt att ett antal ansökningar om factoring kom från presumtiva kunder med koppling till S.F. AB. Viktigt att framhålla med hänsyn till det ovan nämnda är dock att fråga var om just ansökningar, varav en stor del var webbansökningar som gjordes direkt via SLM:s hemsida, där vem som helst kan gå in och skicka en ansökan om factoring utan föregående kontakt med SLM. Än viktigare att framhålla i sammanhanget är dock, att av dessa ansökningar ledde endast nio till aktiva factoringavtal med SLM samt en omsättning på totalt ca 360 000 kr beräknad till och med år 2009.

Ser man till ansökningsfrekvensen under ovan nämnda tvåmånadersperiod som sådan, avviker denna heller inte från den i tid motsvarande genomsnittliga frekvensen beräknad för återstoden av år 2008. Det är alltså inte korrekt som S.F. AB påstår att ansökningsfrekvensen var onormalt hög under den aktuella tvåmånadersperioden. SLM:s marknadsföringskostnader uppgick under år 2008 till ca 2 milj. kr; bland annat gjordes fyra stora utskick. I mars till omkring 280 000 svenska företag i den privata sektorn, i maj till omkring 150 000 företag och i augusti till 280 000 företag. Detta ska ses mot bakgrund av att det i Sverige finns omkring 450 000 företag i den privata sektorn.

S.F. AB:s påstående om att SLM under perioden den 19 december 2007 till den 5 februari 2008 skulle ha initierat kontakt med 135 presumtiva kunder som var kunder hos S.F. AB är inte riktigt. K.K. kan inte heller i och för sig godta att de 135 kunder som S.F. AB hänvisar till var aktiva kunder hos S.F. AB innan, under eller efter ovan angivna period eller att SLM

överhuvudtaget har varit i kontakt med samtliga dessa kunder. Det upprättade inte heller några avtal mellan dessa kunder och SLM.

Företagshemligheter

Om en inom ett företag förekommande uppgift ska vara en företagshemlighet beror på om informationen i fråga hålls så skyddad att den inte är lätt åtkomlig för envar som vill ta del av den och om den är av värde för näringsverksamheten, eller annorlunda uttryckt om det skulle medföra skada att informationen röjs.¹⁷

Av detta följer att ett företags kundregister/kunduppgifter mycket väl kan vara en företagshemlighet. S.F. AB:s kundregister är av enkel beskaffenhet och kan inte anses utgöra företagshemlighet.

Av detta följer också att blanketten ”KUNDUTREDNING” och blanketten ”VÅRA UTBETALNINGSRUTINER” inte är företagshemligheter. Anledningen till detta är att det på inget sätt medför skada för den som har upprättat blanketterna - i det här fallet S.F. AB - om informationen däri röjs eller utnyttjas. Blanketterna är banala till sin natur och används i olika varianter av så gott som samtliga företag i branschen.

De blanketter som S.F. AB upprättat har inte ett ekonomiskt värde för S.F. AB och påverkar inte S.F. AB:s möjligheter att hävda sig på marknaden.

De rättsfall som S.F. AB hänvisar till ger inte det stöd för att S.F. AB:s blanketter ska anses vara en företagshemlighet som S.F. AB har gjort gällande.¹⁸

Synnerliga skäl

Endast i rena undantagsfall kan utnyttjande eller röjande av företagshemlighet efter avslutad anställning leda till skadeståndsansvar för arbetstagaren. Det krävs då enligt 7 § andra stycket FHL att *synnerliga skäl* föreligger. Sådana skäl anses till exempel föreligga om en arbetstagare har tagit anställning hos näringsidkaren i syfte att komma över hemlig information eller om han under sin anställning har förberett ett överförande av hemlig information till en konkurrerande verksamhet. Det senare sker exempelvis genom att arbetstagaren systematiskt har inhämtat eller upprättat dokumentation om företagshemligheten. Om en företagshemlighet har missbrukats med hjälp av omfattande dokumentation som arbetstagaren olovligen tagit med sig kan synnerliga skäl också föreligga.¹⁹

En omständighet som talar mot att synnerliga skäl föreligger är om arbetstagaren själv har utvecklat hemligheten hos sin tidigare arbetsgivare. Den faller då som regel in under huvudregeln att en arbetstagare efter

¹⁷ Prop. 1987/88:155 s. 13

¹⁸ NJA 1995 s. 247 och NJA 1999 s. 469

¹⁹ Prop. 1987/88:155 s. 46 f.

avslutad anställning har rätt att utnyttja den personliga skicklighet, kunskap och erfarenhet som han förvärvat under sin anställning.

K.K. arbetade i nästan sex år hos S.F. AB och tog inte anställning där i syfte att komma över information om S.F. AB:s kundregister. K.K. har inte under sin tid hos S.F. AB förberett något överförande av information till SLM eller annan verksamhet. K.K. tog inte med sig någon dokumentation eller något annat material från S.F. AB. Inget av de förhållanden som enligt lagförarbeten och rättspraxis kan konstituera synnerliga skäl föreligger alltså.

En arbetstagare har efter avslutad anställning full frihet att utnyttja den personliga skicklighet, kunskap och erfarenhet som han förvärvat under sin anställning. K.K. hade genom sina arbetsuppgifter hos S.F. AB en aktiv roll i kundkontakterna och i utvecklandet av kunduppgifter. Detta gör att omfattningen av det som K.K. efter avslutad anställning har rätt att fritt utnyttja utvidgas. Ingen skillnad görs mellan kunnande på grund av rent personliga egenskaper eller kvalifikationer och sådan information som kan vara en företagshemlighet hos arbetsgivaren.

Någon möjlighet att ålägga K.K. ansvar för angrepp på företagshemligheter och därmed skadeståndsskyldighet enligt FHL finns alltså inte. Under alla omständigheter åligger det S.F. AB att visa att K.K. har gjort sig skyldig till agerande som grundar sådant ansvar.²⁰

I praxis i övrigt har synnerliga skäl ansetts föreligga när det kunnat visas att anställda under anställningstiden börjat förbereda konkurrens med utnyttjande av arbetsgivarens företagshemligheter (kund- och personalregister) och efter anställningstidens slut fortsatt med omfattande sådan verksamhet.²¹ Synnerliga skäl har emellertid inte ansetts föreligga när en tidigare anställd ur minnet använt företagshemligheter som denne fått kännedom under anställningen.²²

K.K. har inte tagit med sig någon dokumentation eller något annat material från S.F. AB som har utgjort företagshemligheter.²³

Kundblanketten

Blanketten ”KUNDUTREDNING” är ingen företagshemlighet och är inte heller skyddad av någon annan lagstiftning. K.K. arbetade i stort sett dagligen med blanketten och den var tillgänglig för alla på S.F. AB. Det saknas också anledning att hålla blanketten hemlig då uppgifterna på blanketten självklart måste inhämtas av varje aktör i branschen.

K.K. hade S.F. AB:s blankett som förlaga när SLM:s blanketter utformades, men det är inga direkta kopior av S.F. AB:s blankett. K.K. hade tillgång till blanketten hemma eftersom man av besparingskäl på S.F. AB använde

²⁰ AD 2000 nr 3 och AD 2008 nr 59

²¹ AD 1998 nr 80

²² AD 2003 nr 21

²³ AD 2000 nr 3

baksidan av blanketterna att kopiera och att skriva ut på. Förmodligen fanns blanketten på baksidan av en faktura som han hade haft anledning att ta hem vid något tillfälle under sin anställning. Han minns dock inte säkert.

Informationsblanketten

Blanketten ”VÅRA UTBETALNINGSRUTINER” är ingen företagshemlighet och är inte heller skyddad av någon annan lagstiftning. Blanketten, som är ett brev av informativ karaktär, skickades från S.F. AB i genomsnitt ut flera gånger per dag till företagare över hela landet. Av detta följer att blanketten per definition inte hölls hemlig. Dess innehåll var banalt och innehöll inget som skulle ge S.F. AB en konkurrensfördel. När K.K. började sin anställning hos SLM gjorde han en liknande blankett utan förlaga. Då blanketten skulle fylla samma funktion fanns det anledning att använda liknande formuleringar.

K.K. mindes mycket väl blankettens ”VÅRA UTBETALNINGSRUTINER” innehåll eftersom han sett det ofta och eftersom det ofta diskuterades på S.F. AB. När K.K. hade börjat sin anställning på SLM utformade han därför utan förlaga motsvarande blankett för SLM, som hade anledning att använda motsvarande formuleringar. SLM:s blankett har ett något annorlunda innehåll och utseende jämfört med S.F. AB:s. SLM har haft anledning att använda i stort sett samma formuleringar.

WizCore

Källkoden till WizCore är inte och har inte heller varit inladdad på en av SLM:s datorer. När K.K. börjat på SLM kontaktade han J.O.N., som tidigare arbetat på S.F. AB, för att utveckla en programvara som SLM kunde använda sig av i sin verksamhet. J.O.N. fick för ändamålet låna en dator och installerade viss mjukvara på datorn, men inte WizCore. Han bestämde sig slutligen för att inte utföra uppdraget för SLM och återlämnade i samband med det datorn till SLM.

K.K. har varken befattat sig med eller haft för avsikt att befatta sig med programvaran WizCore. Varken K.K. eller E.H. hade någon vetskap om vad J.O.N. gjorde med SLM:s dator när denne hade datorn i sin besittning. De rester av WizCore som återfanns i SLM:s dator kunde enligt polisens tekniker inte användas för något som helst ändamål.

Mot den bakgrunden bestrids det, dels att S.F. AB:s källkod är installerad på en SLM tillhörig dator, dels att K.K. och E.H. skulle ha varit delaktiga i ett förfarande enligt vilket S.F. AB:s källkod skulle ha överförts till ”.....SLM:s kontrollsfär ...”. Det bestrids mot samma bakgrund att S.F. AB:s källkod överhuvudtaget skulle ha överförts till ”... SLM:s kontrollsfär...”.

SLM har ett eget dataprogram som är modernare än WizCore och som inte på något sätt liknar detta. Det utgår från ett annat operativsystem. Det fanns aldrig någon tanke att efterlikna S.F. AB:s system.

S.F. AB:s skadeståndsberäkning

Skadeståndsberäkningen godtas inte.

Om tingsrätten skulle anse att ett skadeståndsgrundande förfarande på någon grund kan läggas K.K. till last, så har S.F. AB på grund av detta inte lidit skada i den omfattning som påstås.

I förarbetena uttalas beträffande ekonomisk skada att det ofta kan vara lättare att utreda skadevållarens vinst än att beräkna förlusten för det företag som påstår sig ha lidit skada.²⁴ Det framgår också att skadevållarens vinst ska tillmätas betydelse vid bestämmandet av ett eventuellt allmänt skadestånd. Beträffande det allmänna skadeståndets storlek ska enligt förarbetena också arten och graden av angreppet tillmätas betydelse.²⁵

S.F. AB gör gällande att bolaget drabbats av en värdeminskning till följd av det påstådda angreppet. S.F. AB var dock på kraftig nedgång redan före det påstådda angreppet och det är på grund av denna nedgång som S.F. AB:s värde minskat i den storleksordning det gjort. Värdeminskningen av S.F. AB beror inte på det påstådda angreppet utan på denna nedgång. SLM och K.K. godtar inte att S.F. AB drabbats av en värdeminskning på sätt som påstås och inte heller sättet att beräkna den på.

S.F. AB gör också gällande att S.F. AB i flera fall har drabbats av intäktsbortfall och i ett fall tvingats till prisreduktion till följd av det påstådda angreppet. Inte heller detta godtas. K.K. och SLM bestrider i vart fall

- att värderingstidpunkten ska sättas till den 31 december 2009,
- att den genomsnittliga kundlivslängden är 4,18 år,
- att diskonteringsräntan ska sättas till 11,4 %, och
- att utebliven vinst ska beräknas på mer än 16 factoringkunder.

SLM noterar att S.F. AB, enligt vad som framgår av PwC:s utlåtande, i detta avseende bara har beräknat uteblivet täckningsbidrag. Ett uteblivet täckningsbidrag i sin helhet kan inte anses utgöra skada. Vid fastställande av skada måste samtliga fasta kostnader dras från täckningsbidraget. Detta har S.F. AB inte gjort. Vidare ska vid beräkning av täckningsbidrag rörliga kostnader, hur marginella dessa än är, beaktas och dras av. Detta ligger i själva täckningsbidragets natur. Även detta har S.F. AB underlåtit att göra.

S.F. AB gör gällande att, under perioden den 1 september 2007 till den 31 augusti 2008, minskade S.F. AB:s fakturastock (totalvärdet av de fakturor som belånas) i motsvarande utsträckning som SLM:s fakturastock ökade (ca 13 milj. kr). För SLM:s del innebar detta i termer av omsättning (intäkterna av fakturabelåningen motsvarande den procentuella andel av fakturavärdet som SLM tar som betalning) en ökning med ca 1,9 milj. kr. Som detta resonemang får förstås skulle då dessa motsatta intäktsrörelser för, på ena sidan, SLM och, på andra sidan, S.F. AB förklaras av att SLM i motsvarande

²⁴ Prop. 1987/88:155 s. 48

²⁵ Prop. 1987/88:155 s. 27

mån under perioden den 1 september 2007-31 augusti 2008 har tagit över intäktsströmmar från S.F. AB:s kunder uppgående till ca två milj. kr. Detta är inte riktigt.

Under perioden den 1 september 2007 – 31 augusti 2008 hade SLM intäkter från tio kunder som enligt S.F. AB hade varit kunder där.²⁶ K.K. och SLM har på grund av byte av redovisningssystem inte tillgång till exakta uppgifter beträffande omsättning under den här perioden för dessa kunder. Av alla de 135 företag som S.F. AB påstår att SLM har haft kontakter med har SLM till och med den 31 december 2009 bara tecknat avtal med och haft intäkter från totalt 15 företag.²⁷ Under denna tidsperiod, som överskrider den tidsperiod då S.F. AB påstått att intäkterna uppgått till 2 milj. kr från 10 kunder med 1 år och 4 månader, har den totala omsättningen på dessa kunder uppgått till 1 168 197 kr. I denna siffra ingår företagen L.L.C AB och L.L.D. AB (tillsammans "L.L."). På L.L., som började belåna fakturor hos SLM i mitten av augusti år 2008, har SLM gjort en nettoförlust (kreditförlust) på ca 1,5 milj. kr på grund av att ett flertal fakturor som L.L. har belånat har visat sig vara falska, med följd att mottagarna av dessa fakturor har vägrat att betala.

Av detta kan man sluta sig till att omsättningen på de tio kunderna under perioden den 1 september 2007 – 31 augusti 2008 kan ha uppgått till högst 300 000 - 400 000 kr. S.F. AB:s påstående om att SLM under den perioden skulle ha tagit över intäktsströmmar från S.F. AB på närmare 2 milj. kr saknar all grund.

S.F. AB gör också gällande att det skulle finnas en "överdödlighet" bland de kunder som S.F. AB påstår att SLM har kontaktat. Av de 135 kunder som S.F. AB påstår att SLM har haft kontakt med är, enligt S.F. AB, 84 inte längre kunder till S.F. AB (51 av dessa 135 företag har alltså aldrig lämnat S.F. AB). Huruvida så är fallet kan K.K. inte kommentera. K.K. kan bara konstatera att S.F. AB i ökande takt har tappat kunder alltsedan år 2005. SLM har till och med år 2009 belånat fakturor från 15 företag, vilka S.F. AB påstår har varit tidigare kunder där. Det är svårt att förstå varför S.F. AB skulle ha kunnat behålla resterande påstådda 120 kunder i 4 år till. Det går alltså inte att konstruera något som helst samband mellan den av S.F. AB påstådda genomsnittliga skada på 229 000 kr per kund och K.K:s och SLM:s påstådda agerande.

Mot bakgrund av att S.F. AB sedan år 2005 haft ett allt ökande personal- och kundbortfall och en sjunkande omsättning och att konkurrensen på factoringmarknaden under samma tid ökat går det inte att beräkna ett skadestånd som baseras på 135 kunder där några gått till andra leverantörer och andra stannat kvar.

Att beräkna ett skadestånd baserat på uteblivet täckningsbidrag på det sätt som S.F. AB gjort är uteslutet. Om tingsrätten anser att skadeståndsgrundande angrepp har skett är ett sådant angrepp mycket

²⁶ H.E., F.C.Z.M., Spot, C.B., C.A.A., Autocenter, D.M., F.R., A.T. och H.A.

²⁷ Företagen som nämns i noten ovan samt följande. L.L.D., L.L.C., E.C.O., B.L.E., Elcentralen i Ljungbyholm (detta framgår av förhör med K.K. under huvudförhandlingen)

begränsat - både till sin art och med avseende på den skada som det kan anses ha orsakat.

SET Revisionsbyrå AB (i fortsättningen SET) har fått uppdrag av SLM och K.K. att gå igenom och analysera den värdering av skada som PwC gjort. SET har beräknat ett hypotetiskt intäktsbortfall på ett mer realistiskt sätt med tillämpning av samma principer som PwC tillämpat. Den ekonomiska skadan kan endast beräknas på de kunder som S.F. AB kan bevisa har gått över till SLM. Bland dessa kunder har S.F. AB inkluderat L.L. - företagen på vilka SLM gjort en kreditförlust. Svarandena vidgår inte att den lista S.F. AB redogjort för är riktig men påpekar att L.L.- företagen inte ska inkluderas vid en hypotetisk beräkning av skadans storlek eftersom SLM gjort en kreditförlust på dessa. Eftersom SLM bara haft intäkter från 15 företag av de 135 är det uteslutet att i ett jämförande syfte beräkna en teoretisk skada på andra kunder än 15 stycken. Görs den hypotetiska beräkningen utifrån PwC:s och SET:s tabell, med tillägg av F.R. samt F.C.Z.M. och uteslutande av L.L. företagen, blir antalet 16 stycken.

Värderingstidpunkten bör bestämmas till den 31 december 2007. Denna tidpunkt är, enligt S.F. AB:s egna uppgifter och PwC:s utlåtande skadetidpunkt och är därför rätt tidpunkt för värdering av den påstådda skadan. PwC har satt motsvarande tidpunkt till den 31 december 2009, vilket leder till en felaktig värdering av skadan. SET har också räknat med en genomsnittlig kundlivslängd på två år istället för den av PwC antagna livslängden på 4,18 år. Slutligen har SET räknat med en diskonteringsränta på 18 %, vilket bättre speglar riskpremien för den typ av företag som S.F. AB utgör än den av PwC antagna diskonteringsräntan på 11,4 %. SET kommer i sitt utlåtande fram till att ett hypotetiskt beräknat intäktsbortfall hos S.F. AB ligger i intervallet 0,0-2,2 milj. kr. De påstådda kunderna har i verkligheten genererat en intäkt som ligger kring 1,1 milj. kr. Till detta måste läggas den kreditförlust som genererats av L.L.-företagen.

Liksom PwC har SET beräknat dels ett eventuellt genomsnittligt intäktsbortfall som enligt SET ger ett lägsta värde på 0 kr och ett högsta värde på 1,5 milj. kr, dels ett beträffande varje av de 16 factoringkunderna detaljberäknat eventuellt intäktsbortfall som ger ett lägsta värde uppgående till 741 000 kr och ett högsta värde på 2 187 000 kr.

På ovan angivna premisser kommer SET i sitt utlåtande fram till att ett eventuellt intäktsbortfall hos S.F. AB ligger i intervallet 0,0-2,2 milj. kr. Detta ska då jämföras med S.F. AB:s angivna intäktsbortfall, enligt motsvarande beräkning, på 9,9 milj. kr. I enlighet med vad som tidigare redogjorts för måste sedan detta intäktsbortfall reduceras med fasta och rörliga kostnader för att skadan - den uteblivna vinsten - ska kunna fastställas. Eftersom S.F. AB inte har angett några kostnader, har SET inte kunnat inkludera detta i sitt utlåtande och därför inte heller kunnat beräkna en eventuell verklig skada.

Det bör framhållas SET:s beräkning är en så kallad second opinion på PwC:s utlåtande och således bygger på antaganden som S.F. AB har lämnat till

PwC. Som redogjorts för ovan har de aktuella kunderna som S.F. AB påstår sig ha förlorat till SLM i verkligheten genererat en omsättning som är avsevärt lägre än den av PwC antagna. I ett par fall har dessa kunder till och med genererat kreditförluster som överstiger den omsättning som samtliga dessa kunder har genererat. Mot bakgrund av detta kan K.K. inte vitsorda att S.F. AB har lidit någon skada i anledning av det påstådda angreppet.

Värdet av WizCore kan inte beräknas på det sätt som S.F. AB har gjort.

Ansvar enligt FHL

SLM:s eventuella skadeståndsansvar för påstått utnyttjande av S.F. AB:s företagshemligheter är beroende av att K.K. har gjort sig skyldig till skadeståndsgrundande angrepp på företagshemligheter.²⁸ K.K. har under sin anställningstid hos S.F. AB inte gjort sig skyldig till sådant angrepp.

Såsom organ räknas i ett aktiebolag bolagsstämman samt styrelsen och den verkställande direktören.²⁹ K.K. har aldrig suttit i styrelsen för eller varit verkställande direktör i SLM. K.K. tecknar inte SLM:s firma och har heller aldrig haft arbetsuppgifter av den karaktären som arbetande styrelseledamot eller verkställande direktör utför. K.K. har varken haft eller har organställning inom SLM. K.K:s handlande kan därför inte tillräknas SLM såsom eget vållande.

Eftersom K.K. inte gjort sig skyldig till brott är 3 kap 1 § SkL om arbetsgivarens principalansvar vid brott inte tillämpligt. Den är inte heller analogiskt tillämpligt i det nu aktuella fallet - trots att K.K. inte har gjort sig skyldig till den påstådda brottsliga gärningen. Så som S.F. AB:s talan får förstås ska därför SLM kunna åläggas skadeståndsansvar enligt reglerna i ovan nämnda stadgande för det fall K.K. åläggs skadeståndsskyldighet enligt gällande specialregler, det vill säga i det här fallet 7 § FHL. SLM bestrider detta. För det fall tingsrätten skulle anse att principalansvar i princip kan åläggas SLM enligt vad S.F. AB gör gällande, krävs ändå att förutsättningarna för att ålägga K.K. skadestånd enligt 7 § FHL är uppfyllda.

Enligt skadeståndslagens regler ersätts inte ren förmögenhetsskada annat än vid skada på grund av brott. Därför kan varken K.K. eller SLM genom principalansvar åläggas skadeståndsskyldighet enligt skadeståndslagen beträffande S.F. AB:s påstådda skada.

Om tingsrätten skulle anse att ett skadeståndsgrundande förfarande i detta avseende på någon grund kan läggas SLM till last, bestrider SLM, att S.F. AB på grund av detta har lidit skada i påstådd omfattning.

Enligt *allmänna kontrakt ersättningsrättsliga principer* kan ersättning för förmögenhetsskada utgå om denna orsakats av uppsåtligt eller oaktsamt agerande av endera avtalsparten. Det nu sagda kräver således att avtal föreligger mellan skadevällaren och den skadelidande. I ett anställningsavtal

²⁸ Prop. 1987/88:155 s. 48 och AD 2008 nr 59 (tingsrättens skäl till vilka AD hänvisar)

²⁹ Prop. 1972:5 s. 532; se även Hellner och Johansson, a.a., s. 149

har den anställde en lojalitetsplikt gentemot sin arbetsgivare. Olovligt utnyttjande av arbetsgivarens företagshemligheter kan utgöra brott mot denna plikt. I målet har, enligt vad som redogjorts för ovan, inget framkommit som ger stöd för att K.K., enligt vad S.F. AB påstår, under sin anställning hos S.F. AB obehörigen angripit S.F. AB:s företagshemligheter eller förberett sådant angrepp. När anställningen upphör slutar emellertid arbetstagarens lojalitetsplikt att gälla. Av detta följer att eventuell skadeståndsskyldighet för ageranden efter anställningstidens slut inte kan åläggas K.K. enligt allmänna kontraktserättsliga principer. Helt enkelt därför att det vid denna tidpunkt inte förelåg något avtalsförhållande mellan K.K. och S.F. AB. Det är oklart om S.F. AB på dessa grunder även gör gällande ersättningsansvar för SLM. Det är i vart fall, under alla omständigheter, ostridigt att det mellan SLM och S.F. AB aldrig har förelegat något avtalsrätligt förhållande.

Såsom S.F. AB:s talan får förstås gör S.F. AB gällande att förmögenhetsskada enligt praxis generellt ersätts i *utomobligatoriska förhållanden*. SLM bestrider detta. För det fall tingsrätten skulle anse att SLM enligt allmänna skadeståndsrättsliga principer skulle kunna åläggas utomobligatoriskt skadeståndsansvar beträffande S.F. AB:s påstådda förmögenhetsskada, krävs ändå att S.F. AB visar att uppsåt eller culpa samt adekvat kausalitet föreligger. En sådan bedömning kan svårigen ske på annat sätt än bedömningen av förutsättningarna för att ålägga SLM skadestånd enligt 8 § FHL. Vidare gäller i detta avseende, att FHL såsom speciallag primärt ska tillämpas i de fall brott mot den lagen påstås föreligga.³⁰

För det fall tingsrätten skulle anse att ett skadeståndsgrundande förfarande i detta avseende på någon grund kan läggas SLM till last, bestrider SLM att S.F. AB på grund av detta har lidit skada i påstådd omfattning.

5. UTREDNINGEN

5.1 S.F. AB

S.F. AB har åberopat ett omfattande skriftligt bevismaterial men också uppgifter ur polisförhör som hållits med K.K. och J.O.N.

S.F. AB har åberopat förhör under sanningsförsäkran med T.S. men också vittnesförhör med P.H. hos PwC, P.T. hos StroedeRalton, O.W. som företrädare för D.F.S. HB, B.M., M.S., M.H. hos Ernst & Young AB, M.N., C.L., C.M., A.B., A.P. och M.K.

S.F. AB har dessutom åberopat telefonsamtal som spelats in hos S.F. AB med några av deras kunder samt inspelade förhör som hållits med i Marknadsdomstolen med K.K. och E.H.

5.2 SLM och K.K

³⁰ Fahlbeck, a.a. s. 193

Som skriftlig bevisning har K.K. och SLM åberopat ett värderingsutlåtande av SET.

K.K. och SLM har åberopat förhör under sanningsförsäkran med K.K. samt vittnesförhör med T.A. hos SET och med L.J.

De har också åberopat uppgifter ur polisförhör som hållits med J.O.N.

6. DOMSKÄL

6.1 Är det fråga om företagshemligheter?

S.F. AB har gjort gällande att S.F. AB:s kunduppgifter/register, blanketten ”KUNDUTREDNING” och blanketten ”VÅRA UTBETALNINGSRUTINER”, samt källkoden till WizCore är företagshemligheter.

Med företagshemlighet avses enligt 1 § FHL sådan information om affärs- eller driftsförhållanden i en näringsidkares rörelse som näringsidkaren håller hemlig och vars röjande är ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende.

Enligt förarbetena till bestämmelsen har begreppet information samma betydelse som i allmänt språkbruk och fungerar som en neutral samlingsbeteckning för uppgifter, kunskaper och vetande av vilket slag som helst och lagen uppställer inte något krav på verkshöjd eller liknande. I begreppet ryms alltså enligt motiven alla typer av uppgifter oberoende av om dessa är enkla och okomplicerade eller unika, komplexa eller på annat sätt kvalificerade. Vid lagens tillkomst uttalades att uttrycket information har en vidsträckt innebörd och att gränserna för vad som utgör företagshemlighet sätts av de övriga kriterierna i definitionen samt att ytterligare begränsningar följer av förutsättningarna för ansvar enligt lagen. Informationen måste ha anknytning till näringsverksamheten, men det saknar betydelse om den avser tekniska, kommersiella eller administrativa förhållanden.³¹ Definitionen har utvecklats vidare av Högsta domstolen i rättsfallet NJA 1998 s. 663, där det beträffande kravet på att informationen ska avse affärs- eller driftsförhållanden i en näringsidkares rörelse anfördes att informationen ska ha anknytning till ett företag och till näringsverksamheten i företaget. Detta kan uttryckas så att informationen inom företaget måste vara företagsspecifik, dvs. ha en särskild anknytning till den verksamhet som företaget bedriver. Personlig skicklighet, personliga kunskaper och personlig erfarenhet hos en arbetstagare som inte har någon närmare knytning till något som kan sägas vara säreget eller specifikt för det företag där en arbetstagare är anställd faller utanför begreppet företagshemlighet.³²

Men för att informationen eller det informationsbärande materialet ska anses ha utgjort företagshemligheter krävs också att den har hållits hemlig av näringsidkaren. Det finns inte några formkrav när det gäller hemlighållandet.

³¹ Prop. 1987/88:155 s. 34 f

³² SOU 2008:63 s. 68

Visserligen krävs det viss aktivitet av näringsidkaren för att hålla informationen hemlig, men några stränga krav ställs inte upp.³³

Med affärs- och driftsförhållanden avses inte bara uppgifter om enskilda affärshändelser, utan även information om sådana händelser av mer allmänt slag. Sammanfattningsvis kan lagens definition av begreppet information beskrivas som vid och flexibel. I praxis har t.ex. uppgifter i ett företags kundregister bedömts som företagshemlighet.

För att det ska vara fråga om en företagshemlighet ställs slutligen upp ett krav på att ett röjande av informationen ska vara ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende. Informationen måste vara så väsentlig för näringsidkaren att ett röjande skulle förändra näringsidkarens konkurrensförmåga i negativ riktning.³⁴ Det krävs inte att skada har uppkommit i det enskilda fallet, utan det är tillräckligt att situationen har varit sådan att röjandet typiskt sett är av beskaffenhet att medföra skada.³⁵

6.1.1 Information om S.F. AB:s kunder är en företagshemlighet

Enligt tingsrättens bedömning är informationen om S.F. AB:s kunder i företagets kundregister en sådan information om affärs- eller driftsförhållanden i S.F. AB:s rörelse som kan vara en företagshemlighet.

Att S.F. AB hade intentionen att hålla uppgifter om företagets kunder hemliga står helt klart. Denna slutsats stöds bl.a. av att det i telefonförsäljarnas anställningsavtal framhölls att de inte fick röja uppgifter om kunder eller potentiella kunder. Kravet på att informationen ska hållas hemlig är därför uppfyllt.

K.K. har för sin del gjort gällande att informationen om S.F. AB:s kunduppgifter tillhör den typ av information som ingår i hans personliga skicklighet, personliga kunskaper och personliga erfarenhet.

Den samlade informationen om företagets kunder i en verksamhet av den typ som S.F. AB bedriver är enligt tingsrättens uppfattning så företagsspecifik att ett röjande typiskt sett är ägnat att medföra skada för S.F. AB i konkurrenshänseende. Information om kunduppgifter hos S.F. AB kan inte anses ingå i K.K:s personliga skicklighet, kunskaper eller erfarenhet.

Sammanfattningsvis är det med hänvisning till vad som nu sagts klarlagt att informationen om S.F. AB:s kunduppgifter har utgjort företagshemligheter enligt definitionen i 1 § FHL.

6.1.2 Blanketterna för kundutredning och utbetalningsinformation är inte företagshemligheter

³³ Prop. 1987/88:155 s. 436 och t.ex. rättsfallen NJA 1998 s. 633 och AD 2003 nr 21

³⁴ Prop. 1987/88:155 s. 13 och lagrådets yttrande s. 105

³⁵ Prop. 1987/88:155 s. 36 och t.ex. NJA 1998 s. 633

Som tingsrätten redogjort för tidigare, räcker det inte att näringsidkaren hållit information hemlig. En viktig förutsättning för att information ska utgöra företagshemlighet är att ett röjande av informationen skulle förändra näringsidkarens konkurrensförmåga i negativ riktning.

Varken blanketten för kundutredning eller den för utbetalningsinformation innehåller några interna anvisningar av strategisk natur eller information om vilka kriterier som ska ligga till grund för bedömning av kunden. Mot den bakgrunden kan blanketterna, även om uppgiften om kontaktperson hos kunden kan ha betydelse för kreditprövningen, inte anses innehålla information vars röjande skulle förändra S.F. AB:s konkurrensförmåga i negativ riktning. De kan därför inte anses ha utgjort företagshemligheter enligt definitionen i 1 § FHL.

6.1.3 Källkoden till WizCore är en företagshemlighet

När det gäller källkoden till WizCore är det inte ifrågasatt av K.K. och SLM att detta är en företagshemlighet hos S.F. AB.

6.2 K.K. har inte utnyttjat eller röjt någon företagshemlighet under sin anställningstid

Vad det handlar om i denna del är kunden A.C. AB. I denna del har S.F. AB åberopat telefonlistor, skärmdumpar och material som kommit fram under förundersökningen hos Ekobrottsmyndigheten i Malmö. K.K. och T.S. har hörts. Av den skriftliga utredningen och av de uppgifter som K.K. och T.S. lämnat framgår till en början följande.

Den 18 oktober 2007 tecknade K.K. ett anställningsavtal med SLM. Han sade upp sig hos S.F. AB den 20 oktober 2007. När han sade upp sig berättade han för T.S. att han i fortsättningen skulle arbeta med trädgårdsanläggning och platsättning. Den 19 oktober 2007 kl. 14:55 och 14:59 ringde K.K. från sin telefon hos S.F. AB till SLM:s moderbolag, Limhamnshus. Samma dag kl.15:12 hade han ett samtal med B.K. hos A.C. AB. B.K. var inte ställföreträdare för bolaget. B.K. mailade över tolv fakturor utställda av A.C. AB under tiden 4 oktober – 18 oktober 2007 på sammanlagt närmare 140 000 kr direkt till K.K. Den 19 oktober 2007 kl. 16:44 upprättade T.P. hos SLM ett avtal om köp av kundfordringar mellan SLM och A.C. AB med ställföreträdaren A.N. som kontaktperson. Kl. 16:48 samma dag upprättade T.P. ett tilläggsavtal mellan SLM och A.C. AB. Söndagen den 21 oktober 2007 ansökte A.C. AB över internet och med B.K. som uppgiven kontaktpersonen om factoring hos S.F. AB. Ansökan togs ut måndagen den 22 oktober 2007 av T.S. Den registrerades samma dag hos S.F. AB. En kundutredning upprättades också samma dag hos S.F. AB. Ansökan avsåg full factoring, dvs. att företaget skulle belåna alla sina fakturor. A.C. AB godkändes som kund den 22 oktober 2007 av A.B. som då var kredithandläggare. I utrymmet för information om kunden noterades det inte att kunden varit i kontakt med S.F. AB genom K.K. den 19 oktober 2007. Ett avtal om factoring skickades till A.C. AB samma dag, dvs. den 22 oktober 2007. A.C. AB blev sedan kund hos S.F. AB. De fakturor från

A.C. AB som skickades in per mail till K.K., raderades den 16 november 2007 kl. 16:47, dvs. K.K:s sista arbetsdag hos S.F. AB.

S.F. AB har i denna del gjort gällande att K.K. medvetet underlät att registrera A.C. AB som kund hos S.F. AB vid den första kontakten med företaget och att han i stället vidarebefordrade uppgiften om denna kund till sin nya arbetsgivare, SLM. S.F. AB har gjort gällande att K.K. därigenom både röjt företagshemligheter i form av en kunduppgift och varit illojal mot S.F. AB. S.F. AB har tillagt att eftersom A.C. AB under sin tid som kund hos S.F. AB sammanlagt genererade en intäkt för S.F. AB med 659 634 kr är S.F. AB berättigade till allmänt skadestånd med detta belopp av K.K. och SLM.

K.K. - och SLM - har invänt att K.K. inte har röjt kunduppgiften om A.C. AB för någon hos SLM. K.K. diskuterade A.C. AB som kund hos S.F. AB med T.S. redan den 18 oktober men T.S. förklarade då att A.C. AB:s kreditvärdighet kunde ifrågasättas. Av den anledningen registrerade han inte bolaget som kund den dagen.

T.S. har invänt att han inte diskuterat A.C. AB med K.K. innan den 22 oktober efter att webbansökan hade kommit in. Han har under september 2008 varit i kontakt med B.K. hos A.C. AB. Enligt B.K., och andra företrädare för A.C. AB, har ingen av dem kontaktat SLM. Någon annan förklaring än att uppgifterna om A.C. AB lämnats av K.K. finns inte.

I denna del gör tingsrätten följande bedömning. Någon representant från A.C. AB har inte hörts i målet, varken B.K. eller någon av bolagets ställföreträdare. Någon egentlig utredning om vilka kontakter som kan ha tagits mellan A.C. AB och SLM finns därför inte. K.K. säger sig ha tagit emot ett samtal från B.K. hos A.C. AB den 18 oktober 2007. I strid med S.F. AB:s rutiner registrerades inte företagets uppgifter av K.K. efter detta samtal. För detta kan kritik riktas mot K.K. Även om K.K. haft samtal med någon hos SLM under eftermiddagen den 19 oktober och en stund senare också med B.K. ger inte detta ett tillräckligt stöd för att det ska anses visat att K.K. ska ha lämnat ut kunduppgifter hos S.F. AB till SLM. Varken han eller SLM är därför skadeståndsskyldiga för att ha röjt respektive utnyttjat S.F. AB:s företagshemlighet i denna del.

6.3 K.K. har inte blivit skadeståndsskyldig mot S.F. AB på grund av försummelse i arbetet

Även om K.K. kan kritiseras för att inte ha följt sin dåvarande arbetsgivares instruktioner har han inte förorsakat S.F. AB någon ekonomisk skada på grund av hanteringen av A.C. AB. Någon rätt till allmänt skadestånd finns inte för det fall en arbetstagare brutit mot sitt anställningsavtal genom att inte följa arbetsgivarens instruktioner.

6.4 K.K. är inte bunden av konkurrensklausulen

I anställningsavtalet mellan S.F. AB och K.K. fanns en konkurrensklausul med den lydelse som framgått tidigare. K.K. har invänt att denna klausul inte är bindande mot honom eftersom den enligt 38 § avtalslagen är oskälig. Klausulen är oskälig därför att den i praktiken skulle innebära ett yrkesförbud för honom. Han var när han lämnade S.F. AB 60 år gammal och hade uteslutande arbetat med factoring under åtskilliga år. K.K. har också framhållit att han inte kompenserats under anställningen genom en högre lön, tvärtom var hans lön lägre än branschsnittet.

S.F. AB har för sin del gjort gällande att konkurrensklausulen inte innebär något yrkesförbud för K.K. Enligt S.F. AB hade K.K. under ett långt yrkesliv varit verksam i ett stort antal branscher, bl.a. i restaurangbranschen. Han hade också arbetat som elektriker, försäljning av restaurangmaskiner, m.m. Klausulen är enligt S.F. AB i vart fall skälig. K.K. skulle arbeta direkt med S.F. AB:s kundregister och det var väsentligt för S.F. AB att han under en 12-månadersperiod skulle avstå från anställningar inom direkt konkurrerande verksamhet. S.F. AB har dessutom framhållit att anställningsavtalet mellan SLM och K.K. innehåller en liknande konkurrensklausul som gäller under två år.

Tingsrätten gör följande bedömning. Skäligheten av konkurrensklausuler bedöms enligt 38 § avtalslagen. När det gäller konkurrensklausuler träffades år 1969 mellan de SAF (numera Svenskt Näringsliv) och de tre stora fackförbunden på tjänstemannasidan en överenskommelse om begränsning av användningsområdet för konkurrensklausuler. Denna överenskommelse har fått bilda norm för bedömningen av om en konkurrensklausul ska vara bindande eller inte. Vid bedömningen av en konkurrensklausuls giltighet ska en helhetsbedömning göras utifrån samtliga omständigheter. 1969 års överenskommelse tillåter en konkurrensklausul om syftet är att skydda tillverkningshemligheter eller annat företagsspecifikt kunnande.

Med hänsyn till att K.K. arbetat med och haft nära kännedom om S.F. AB:s kundrelationer har S.F. AB ett berättigat intresse av att binda K.K. vid en konkurrensklausul. Konkurrensklausulen förbjuder K.K. att under en tid av tolv månader bedriva, eller ta anställning i, verksamhet som konkurrerar med S.F. AB:s verksamhet. Klausulens utformning medför att K.K. under en relativt lång tid förbjuds att arbeta i en bransch där han varit verksam under de senaste sex åren. Det är därför fråga om ett relativt långtgående åtagande för K.K. Trots det har S.F. AB inte åtagit sig att kompensera honom under klausulens bindningstid. Hans lön under anställningen eller andra anställningsvillkor har inte heller bestämts på ett sätt som inneburit att man tagit hänsyn till den inskränkning som konkurrensklausulen innebär för honom. En sammanvägning av dessa faktorer leder enligt tingsrättens bedömning till att konkurrensklausulen får anses oskälig enligt 38 § avtalslagen och därför inte ska tillämpas för K.K.³⁶ Att K.K. kan ha en likalydande klausul i sitt nuvarande avtal med SLM påverkar inte den bedömningen.

³⁶ AD 2009 nr 63

6.5 Har K.K. röjt eller utnyttjat företagshemligheter efter anställningen?

6.5.1 Utgångspunkter

Som tingsrätten redovisat tidigare är kunduppgifter/kundregister hos S.F. AB en företagshemlighet. Parterna är överens om att källkoden till dataprogrammet WizCore är en företagshemlighet hos S.F. AB. För tingsrättens prövning av om K.K. röjt eller utnyttjat företagshemligheter hos S.F. AB återstår bara källkoden till WizCore och kunduppgifter hos S.F. AB.

När det gäller kunduppgifterna är det fråga om information som K.K. lovligen haft del av under sin anställning. I fråga om kunduppgifterna blir därför bestämmelsen i 7 § FHL tillämplig. Denna bestämmelse har också åberopats av S.F. AB. Tingsrätten återkommer till bedömningen i den delen.

6.5.2 K.K. har inte utnyttjat eller röjt källkoden till WizCore

Parterna är överens om att K.K. någon gång i december 2007 kontaktade J.O.N., som tidigare varit IT-ansvarig hos S.F. AB. J.O.N. är en av dem som utvecklat WizCore. J.O.N. åtog sig ett uppdrag för SLM någon gång efter årsskiftet 2007/2008 mot en ersättning på 5 000 kr och en timersättning på 500 kr. Enligt K.K. möttes de ett par gånger på olika bensinstationer innan J.O.N. åtog sig något uppdrag. För att utföra uppdraget fick J.O.N. låna en bärbar dator av SLM. J.O.N. inledde sitt uppdrag, men avbröt uppdraget och lämnade tillbaka den bärbara datorn till SLM - genom K.K. - den 9 februari 2008.

Efter husrannsakan hos SLM den 15 februari 2008 togs den bärbara datorn i beslag. Alla filer på datorn var då raderade. Polisens datatekniker undersökte datorn den 6 oktober 2008.

Tingsrätten gör följande bedömning.

S.F. AB har mot K.K. gjort gällande inte bara att han är skadeståndsskyldig för att ha överträtt 7 § FHL utan att han dessutom är skadeståndsskyldig enligt 8 § FHL.

I fråga om källkoden till WizCore handlar det inte om information som K.K. haft del av under sin anställning. Det är i stället fråga om information som K.K. ska ha fått del av *efter* sin anställning hos S.F. AB. För denna situation är inte 7 § FHL tillämplig. S.F. AB:s påstående att K.K. olagligt, uppsåtligen röjt och/eller utnyttjat företagshemligheter hos S.F. AB, och därför blivit skadeståndsskyldig mot S.F. AB kan beträffande källkoden till WizCore därför enbart prövas med tillämpning av bestämmelsen i 8 § FHL.

Som S.F. AB har preciserat sin talan har bolaget gjort gällande att K.K. utnyttjat eller röjt S.F. AB:s företagshemligheter. K.K. har för sin del invänt att han inte utnyttjat eller röjt någon företagshemlighet, inte heller källkoden till WizCore.

För ansvar enligt 8 § FHL finns det i ett fall som detta fyra objektiva förutsättningar. Det finns dessutom en subjektiv förutsättning nämligen uppsåt eller oaktsamhet. De objektiva förutsättningarna är

- att någon utnyttjar eller röjer skyddad information
- att detta sker med insikt om det tidigare olovliga angreppet
- att förangreppet har skett enligt FHL
- att det är fråga om en företagshemlighet.

Dessutom krävs att angreppet på företagshemligheten är obehörigt.

Av den utredning som presenterats av S.F. AB framgår att det vid polisens undersökning den 6 oktober 2008 av den bärbara dator som K.K. lämnat J.O.N. fanns spår av bl.a. WizCore bland de raderade filerna.

S.F. AB har i denna del gjort gällande att redan den omständigheten att källkoden till programmet WizCore fanns i en dator som tillhörde SLM och som K.K. disponerade, har inneburit att K.K. haft tillgång till källkoden även om den fanns i en mapp för raderade filer. Enligt S.F. AB skulle WizCore och dess källkod enkelt kunna återskapas på datorn. K.K. har enligt S.F. AB därigenom kunnat disponera över källkoden.

För att någon ska anses ha utnyttjat eller röjt en hemlighet ställer FHL krav på en viss aktivitet.³⁷ Med utnyttjande avses att någon praktiskt tillämpar den information som företagshemligheten innebär. Med röjande avses att den som den som anskaffat hemligheten avslöjar den för någon annan.

Det finns inte någon utredning som visar att K.K. praktiskt tillämpat eller använt källkoden till WizCore, inte heller att han avslöjat den för någon annan. Med det krav på aktivitet som finns, räcker det inte att han haft tillgång till källkoden för att 8 § FHL ska bli tillämplig mot honom. Som S.F. AB har bestämt sin talan saknar tingsrätten anledning att överväga om K.K. är skadeståndsskyldig för att han genom att anskaffa datorprogrammet kan ha brutit mot någon annan bestämmelse i FHL. S.F. AB:s yrkande om skadestånd för att K.K. ska ha utnyttjat eller röjt källkoden till WizCore kan därför inte bifallas.

6.5.3 K.K. har utnyttjat och röjt information om kunduppgifter

Som framgått av den tidigare redovisningen är följande ostridigt mellan parterna. K.K. anställdes under år 2002 hos S.F. AB. Han kom fram till den 16 november 2007 att vara marknadschef på den avdelning som hade hand om försäljning av företagets produkter genom sk. telemarketing. Han ansvarade för att ta fram kunduppgifter på intresserade kunder som telefonsäljarna kommit i kontakt med men också sådana kunder som kontaktat företaget via internet eller på annat sätt. I stort sett alla nya kunder hos S.F. AB kom att passera K.K. När K.K. tog fram kunduppgifter hos S.F. AB använde han sig av en särskild blankett för detta. K.K. gjorde inte några

³⁷ Fahlbeck, a.a. s. 287

kreditprövningar hos S.F. AB. Dessa gjordes av T.S. och - under den tid då han var anställd - A.B.

Den 1 december 2007 började K.K. arbeta hos SLM. Under K.K:s arbete hos SLM använde han samma blankett för kundutredning som han använt hos S.F. AB, med en mindre ändring på blanketten.

Enligt K.K. och SLM gick tio av S.F. AB:s tidigare kunder över från S.F. AB till SLM från den tidpunkt då K.K. började sin anställning hos SLM fram till den 9 februari 2008. Enligt K.K. och SLM hade dessa kunder kontaktats av T.P. hos SLM efter att K.K. informerat honom om att kunden kunde vara intresserad av factoring. K.K. kontaktade inte personligen någon av dessa kunder. Efter den 8 februari 2008 och fram till utgången av år 2009 blev enligt K.K. och SLM ytterligare fem tidigare kunder hos S.F. AB, kunder hos SLM. De tio kunder som gått över till SLM fram till den 9 februari 2008 är enligt K.K. och SLM följande.

- H.E. (94),
- F.C.Z.M. (63),
- SPOT (132),
- C.B. (45),
- C.A.A. (39),
- Autocenter i Billesholm (18),
- D.M. (47),
- F.R. (66),
- A.T.E. AB (11), och
- H.A. (81).

Av de fem företag som blev kunder hos SLM fram till och med december 2009 ingick enligt svarandena

- L.L.C. AB (104),
- L.L.D. AB (105),
- E.C.O. (56),
- B.L.E. (32), och
- Elcentralen i Ljungbyholm (58).

S.F. AB har gjort gällande att SLM under tiden från årsskiftet 2007/2008 fram till den 9 februari 2008 inte bara hade kontakt med de företag K.K. och SLM själva redovisat utan att SLM kontaktade sammanlagt 135 företag som var eller hade varit kunder hos S.F. AB. S.F. AB har presenterat en numrerad lista över dessa företag. Siffrorna inom parentes intill företagsnamnen som ostridigt blivit kunder hos SLM motsvarar kundens nummer på denna lista.

SLM och K.K. har inte godtagit uppgiften att de 135 företag som finns på listan varit kunder hos S.F. AB. Enligt T.S. fanns dessa 135 företag i S.F. AB:s kundregister som aktiva eller tidigare kunder. Denna uppgift har bekräftats av M.S. som sagt sig ha kontrollerat uppgifterna på listan mot kundregistret. K.K. har under sitt förhör för sin del sagt sig i och för sig inte ifrågasätta att de 135 företagen kan ha varit kunder hos S.F. AB. Tingsrätten anser att uppgiften att de 135 företag som finns på listan också funnits i S.F. AB:s kundregister och att de vid årsskiftet 2007/2008 var eller hade varit

kunder hos S.F. AB kan godtas. Det kan noteras att företagen är upptagna i bokstavsordning i listan.

Av den skriftliga bevisning som S.F. AB presenterat i form av utskrifter av e-postkommunikation, avtalsutkast, kuvert, fax, m.m. framgår enligt tingsrättens uppfattning att SLM under tiden december 2007 till den 9 februari 2008 kontaktade eller hade kontakt med 45 av de kunder som finns på S.F. AB:s ”135-lista”. Den skriftliga utredningen och de uppgifter som K.K. lämnat visar att SLM efter den 8 februari 2008 hade kontakt med ytterligare 16 sådana kunder, eller sammanlagt 61 kunder ur listan. Se bilaga 1.³⁸ Av sammanställningen framgår t.ex. att under vecka 3 och 4 år 2008, dvs. under tio arbetsdagar hade SLM kontakt med 23 sådana företag.

Av inspelade samtal med representanter för fem³⁹ andra kunder hos S.F. AB (nr 16, 49, 60, 90 och 127) som finns på ”135-listan” framgår att någon från SLM kontaktat också dem.

Av de kunder hos S.F. AB som finns på ”135-listan” är det alltså visat att SLM kontaktat eller varit i kontakt med sammanlagt 68 av S.F. AB:s kunder.

Som förklaring till att ett antal företag som varit kunder hos S.F. AB kommit att kontaktas av SLM har K.K. sagt att han ur minnet pekade ut ”factoringbenägna” företag ur de listor på presumtiva kunder som togs fram på SLM:s kontor. Med ”factoringbenägna” företag har K.K. sagt sig mena kunder som han känner till eftersom de varit i kontakt med S.F. AB under hans tid som marknadschef där. K.K. har berättat att uppgifter om nya kunder togs fram av T.P. hos SLM genom sökningar i

- företagskatalogen emfas (manuell)
- eniro gula sidorna
- en företagskatalog utgiven av företagsfakta
- www.hitta.se
- www.konkurs.se
- www.syna.se

Enligt P.T. hos Stroede&Ralton kan antalet företag i Sverige som motsvarar den kundprofil som både S.F. AB och SLM vänder sig till, nämligen mindre företag med högst tjugo anställda, uppskattas till 365 000. Enligt S.F. AB har S.F. AB kunder ur alla typer av verksamheter och kunderna kommer också från olika delar av Sverige. Denna uppgift stöds av den lista på 135 kunder som S.F. AB presenterat. Sannolikheten för att träffa på en kund hos S.F. AB vid en sökning i internetbaserade företagsregister eller manuella kataloger blir mycket liten.

³⁸ Om handlingarna som åberopats inte varit daterade har anmärkningen ”datum osäkert” eller ”odaterat” noterats i bilaga 1. Dessa kunder har förts till gruppen som kontaktats efter den 8 februari 2008. Detsamma gäller företag nr 32 och 58 där uppgiften om kunden härrör från förhöret med K.K. Om det av de åberopade handlingarna inte framgår från vilken kund de kommer har noteringen (osäkert om identiskt) gjorts. Dessa kunder har inte tagits med bland de företag där tingsrätten anser att det är visat att företagen haft kontakt med eller blivit kontaktade av SLM.

³⁹ Beträffande dessa kunder har noteringen ”datum osäkert” gjorts. De har inte räknats med bland dem som SLM kontaktade före den 9 februari 2008.

Att det ska ha gått till på det sättet som K.K. sagt när kunder till S.F. AB togs fram motsägs enligt tingsrättens uppfattning redan av antalet företag som kontaktades veckorna 3 och 4 år 2008. Till det kommer att det är helt osannolikt att fem företag - nr 19, 22, 63, 99 och 132 - först ska ha tagits fram ur internetbaserade register eller manuella kataloger och sedan ha pekats ut ur minnet av K.K. för att slutligen komma in med en ansökan till SLM samma dag, nämligen den 23 januari 2008. Det rör sig om företag som har olika verksamhetsområden och finns på olika orter. Vad det handlar om är en bilmekaniker från Tierp, en golvfirma från Kågeröd, ett markanläggningsföretag från Göteborg, ett entreprenadföretag från Ed och restaurang SPOT i Malmö. När det gäller restaurang SPOT i Malmö framgår av det utdrag ur den excelfil, som K.K. upprättat och fört över till L.J., ”as-U.xls”, att SPOT kontaktade S.F. AB samma dag, nämligen den 23 januari 2008. Detta skulle kunna tolkas som att företaget den dagen sökte finansiering hos flera factoringföretag. Att detta skulle vara fallet för alla fem företag är däremot inte sannolikt.

K.K:s uppgift om hur han och anställda hos SLM gått till väga för att på kort tid komma i kontakt med 45 av S.F. AB:s 500 - 700 kunder kan avfärdas. Slutsatsen måste bli att SLM för att nå detta resultat måste ha fått uppgifterna om S.F. AB:s kunder på något annat sätt.

S.F. AB har gjort gällande att K.K. redan i juli 2007 började planera ett utnyttjande av informationen om S.F. AB:s kunder genom att då skapa ett parallellt kundregister i filen ”as-U.xls”. I detta register registrerades sedan uppgifter om kunder som visat intresse för factoring efter kontakt med telefonförsäljarna men också kunder som kontaktat S.F. AB spontant eller över internet. Enligt S.F. AB fanns det inte något behov av en sådan lista för verksamheten. Listan var dessutom inte känd för T.S. K.K. har förklarat att han behövde listan för att göra uppföljningar och för att kontrollera rätten till provision åt respektive telefonförsäljare. Han har också förklarat att T.S. kände till listan.

Enligt tingsrättens uppfattning får S.F. AB:s påstående att denna lista var ett illegitimt, parallellt, kundregister inte något starkt stöd av den utredning som presenterats. I listan har 214 poster registrerats av K.K. Det är bara två företag som registrerades av honom i filen ”as-U.xls” som sedan visat sig bli kunder hos SLM, nämligen nr 8 och 9 i ”135-listan”. Vad som å andra sidan talar för att uppgifterna i filen ”as-U.xls” hade annat syfte än att ligga till grund för statistik eller provisionsberäkningar hos S.F. AB är att K.K. på sin sista arbetsdag den 16 november 2007 kl. 16:02 registrerade ett nytt företag, post nr 214. Denna registrering gjordes efter det att filen kopierats över till L.J:s dator. L.J. var K.K:s efterträdare hos S.F. AB. Denna kopiering gjordes samma dag kl. 11:04.

S.F. AB har dessutom gjort gällande att K.K. under sin sista arbetsdag hos S.F. AB från en skrivare på sitt arbetsrum gjorde en utskrift av större delen av S.F. AB:s kundregister. Till stöd för detta påstående har S.F. AB gjort gällande att tre exemplar av sidan 6 av en sådan utskrift fastnat i denna skrivare den dagen.

K.K. har nekat till att ha gjort en utskrift av S.F. AB:s kundregister och har invänt att han inte var den enda person på S.F. AB som hade tillgång till skrivaren på hans arbetsrum.

I samband med Ekobrottsmyndighetens förundersökning har K.K:s skrivare hos S.F. AB tagits i beslag och sedan undersökts av SKL för att utreda om utskriften framställts i den skrivaren. Enligt SKL talar resultatet av deras undersökning varken för eller emot att utskriften framställts i den skrivaren. SKL säger sig inte heller ha återfunnit någon information som visar när utskriften skulle ha gjorts eller från vilken dator den har beställts. SKL har dessutom dragit slutsatsen att skrivaren ingick i ett nätverk och att utskrifter beställts från andra datorer i nätverket. Den tekniska utredningen ger alltså inte något stöd för S.F. AB:s påstående att den misslyckade utskriften gjordes på K.K:s sista arbetsdag eller att den beställdes av honom via hans dator.

Enligt K.K. och T.S. redovisade K.K. under förmiddagen den 16 november 2007 försäljningsstatistik - Lägesrapport 07 - för T.S. För det ändamålet tog K.K. strax innan redovisningen fram en utskrift från sin skrivare. Vid den tidpunkten var det alltså inte något problem i form av papperstrassel med skrivaren. Enligt M.S. ställdes skrivaren efter att K.K:s slutat den 16 november 2007 ner i källaren och kom inte till användning förrän M.S. skulle göra ett test av ett nytt datorprogram i januari 2010. När M.S. hade kopplat in skrivaren upptäckte han att det fanns misslyckade utskrifter i den, nämligen de utskrifter som sedan undersöktes av SKL. Dessa uppgifter ger enligt tingsrättens bedömning stöd för att det gjorts en utskrift av S.F. AB:s kundregister någon gång under eftermiddagen den 16 november 2007 på den skrivare som K.K. disponerade. Sett tillsammans med den omständigheten att SLM där K.K. sedan började arbeta, under en kort tid kontaktade ett stort antal av S.F. AB:s kunder ligger slutsatsen att det var K.K. som gjorde denna utskrift mycket nära till hands.

Enligt S.F. AB ska K.K. och L.J. ha samarbetat kring uttag av kundregister. Att det funnits något sådant samarbete framgår enligt tingsrätten inte av den utredning som presenterats.

Kunduppgifter hos S.F. AB har alltså utnyttjats och röjts i tämligen stor omfattning, något som knappast kunnat ske enbart med stöd av K.K:s personliga minne. Men om han tagit uppgifterna ur minnet eller om han haft någon annan dokumentation saknar i och för sig betydelse.

Sammantaget anser tingsrätten att omständigheterna är sådana att det står klart att K.K. efter sin anställning hos S.F. AB utnyttjat och röjt S.F. AB:s företagshemligheter i form av information om kunduppgifter hos S.F. AB.

6.5.4 Det finns synnerliga skäl

Utgångspunkten inom arbetsrätten och i FHL är att en arbetstagare är löst från sin lojalitetsplikt efter anställningen och därför har rätt att fritt utnyttja

sin erfarenhet, yrkesskicklighet och kunnighet som han eller hon fått i sin anställning.⁴⁰ Arbetstagaren har efter anställningen rätt att utnyttja hela sitt vetande. Detta gäller i princip också kunskaper om företagshemligheter.⁴¹ Men det finns undantag från denna utgångspunkt. Enligt 7 § andra stycket FHL finns det ett begränsat skadeståndsansvar för tidigare anställda. Bestämmelsen innebär att en arbetstagare kan bli skadeståndsskyldig efter anställningen om han eller hon utnyttjar eller röjer en företagshemlighet om det finns synnerliga skäl som talar för det.⁴²

För att det ska vara fråga om synnerliga skäl krävs det att det ska vara fråga om fall där arbetstagaren på ett stötande sätt har missbrukat det förtroende som följer av anställningen.

K.K. har under sin anställning haft en chefsposition och varit ansvarig för marknadsavdelningen hos S.F. AB. Som chef på marknadsavdelningen hade han full inblick i vilka företag som var kunder eller som visat intresse för att bli kunder hos S.F. AB. Han måste också ha förstått värdet av kunduppgifterna hos S.F. AB och den skada som S.F. AB kunde åsamkas om S.F. AB:s kunder lämnade företaget.

Som redovisats tidigare anser tingsrätten inte att K.K. enbart har gjort bruk av sina personliga färdigheter när informationen om kunduppgifter hos S.F. AB fördes över till SLM.

K.K:s agerade i övrigt får också betydelse för bedömningen. Enligt den bedömning som tingsrätten gjort, är blanketten för ”KUNDUTREDNING” inte en företagshemlighet hos S.F. AB. Att K.K. tog med sig den och sedan använde den hos SLM - i något redigerad form - ger intrycket att han redan när han slutade hos S.F. AB hade planerat att i stort sett kopiera verksamheten hos S.F. AB. I samma riktning talar att han i det närmaste låtit kopiera S.F. AB:s blankett ”VÅRA UTBETALNINGSRUTINER”. Den informationsblankett som användes hos S.F. AB och den blankett som användes hos SLM har stora likheter till sin lydelse. Att K.K. ur minnet och tillsammans med någon eller några andra hos SLM skulle ha formulerat denna information utan förlaga är inte trovärdigt. Det kan noteras i detta sammanhang att när det gäller den sistnämnda blanketten ingick det inte i K.K:s arbetsuppgifter hos S.F. AB att hantera den. Utskick av den blanketten sköttes av personal på den administrativa avdelningen hos S.F. AB. K.K. hade alltså under sitt arbete där inte någon naturlig anledning att ha den blanketten tillgänglig.

Sammantaget anser tingsrätten att det finns synnerliga skäl för att K.K. ska hållas skadeståndsskyldig för att han röjt information om S.F. AB:s kunduppgifter efter att han slutat sin anställning hos S.F. AB.

6.6 SLM är också skadeståndsskyldigt

⁴⁰ SOU 2008:63 s. 192 med där antecknade hänvisningar

⁴¹ Fahlbeck, a.a. s. 313

⁴² Fahlbeck, a.a. s. 313

Som framgått är K.K. skadeståndsskyldig enligt 7 § andra stycket FHL för att han röjt företagshemligheter hos S.F. AB. S.F. AB har gjort gällande att SLM uppsåtligen eller av grov oaktsamhet utnyttjat dessa företagshemligheter och därmed blivit solidariskt ansvarigt tillsammans med K.K. Den bestämmelse i FHL som S.F. AB åberopat är 8 § FHL.

Av 8 § FHL följer att den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet enligt vad han eller hon inser eller bör inse, har angräpits enligt denna lag ska ersätta den skada som uppkommer genom hans eller hennes förfarande. Förutom att angreppet ska ha skett uppsåtligen eller av oaktsamhet krävs således för ansvar enligt denna bestämmelse att det obehöriga utnyttjandet eller röjandet av företagshemligheten har skett med insikt om det tidigare olovliga angreppet enligt FHL. Enligt motiven kan omständigheterna vara sådana att en näringsidkare med branschkunskap har anledning att misstänka att ett rättsstridigt förfarande ligger bakom röjandet och att det i sådana fall bör krävas av näringsidkaren att han iakttar försiktighet och undersöker förhållandena för att han inte ska riskera ett skadeståndsansvar om han senare utnyttjar eller röjer den mottagna informationen.⁴³

Det är givet att juridiska personer ansvarar när ställföreträdare har insikt i nu aktuella avseenden. När ansvar inträder i övrigt är inte lika självklart. Det har hävdats att det måste antas att ansvar också kan inträda när insikt finns hos en person som enligt gällande intern besluts- och delegationsordning kan fatta beslut på arbetsgivarens vägnar i frågor rörande den aktuella informationen.⁴⁴ Tingsrätten delar denna uppfattning. Vad som då får avgöras är vilken ställning K.K. haft hos SLM.

K.K. var inte formell ställföreträdare för SLM. Frågan är om han haft en sådan position att ansvar för SLM inträder på grund av hans agerande. K.K. har för egen del beskrivit sina arbetsuppgifter hos SLM på så sätt att han hade ansvar för den dagliga factoringverksamheten där. I hans uppgifter ingick inte bara att värva kunder till SLM utan han gjorde dessutom självständiga kreditbedömningar av kunder som anmält att de var intresserade av factoring. Undantag från detta gjordes enligt K.K. bara om det rörde större belopp eller om ansökan t.ex. avsåg factoring av fakturor utställda mellan två närstående bolag. I sådana fall gjordes bedömningen av E.H. Denna uppgift stöds av vad E.H. berättat när han hördes i Marknadsdomstolen. I det förhöret beskrev E.H. K.K:s roll på det sättet att K.K. ensam hade ansvaret för den löpande factoringverksamheten hos SLM.

Det framgår alltså att K.K:s roll hos SLM varit sådan att han enligt gällande intern besluts- och delegationsordning kunde fatta beslut på arbetsgivarens vägnar i frågor rörande den löpande factoringverksamheten. Det är i denna verksamhet som informationen om S.F. AB:s kunduppgifter har utnyttjats. SLM är därför skadeståndsskyldigt mot S.F. AB i denna del.

⁴³ Prop. 1987/88:155 s. 25

⁴⁴ Fahlbeck, a.a. s. 333

Med denna bedömning saknar tingsrätten anledning att pröva om SLM är skadeståndsskyldigt enligt skadeståndslagen eller på grund av allmänna skadeståndsrättsliga principer.

Sammanfattningsvis är det med hänvisning till det anförda dels styrkt att K.K. obehörigen har röjt företagshemligheter hos S.F. AB och att han därmed har dragit på sig skadeståndsskyldighet enligt FHL. Det är också visat att SLM utnyttjat S.F. AB:s företagshemligheter på ett sätt som leder till skadeståndsskyldighet för SLM.

6.7 Hur ska skadeståndet bestämmas?

6.7.1 Utgångspunkter

Av 9 § FHL framgår att skadestånd enligt 7 och 8 §§ samma lag kan utgå inte bara i form av ekonomiskt skadestånd utan också som allmänt skadestånd genom att hänsyn ska tas även till näringsidkarens intresse av att hemligheten inte röjs och till övriga omständigheter av annan än rent ekonomisk betydelse. Syftet med utformningen av reglerna har varit att skadeståndssanktionen skulle bli verkligt effektiv. Den skulle i första hand ha reparativ funktion genom att i princip ge full ersättning för uppkommen skada. Samtidigt tänktes skadeståndssanktionen få en preventiv betydelse på det sättet att skadeståndet ska ligga på en sådan nivå att ett otillbörligt angrepp för en konkurrent inte i något fall ter sig som ekonomiskt fördelaktigt vid en jämförelse med en laglig åtkomst.

Utgångspunkten när skadestånd ska bestämmas är att den skada som uppkommit genom angreppet ska ersättas. I enlighet med allmänna bevisregler är det den skadelidande som ska visa hur stor den uppkomna skadan är. I motiven till bestämmelsen framhålls att det kan vara näst intill omöjligt att visa vilken faktisk skada man har lidit av ett angrepp och att man därför måste tillåta sig en friare bedömning för att skadeståndet ska bli en effektiv sanktion. De omständigheter som är av betydelse vid bestämmande av skadeståndet hänför sig till dels parterna, dels arten och graden av angreppet. I en del fall kan skadeståndet behöva bestämmas utan några mer direkta hållpunkter för bedömningen. Då får enligt förarbetena i stället skadeståndet bestämmas med beaktande av den skadelidandes intresse av att uppgiften inte blir allmänt känd.⁴⁵

Domstolarna har accepterat olika sätt att beräkna skadestånd enligt FHL. I det sk. JAHAB-målet⁴⁶ bestämdes skadeståndet mot bakgrund av de kostnader som svaranden hade sparat in som en följd av det olovliga utnyttjandet. Den angripne fick dessutom allmänt skadestånd. I ”Vi i Villa”-fallet⁴⁷ bestämdes skadeståndet till ett uppskattat intäktsbortfall för käranden under ett år. Också i det fallet dömde domstolen ut allmänt skadestånd. I First Reserve-målet⁴⁸ hade käranden yrkat ersättning för värdeminskning av

⁴⁵ Prop. 1987/88:155 s. 27 och s. 49-50

⁴⁶ NJA 1998 s. 633

⁴⁷ RH 2002:61

⁴⁸ AD 1998 nr 80

företaget. Arbetsdomstolen ansåg att värdeminskningen till stor del kunde hänföras bl.a. till att tre nyckelpersoner lämnat företaget och bestämde skadeståndet med tillämpning av 35 kap 5 § rättegångsbalken till ett skäligt belopp.

S.F. AB har lagt fram flera olika alternativa beräkningsmetoder på den skada som företaget ska ha fått. S.F. AB har framhållit att, för det fall tingsrätten inte anser det visat att S.F. AB lidit ekonomisk skada upp till yrkat belopp, så ska mellanskillnaden täckas med ett allmänt skadestånd. Denna precisering har tingsrätten accepterat som tillräcklig för att anse att S.F. AB har framställt ett särskilt yrkande om allmänt skadestånd.

Mot denna bakgrund står det tingsrätten fritt att tillämpa inte bara bestämmelsen i 35 kap. 5 § rättegångsbalken utan också att ta upp frågan om det ska utgå allmänt skadestånd.⁴⁹

6.7.2 Ersättning för intäktsbortfall

Till stöd för sitt påstående om att S.F. AB ska ha lidit ekonomisk skada har S.F. AB åberopat en beräkning som gjorts av J.T. och P.H. hos PwC. I sin beräkning har PwC delat upp den beräknade skadan i två delar nämligen för

- uteblivet täckningsbidrag för de kunder som S.F. AB gått miste om för ett antal kunder, och
- den värdeminskning som S.F. AB:s tillgångar åsamkats eftersom verksamheten kan förknippas med en högre risk, och att en presumtiv köpare inte skulle vara beredd att betala lika mycket för företaget nu som före angreppet.

PwC har när det gäller det uteblivna täckningsbidraget beräknat en genomsnittlig livslängd per aktiv kund till 4,18 år och då utgått från de faktiska kunder som var aktiva per den 1 januari 1998. P.H. har förklarat att han vid denna beräkning valt att gå in per den 1 januari 1998 för att han på så sätt fick ett verkligt underlag som sträckte sig över en längre period. Om han i stället skulle ha undersökt kundstocken per den 1 december 2007, dvs. den tidpunkt då angreppet inleddes, och följa de aktiva kunderna framåt skulle han ha fått ett sämre underlag eftersom han kunnat undersöka bakåt hur länge kunden varit aktiv men hade inte kunnat få en verklig uppgift framåt. Av den anledningen valde han att utgå från de kunder som var aktiva per den 1 januari 1998.

När det gäller utgångspunkten för att beräkna genomsnittlig livslängd på aktiva kunder har K.K. och SLM invänt att beräkningen borde ha gjorts på de kunder som fanns per den 1 december 2007. Under år 1998 och fram till år 2005 var S.F. AB i en uppåtgående trend. Denna trend bröts omkring år 2005. Sedan dess, och fortfarande, är S.F. AB inne i en nedåtgående trend. Om bedömningen görs per december 2007 skulle en beräknad livslängd bättre motsvara den situation som finns nu, även om uppgiften om livslängd i så fall hade fått grunda sig på en ren uppskattning.

⁴⁹ AD 2011 nr 11

Enligt den uppfattning som T.A. hos SET fört fram skulle en genomsnittlig livslängd på två år bättre motsvara den verkliga situationen. Till utgångspunkt för denna bedömning har T.A. lagt K.K. uppgifter om en genomsnittlig livslängd på ett och ett halvt år och att kontraktstiden för en kund normalt löper under sex månader. När det gäller värdet av dessa uppgifter konstaterar tingsrätten att K.K. visserligen arbetat hos S.F. AB under sex år men att han, enligt egna uppgifter, inte hade hand om administrationen av befintliga kunder utan enbart att skaffa in nya kunder till S.F. AB. Hans bedömning av den genomsnittliga livslängden kan inte väga tyngre än den konkreta undersökning som gjorts av P.H. Tingsrätten anser därför att en genomsnittlig livslängd på 4,18 år för en kund hos S.F. AB kan godtas i och för sig.

P.H. har utgått från att skadetidpunkten var den 31 december 2007 och har lagt värdetidpunkten två år senare eller den 31 december 2009. Valet av denna värdetidpunkt har enligt P.H. motiverats av tidpunkten skulle ligga så nära den tid då målet kunde komma att avgöras vid tingsrättens som möjligt. P.H. har sedan beräknat det genomsnittliga värdet per kund till 229 000 kr mot bakgrund av att en genomsnittlig kund hos S.F. AB omsätter 50-60 000 kr per år och har en genomsnittlig livslängd på 4,18 år. För år 2008 var den genomsnittliga omsättningen per aktiv kund 57 000 kr. Vid beräkningen av det genomsnittliga värdet per kund har han utgått från denna omsättning och räknat upp det nominella täckningsbidraget efter en riskfri ränta på 3 % från den 31 december 2007 fram till den 31 december 2009 och för resterande del av den genomsnittliga kundens livslängd, 2,18 år, har han diskonterat det nominella beloppet med 11,4 %.

P.H. har vid huvudförhandlingen lagt till att han vid beräkningen av täckningsbidraget borde ha tagit hänsyn också till S.F. AB:s rörliga kostnader, något som inte gjorts vid hans tidigare beräkning. Enligt P.H. är det fråga om tämligen små rörliga kostnader som för porto och liknande. Han har också lagt till att han vid sina beräkningar tagit hänsyn till att S.F. AB redan innan skadetillfället i december 2007 var inne i en neråtgående trend.

K.K. och SLM har ifrågasatt att värderingstidpunkten bestäms till den 31 december 2009 och gjort gällande att den bör bestämmas till den 31 december 2007 eftersom man annars får ett för högt värde. T.A. har beräknat nuvärdet av en

En annan fråga är efter vilken räntenivå som det nominella täckningsbidraget ska genomsnittlig kund till 97 200 kr efter en beräkning där 57 000 kr i nominellt värde diskonterats efter 18 % och en livslängd per kund på två år.

Som framgått kan det läggas olika aspekter på hur man ska bestämma värdetidpunkten för beräkningen. Enligt tingsrättens bedömning kan den värdetidpunkt som PwC utgått från anses ha fog för sig med den motivering som P.H. lagt fram. diskonteras efter. Enligt P.H. ska diskontering ske med 11,4% för tiden efter den 31 december 2009, medan en diskontering med

18 % är rimligare enligt T.A. mot bakgrund bl.a. av att S.F. AB inte är börsnoterat och därför har en högre riskpremie.

Sammantaget anser tingsrätten att det underlag som P.H. lagt fram ger ett tillräckligt underlag för att uppskatta ett genomsnittligt värde per aktiv kund hos S.F. AB till 220 000 kr. Detta genomsnittliga värde bör enligt tingsrättens bedömning kunna vara en utgångspunkt för bedömningen. Vid denna uppskattning tar tingsrätten hänsyn till att PwC inte tagit med vissa rörliga kostnader hos S.F. AB och den osäkerhet som ändå finns när det gäller efter vilken diskonteringsränta som är rimlig i detta fall.

K.K. och SLM har gjort gällande att ersättning åt S.F. AB bara ska beräknas på de femton kunder som enligt dem har gått över till SLM. De har då gjort gällande att man ska lägga de faktiska intäkterna för dessa kunder hos SLM till grund för beräkningen. De har också gjort gällande att den förlust som SLM gjort på grund av factoring av internfakturor mellan två närstående bolag, L.L.D. AB och L.L.C. AB, ska räknas av från de faktiska intäkterna.

Den första fråga som måste besvaras är om det bara är femton av S.F. AB:s kunder som lämnat S.F. AB och gått över till SLM. Det är det inte. Av den utredning som S.F. AB presenterat framgår att utöver de femton kunder som SLM och K.K. menar har gått över till SLM har ytterligare sexton kunder blivit kunder hos SLM, nämligen kund nr 3, 10, 22, 29, 36, 37, 43, 52, 53, 62, 67, 74, 86, 99, 124 och 126 i den lista på 135 företag som var eller hade varit kunder hos S.F. AB.

En skadeståndsberäkning som grundar sig på vilka intäkter som SLM kan ha haft av de femton företag som enligt SLM gick över till dem blir inte rimlig. Inte heller bör det göras något avdrag för de kreditförluster som SLM gjort på L&L-bolagen. Detta beror på att SLM när man godtog den factoring som sedan ledde till förlusten så var det på grund av tre internfakturor mellan L&L-bolagen. Därmed tog SLM en sådan risk för förlust att SLM inte bör tillgodoräknas den faktiska förlust som sedan kan ha uppkommit. I stället får enligt tingsrättens uppfattning beräkningen göras mot bakgrund av den skada som S.F. AB kan ha lidit som en följd av att trettioen kunder lämnat S.F. AB.

S.F. AB har beträffande de femton kunder som SLM och K.K. själva redovisat gjort gällande att den faktiska intäkten hos S.F. AB för dessa kunder ska ligga till grund för skadeståndsberäkningen. Det finns ingen särskild utredning om dessa faktiska intäkter. Mot denna bakgrund bör det genomsnittliga kundvärdet bilda utgångspunkt för värderingen också beträffande dessa kunder.

Den skada som S.F. AB lidit som en följd av att mer än trettio kunder lämnat företaget och att minst en kund som en följd av kontakterna med SLM förhandlat sig till en lägre factoringavgift kan inte beräknas med exakthet.

Med det underlag som finns anser tingsrätten - vid en samlad skälighetsuppskattning och med stöd av 35 kap. 5 § rättegångsbalken - att

den ekonomiska skadan för förlorat täckningsbidrag kan bestämmas till 6, 5 milj. kr.

6.7.3 Ersättning för att bolaget minskat i värde

S.F. AB har utöver ersättning för förlorat täckningsbidrag yrkat ersättning för att S.F. AB minskat i värde. P.H. har beräknat detta värde till 11-13 milj. kr. Värdet har räknats fram med antaganden om bl.a. ett prognostiserat kassaflöde, en uppskattad genomsnittlig kapitalkostnad och en uppskattad riskpremie. Osäkerheten kring en sådan beräkning blir naturligtvis stor. Till det kommer, enligt P.H., att marknaden för företagsförsäljningar över huvud taget under den period som är aktuell varit bister. Sammantaget anser tingsrätten att den uppskattning av den värdeminskning av S.F. AB som presenterats innehåller så många osäkerhetsfaktorer att det inte kan anses visat att S.F. AB lidit denna skada.

6.7.4 Ersättning för arbete med att begränsa skadan

S.F. AB har gjort gällande att man haft personalkostnader under 400 timmar för T.S. och övrig personal för att minimera skadeverkningarna av K.K:s och SLM:s angrepp på kunduppgifterna. Efter en genomsnittlig kostnad på 500 kr i timmen har denna kostnad beräknats till 200 000 kr.

Någon närmare utredning eller närmare redogörelse för det arbete som lagts ner har inte lämnats. Enbart ett påstående om detta kan inte godtas som underlag. Något skadestånd i denna del kan därför inte utgå.

6.7.5 Allmänt skadestånd

I 7 – 8 §§ FHL sägs att den skadeståndsskyldige ska ersätta den skada som uppkommer genom hans förfarande. Som framgått tidigare anser tingsrätten att S.F. AB visat att det uppkommit en ekonomisk skada för S.F. AB som SLM och K.K. är solidariskt ersättningskyldiga för.

S.F. AB har inte bara yrkat ersättning för ekonomisk skada utan har också uttryckligen yrkat ersättning för sk. allmänt skadestånd. S.F. AB har också i sina beräkningar av det skadestånd som bolaget yrkat uttryckligen tagit hänsyn till annat än rent ekonomiska omständigheter. Som tingsrätten tidigare redovisat finns det mot den bakgrunden inte något som hindrar att tingsrätten tar upp fråga om det ska utgå allmänt skadestånd.⁵⁰

När det gäller ett allmänt skadestånd sägs i 9 § FHL att skadeståndet ska bestämmas också med hänsyn till näringsidkarens intresse av att hemligheten inte obehörigen utnyttjas eller röjs och till övriga omständigheter av annan än rent ekonomisk betydelse. Det har också uttryckts i propositionen till 9 § FHL att tanken med den bestämmelsen är att angriparen av preventiva skäl ska tvingas att betala ett skadestånd på en sådan nivå att det aldrig ter sig förmånligt att kalkylera med möjligheten att angripa någon annans

⁵⁰ AD 2011 nr 11 och *Tio år med lagen om skydd för företagshemligheter* Michael Koch i festskrift till Hans Stark s.161

företagshemlighet. Vad som kan få betydelse vid denna bedömning är flera omständigheter. Till dessa hör arten och graden av angreppet på företagshemligheten. I detta fall rör det sig om en företagshemlighet som varit av mycket central betydelse för den angripnes fortsatta verksamhet. Vad som också får betydelse är K.K:s avsikter. Hans angrepp på S.F. AB:s företagshemligheter har skett uppsåtligen och han har dessutom haft en förtroendeposition hos S.F. AB under sin anställning där.⁵¹ Mot denna bakgrund anser tingsrätten att ett allmänt skadestånd bör bestämmas till 3,5 milj. kr.

6.8 Rättegångskostnader

S.F. AB har yrkat ersättning för rättegångskostnader med 3 082 625 kr. Av detta belopp avser 380 388 kr utlägg åt externa konsulter, 23 038 kr vittneskostnader och 2 679 199 ersättning för eget arbete. När det gäller ersättningen för eget arbete har S.F. AB förklarat att ett omfattande arbete lagts ner av T.S., M.N. och M.S. S.F. AB har upplyst att för det arbete som T.S. och M.N. lagt ner har debitering skett med motsvarande rättshjälpstaxa medan M.S:s arbete debiterats med 500 kr per timme.

K.K. och SLM har invänt att den begärda ersättningen för rättegångskostnader är oskälig.

Enligt tingsrättens bedömning kan den begärda ersättningen för utlägg åt externa konsulter och vittneskostnader godtas som i och för sig skälig. När det sedan gäller den yrkade ersättningen för eget arbete motsvarar den begärda ersättningen en nerlagd tid på mer än 2 000 timmar eller nästan ett helt års heltidsarbete. Även om det är fråga om ett omfattande material och relativt komplicerat rättsområde framstår denna tidsåtgång som alltför hög. En rimlig ersättning för arbete motsvarar enligt tingsrättens uppfattning 2 milj. kr. En skälig ersättning för rättegångskostnader blir då 2 403 426 kr (380 388 + 23038+2000000).

Tingsrättens ställningstagande i målen innebär att S.F. AB fått framgång i frågan om K.K. och SLM är skadeståndsskyldiga enligt FHL för angreppet på S.F. AB:s företagshemlighet i form av kunduppgifter. Däremot har S.F. AB inte haft framgång när det gäller påståendet att K.K. och SLM utnyttjat och röjt den företagshemlighet som källkoden till WizCore inneburit. Inte heller har S.F. AB haft framgång i den del som rör enbart K.K. och frågan om han är skadeståndsskyldig på grund av illojalitet under sin anställning hos S.F. AB. S.F. AB har inte heller fått full framgång när det gäller storleken på skadeståndet.

Tyngdpunkten i processen har trots allt legat på frågan om kunduppgifterna. Enligt tingsrättens bedömning bör K.K. och SLM betala ersättning för hälften av S.F. AB:s rättegångskostnader.

6.9 Sekretess

⁵¹ se bl.a. SOU 2008:63 s. 217 f.

Sekretessen för uppgifter om S.F. AB:s kunder - i den mån uppgifterna inte framgår i denna dom - ska bestå.

DOMSLUT

1. K.K. och Skandinaviska Likvida Medel AB ska solidariskt till S.F. AB betala
 - a) 10 000 000 kr med ränta enligt 6 § räntelagen från den 24 november 2009 till dess betalning sker, och
 - b) ersättning för rättegångskostnader med 2 403 426 kr med ränta enligt 6 § räntelagen från denna dag till dess betalning sker.

 2. Sekretessen enligt 36 kap. 2 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) ska bestå för uppgifter om S.F. AB:s kunduppgifter som har lagts fram inom stängda dörrar vid huvudförhandlingen, i den mån uppgifterna inte framgår av innehållet i domen.
-

Bilaga 1

Vilka kunder på ”135- listan” har varit i kontakt med SLM, när och på vilket sätt?

NR	Datum	På vilket sätt
1	2007-12-07	e-post från SLM
2	2007-12-18	e-post från SLM
3	2008-02-05	ansökan och avtalsutkast
4	2008-01-14	e-post från SLM
5	-	
6	-	
7	2008-01-09	e-post från SLM
8	odaterat	avtalsutkast
9	2008-01-25	ansökan och avtalsutkast -
10	2008-01-25	ansökan och avtalsutkast -
11 ⁵²	2008-01-11	ansökan, avräkning, fakturor -
12	-	
13	-	
14	-	
15	-	
16	datum osäkert	inspelat telefonsamtal med N.G.H.
17	2008-02-07	fax och reklamblad
18 ⁵³	2008-01-31	ansökan och avtalsutkast -
19	2008-01-23	ansökan och avtalsutkast -
20	-	
21	2008-01-11	kuvert och reklamblad
22	2008-01-23	ansökan och avtalsutkast -
23	-	
24	-	
25	-	
26	-	
27	-	
28	-	
29	2008-01-22	ansökan och avtalsutkast
30	-	
31	2008-01-16	kuvert och kundutredning
32 ⁵⁴	datum osäkert	genom K.K.
33	-	
34	-	
35	-	
36	2008-01-17	ansökan och avtalsutkast
37	2008-01-25	ansökan och avtal
38	2008-01-16	e-post från SLM
39 ⁵⁵	2008-01-21	ansökan, avtalsutkast och

⁵² A.T.E. AB

⁵³ Autocenter i Billesholm

⁵⁴ B.L.E.

⁵⁵ C.A.A.

40	-	faktura följebrev och informationsmat fr SLM
41	(osäkert om identisk)	
42	2007-12-18	e-post från SLM
43	2008-01-24	ansökan och avtalsutkast
44	(osäkert om identisk)	
45 ⁵⁶	2008-01-30	ansökan, fullmakt, avtalsutkast, mm
46	-	
47 ⁵⁷	2008-02-05	ansökan, avtalsutkast, uppsägning, mm
48	2008-01-24	ansökan, avtalsutkast, uppsägning
49	osäkert datum	inspelat telefonsamtal
50	-	
51	2008-01-25	e-post från SLM
52	2008-01-28	ansökan
53	2008-01-18	e-post och ansökan
54	-	
55	-	
56 ⁵⁸	osäkert datum	faktura(080910), ans om BF
57	-	
58 ⁵⁹	osäkert datum	genom K.K.
59	osäkert datum	faktura(080924)
60	osäkert datum	J
61	-	
62	2008-01-24	ansökan, avtalsutkast, e-post
63 ⁶⁰	2008-01-23	ansökan och avtalsutkast
64	(osäkert om identisk)	
65	-	
66 ⁶¹	2008-02-01	ansökan, avtalsutkast
67	2008-02-05	ansökan och avtalsutkast
68	(osäkert om identisk)	
69	(osäkert om identisk)	
70	-	
71	-	
72	-	
73	-	
74	2008-02-01	ansökan och avtalsutkast
75	2008-02-01	kuvert
76	2008-02-01	e-post från SLM
77	2007-12-11	kuvert
78	(osäkert om identisk)	

⁵⁶ C.B.

⁵⁷ D.M.

⁵⁸ E.C.O.

⁵⁹ Elcentralen i Ljungbyholm

⁶⁰ F.C.Z.M.

⁶¹ F.R.

79	-	
80	-	
81 ⁶²	osäkert datum	fakturor
82	2008-02-11	e-post från SLM
83	-	
84	2008-02-05	e-post från SLM
85	(osäkert om identisk)	
86	2008-01-17	ansökan och avtalsutkast
87	-	
88	-	
89	-	
90	osäkert datum	inspelat telefonsamtal
91	-	
92	-	
93	2008-02-06	kuvert
94 ⁶³	2008-01-07	ansökan, avräkning, faktura
95	-	
96	osäkert datum	brev och informationsmaterial
97	-	
98	(osäkert om identisk)	
99	2008-01-23	ansökan och avtalsutkast
100	(utredning saknas)	
101	-	
102	-	
103	-	
104 ⁶⁴	2007-12-19	e-post, avtal, faktura
105 ⁶⁵	2008-08-08	avtal
106	-	
107	2008-04-07	e-post från SLM
108	2008-02-12	kuvert
109	-	
110	-	
111	(osäkert om identisk)	
112	2008-02-12	kuvert
113	2008-04-14	e-post från SLM
114	-	
115	-	
116	2008-04-04	kuvert
117	2008-04-04	kuvert
118	-	
119	(osäkert om identisk)	
120	-	
121	-	
122	osäker datum	faktura(090624)
123	-	
124	2008-01-18	ansökan och avtalsutkast

⁶² firma H.A.

⁶³ H.E.

⁶⁴ L.L.C. AB

⁶⁵ L.L.D AB

125	2008-03-19	kuvert
126	2008-01-14	ansökan
127	osäkert datum	bandat telefonsamtal
128	-	
129	-	
130	-	
131	-	
132 ⁶⁶	2008-01-23	ansökan, avtal, faktura
133	-	
134	-	
135	-	

⁶⁶ SPOT