
Morten Langer

under medvirken af Sara Baldus

Konkurrence- og kundeklausuler

5. udgave

Konkurrence- og
kundeklausuler

2016

KARNOV
GROUP

Morten Langer – under medvirken af Sara Baldus
Konkurrence- og kundeklausuler
5. udgave/1. oplag
© Karnov Group A/S, København 2016

ISBN: 978-87-619-3838-1

Omslag: Birger Gregers mDD, Frederiksberg
Sats og tryk: AKAPRINT a/s, Aarhus

Mekanisk, fotografisk eller anden gengivelse
af denne bog eller dele af den er ikke tilladt
ifølge gældende dansk lov om ophavsret.
Alle rettigheder forbeholdes.

Forord

Da denne bog udkom første gang for snart 20 år siden, var det formålet så vidt muligt at give en samlet fremstilling af de mange forskellige spørgsmål, der kan opstå i forbindelse med både udformningen af konkurrence- og kundeklausuler og i særdeleshed den efterfølgende håndtering heraf, herunder i konkrete konfliktsituationer, der ofte er præget af at være akutte, fordi der måske foreligger en igangværende krænkelse.

Med bogen ønskede vi at gøre området mere tilgængeligt og operationelt at arbejde med for såvel rådgivere som direkte involverede. Jeg håber, at vi i tidens løb har været med til at skabe et vist overblik, men må samtidigt erkende, at der bliver ved med at dukke nye temaer op i et omfang og af en art, der bevirker, at alle forsøg på at håndtere samtlige tænkelige og utænkelige temaer i en bog bliver udsigtsløse, selvom vi gør vores bedste for at være på forkant.

I alle udgaver har vi haft fokus på de aftalte konkurrence- og kundeklausuler, men vi har fundet det rimeligt også at beskrive den loyalitetsforpligtelse, der påhviler medarbejderen blot som følge af ansættelsesforholdets eksistens, og tilsvarende er markedsføringslovens §§ 1 og 19 berørt, om end ikke i de mest vidtgående detaljer. Det understreges således, at selvom vi også i denne relation gerne favner bredt, indeholder bogen på ingen måde en udtømmende beskrivelse af disse regler.

Det har i alle årene været forbløffende, så ofte man som praktiker møder problemer eller spørgsmål, der ikke er afklaret i lovgivningen, teorien eller praksis, og vi må nok erkende, at vi næppe heller med denne femteudgave vil have fantasi til at forholde os til alle de spørgsmål, der kan opstå. Dette forstærkes selvsagt af, at vi netop har fået et helt nyt regelsæt i lov om ansættelsesklausuler, som vi naturligvis forsøger at beskrive bedst muligt, men som givetvis vil medføre tvist på områder, som vi (endnu) ikke har fantasi til at forestille os.

Hensigten med denne femteudgave er dels at følge op på de områder, hvor der måtte være kommet en mere definitiv afklaring siden sidst, dels at supplere med en gengivelse af den retspraksis, der har udviklet sig. Mindst ligeså væsentligt er det naturligvis at beskrive nogle overvejelser i relation til den nye lov om ansættelsesklausuler. I den sammenhæng har vi også forsøgt at forholde os lidt kritisk til nogle af forarbejderne, men også her må vi nok forvente, at der vil opstå spørgsmål, som vi ikke har forudset.

Som noget helt nyt har vi medtaget et kapitel om nogle internationale overvejelser. De er i sagens natur ikke udtømmende, men vi oplever stadig flere spørgsmål af grænseoverskridende karakter og har gerne villet dele nogle af vores overvejelser herom til inspiration. Vores viden om, hvordan reglerne er i andre lande, har vi fra vores gode kollegaer i Ius Laboris, som vi takker for deres input. Henset til formatet har vi været nødt til at videregive dette input i en lidt unuanceret form.

Det er fortsat ambitionen, at denne bog skal være et praktisk og anvendeligt værktøj for den bruger, der har et konkret problem at forholde sig til, og kommentarer, inspiration til supplerende temaer med videre vil derfor fortsat være velkomne.

Det nye materiale mv., der er omtalt i denne femteudgave, er indsamlet indtil og med april 2016 af stud.jur. Katrine Phillipsen og stud.jur. Sebastian Alexander Buchwald. Jeg takker Katrine og Sebastian for denne indsats. Sara Baldus, der som stud.jur. var med til at indsamle materiale til bogens fjerdeudgave, er i mellemtiden blevet »voksen«, og som advokat har hun nu deltaget aktivt i bearbejdningen af denne udgave, ikke mindst i relation til de nye regler, som Sara og jeg har diskuteret inderligt.

København, juni 2016

Morten Langer

Indhold

Forord 5

KAPITEL 1 • Konkurrence- og kundeklausuler 13

- 1.1 Afgrænsninger 13
 - 1.1.1 Loyalitetsforpligtelsen i ansættelsesforholdet 13
 - 1.1.1.a Loyalitetsforpligtelsens indhold 14
 - 1.1.1.b Loyalitetsforpligtelsens tidsmæssige udstrækning 35
 - 1.1.2 Markedsføringslovens regler vedrørende ansættelsesforhold 38
- 1.2 Definitioner 56
 - 1.2.1 Konkurrenceklausuler 58
 - 1.2.2 Kundeklausuler 61
- 1.3 Dækningsområde 64
 - 1.3.1 Fagligt dækningsområde, herunder omfattede aktiviteter 66
 - 1.3.2 Geografisk dækningsområde 72
 - 1.3.3 Omgåelse 73
 - 1.3.3.a Egentlig omgåelse 74
 - 1.3.3.b Anden omgåelse 78
 - 1.3.3.c Arbejdsgiverens omgåelse 81

KAPITEL 2 • Funktionærlovens § 18 85

- 2.1 Udviklingen i § 18 85
- 2.2 Betroelseskraav 91
- 2.3 Vederlagskraav i forbindelse med klausuler aftalt inden 15. juni 1999 101
- 2.4 Konkurrenceklausuler aftalt 15. juni 1999-31. december 2015 106
 - 2.4.1 Anciennitetskraav 109
 - 2.4.2 Kompensationskraavet 112
 - 2.4.2.a Aftalemåden 113
 - 2.4.2.b Kompensationens størrelse 115
 - 2.4.2.c Betalingen af kompensation 121
 - 2.4.2.d Bortfald af kompensation 124

- 2.4.2.e Særlige spørgsmål vedrørende
kompensationen 130
- 2.4.3 Opsigelse 133
- 2.4.4 Modregning 138
- 2.5 Fravigelse – særligt ved kollektiv overenskomst 145
 - 2.5.1 Fravigelse ved kollektiv overenskomst 146
 - 2.5.1.a Konkurrenceklausul i kollektiv overenskomst 148
 - 2.5.1.b Kollektiv overenskomst med regulering af
individuelle konkurrenceklausuler 151
 - 2.5.2 Ufravigelighed 153
 - 2.5.2.a Fravigelse til ugunst for funktionæren 153
 - 2.5.2.b Fravigelse til gunst for funktionæren 153

KAPITEL 3 · Funktionærlovens § 18 a 155

- 3.1 Grundlæggende betingelser 155
 - 3.1.1 Samarbejdspartnere mv. 157
 - 3.1.2 Direkte eller indirekte kontakt 158
 - 3.1.3 Anciennitetskrav 161
- 3.2 Kundeafgrænsning 161
 - 3.2.1 Tidsmæssig afgrænsning 161
 - 3.2.2 Kundeidentitet 165
 - 3.2.2.a Egen kontakt 165
 - 3.2.2.b Listekunder 167
- 3.3 Kompensation 169
 - 3.3.1 Særregler i forhold til § 18 169
 - 3.3.2 Ej dobbelt kompensation 169
 - 3.3.3 Opsigelse 171
 - 3.3.4 Modregning 172
- 3.4 Fravigelse – særligt ved kollektiv overenskomst 173

KAPITEL 4 · Aftalelovens §§ 36 og 38 174

- 4.1 Aftaleloven 174
- 4.2 Aftalelovens § 36 175
- 4.3 Aftalelovens § 38 180
 - 4.3.1 Aftalelovens § 38, stk. 1 181
 - 4.3.1.a Tidsmæssig udstrækning 186
 - 4.3.1.b Geografisk udstrækning 189
 - 4.3.1.c Andre forhold 195
 - 4.3.2 Aftalelovens § 38, stk. 2 202
 - 4.3.2.a Ansættelsesforholdet bringes til ophør af
arbejdsgiveren 206

- 4.3.2.b Ansættelsesforholdet bringes til ophør af
medarbejderen 210
- 4.3.2.c Tvivlstilfælde 215
- 4.3.2.d Tidsbegrænset ansættelse med videre 216
- 4.4 Ugyldehedsvirkning i relation til kompensation 220

KAPITEL 5 · Ansættelsesklausuler 222

- 5.1 Indledning 222
 - 5.1.1 Udviklingen – intentionerne bag lov om
ansættelsesklausuler 222
 - 5.1.1.1 Kort om jobklausuler 222
 - 5.1.2 Produktivitetskommissionen, Vækstpakke 2014 og DA/
LO 223
 - 5.1.3 Anvendelse af klausuler for ikke-funktionærer 224
 - 5.1.4 Konkiperings af klausuler 225
- 5.2 Konkurrenceklausuler 225
 - 5.2.1 Gyldighedsbetingelser 225
 - 5.2.2.1 Funktionærer 226
 - 5.2.2.2 Ikke-funktionærer 228
 - 5.2.2 Betroelseskraav 226
 - 5.2.3 Begrundelse 229
- 5.3 Kunde-klausuler 230
 - 5.3.1 Gyldighedsbetingelser 230
 - 5.3.2 Afgrænsning af anvendelsesområdet 231
 - 5.3.3 Kundeidentitet – krav om forretningsmæssig
forbindelse 232
 - 5.3.4 Kundeliste 233
- 5.4 Kombinerede klausuler 234
 - 5.4.1 Gyldighedsbetingelser 234
- 5.5 Fælles regler 236
 - 5.5.1 Varighed 236
 - 5.5.2 Anciennitetskrav – krav om 6 måneders ansættelse 237
 - 5.5.3 Kompensation 239
 - 5.5.4 Kompensationens størrelse 240
 - 5.5.5 Bortfald af kompensation 243
 - 5.5.5.1 Væsentlig misligholdelse 244
 - 5.5.5.2 Tabsbegrænsningspligt 244
 - 5.5.6 Opsigelse 246
 - 5.5.7 Fravigelse ved kollektiv overenskomst 248
- 5.6 Tilsidesættelse af ansættelsesklausuler 249
 - 5.6.1 Generelt 249

- 5.6.2 Bortfald ved arbejdsgivers opsigelse 250
- 5.6.3 Begrænsning af konkurrenceklausulen 251

KAPITEL 6 · Gyldighedsperiode 254

- 6.1 Afgrænsninger 254
- 6.2 Ikrafttrædelsestidspunkt 254
 - 6.2.1 Når stillingen fratrædes 255
 - 6.2.1.a Opsigelse uden suspension eller fritstilling 258
 - 6.2.1.b Opsigelse med suspension 259
 - 6.2.1.c Opsigelse med fritstilling 261
 - 6.2.2 Aftalte konkurrencebegrænsninger under ansættelsesforholdets beståen 262
- 6.3 Opsigelse og ophør af klausuler 266
 - 6.3.1 Klausuler aftalt den 15. juni 1999 eller senere 267
 - 6.3.2 Vederlag forskelligt fra de lovfæstede kompensationer 267
 - 6.3.3 Virksomhedsoverdragelse 274

KAPITEL 7 · Konventionalbod og erstatning 277

- 7.1 Indledning 277
- 7.2 Konventionalbod 277
 - 7.2.1 Nedsættelse 279
 - 7.2.1.a Konkret skade (skadevirkning) 280
 - 7.2.1.b Arbejdsgiverens adfærd 284
 - 7.2.1.c Bodens »proportionalitet« 286
 - 7.2.1.d Forholdets grovhed 287
 - 7.2.1.e Styrkeforhold /interesser og stillingens karakter 291
 - 7.2.2 Retsvirkning af bodsbetaling 292
 - 7.2.3 Konventionalbod i kombination med erstatning 295
- 7.3 Erstatning 297
 - 7.3.1 Berigelse 303
 - 7.3.2 Berigtigelse 304

KAPITEL 8 · Forbud og påbud 305

- 8.1 Indledning 305
- 8.2 Fremgangsmåde og betingelser 309
 - 8.2.1 Generelt 309
 - 8.2.2 Arbejdsgiverens ret 312
 - 8.2.3 Medarbejderens adfærd 316
 - 8.2.4 Mulighed for at opnå ret forspildes 318
 - 8.2.5 Bevisførelse 319

- 8.2.6 Tilstrækkeligt værn 320
- 8.2.7 Sikkerhedsstillelse 321
- 8.2.8 Værneting 323
- 8.2.9 Retssag og kære 324
- 8.3 Retsvirkninger af forbud eller påbud 325
- 8.4 Ubertrettet forbud eller påbud 326

KAPITEL 9 · Internationale aspekter 328

- 9.1 Indledende bemærkninger 328
- 9.2 Formuleringer, herunder af dækningsområde 328
- 9.3 Håndhævelse af gyldige danske klausuler i udlandet 330
 - 9.3.1 Retlige muligheder for/begrænsninger i adgangen til håndhævelse i udlandet 330
 - 9.3.2 Alternativer til håndhævelse i udlandet 333
- 9.4 Konkurrenceklausuler aftalt under fremmed ret 337

Landkort 341

- Europa 342
- Nord- og Sydamerika 354
- Asien 366

Litteratur 379

Domsoversigt 383

Stikordsregister 437

Konkurrence- og kundeklausuler er en praktisk håndbog for alle, der har behov for en samlet beskrivelse af, hvad en medarbejder i konkurrencemæssig henseende må og ikke må i forhold til arbejdsgiveren – både med og uden særlig aftale. Vægten er lagt på en praktisk og forståelig gennemgang af reglerne, der sætter særligt fokus på de aftalte konkurrence- og kundeklausuler, men loyalitetsforpligtelsen i ansættelsesforholdet og begrænsningerne i markedsføringsloven beskrives også. Bogen beskriver desuden relevant retspraksis på området. På samme måde som de foregående udgaver er det hensigten med 5. udgaven at følge op på de spørgsmål, hvor retstilstanden har udviklet sig eller er blevet mere afklaret, og at supplere med en gengivelse af den retspraksis, der har udviklet sig.

I forhold til de aftalte konkurrence- og kundeklausuler beskriver bogen både reglerne i funktionærloven, der er gældende for klausuler indgået frem til udgangen af 2015, og de nye regler i lov om ansættelsesklausuler, der trådte i kraft den 1. januar 2016. Endelig beskriver bogen – som noget nyt – nogle udvalgte problemstillinger, der kan opstå med konkurrence- og kundeklausuler i internationale ansættelsesforhold.

Morten Langer er partner i Norrbom Vinding, der er specialiseret i HR-jura. Som praktiserende advokat har Morten Langer i gennem mere end 25 år været beskæftiget med HR-juridiske problemstillinger, som reorganisering, masseafskedigelse, bonusprogrammer og alternative aflønningsformer samt loyalitetspligt, markedsføringsloven og kunde- og konkurrenceklausuler. Morten Langer holder meget ofte foredrag om konkurrence- og kundeklausuler og beslægtede emner.

Sara Baldus er advokat hos Norrbom Vinding og arbejder til daglig nært sammen med Morten Langer.

Morten Langer har også under medvirken af Morten Phister Ritter skrevet bogen „Rekrutteringsbegrænsninger – herunder jobklausuler“ (2009) og sammen med Nicole Offendal skrevet bogen „Incentives og Bonusordninger“ (2012 – 2. udgave 2016).

