



Norsk Totalkontrakt 2007
- om rettighetene til tekniske nyvinninger

av Bård K. H. Berge
Kand.nr. 10

Liten masteroppgave i rettsvitenskap
ved Universitetet i Tromsø
Det juridiske fakultet
Våren 2010

Innholdsfortegnelse

KAPITTEL 1: INNLEDNING	4
1.1 OPPGAVENS AKTUALITET	4
1.2 PROBLEMSTILLINGEN	4
1.3 FORSKNINGSSITUASJONEN	5
1.4 RETTSKILDEBILDET	5
1.4.1 TOLKINGSPRINSIPPER	7
1.4.2 TOLKINGSFAKTORER	8
1.5 BEGREPSAVKLARING	10
1.5.1 IMMATERIALRETT	10
1.5.2 SELSKAPET	11
1.5.3 NORSK TOTALKONTRAKT 2007	11
1.5.4 TEKNISK NYVINNING	13
1.6 VEIEN VIDERE	14
KAPITTEL 2: LOVREGULERINGEN	15
2.1 GENERELT	15
2.2 RETTEN TIL OPPFINNELSER	15
2.2.1 OPPFINNELSER	15
2.2.2 PATENTERBARHETSVILKÅRENE	17
2.2.3 RETTIGHETSHAVEREN	18
2.2.4 ENERETTEN	21
2.3 RETTEN TIL KNOW-HOW	23
2.3.1 HVA ER KNOW-HOW?	23
2.3.2 KNOW-HOW SOM BEDRIFTSHEMMEIGHET	24
2.3.3 KNOW-HOW SOM TEKNISK HJELPEMIDDEL	25
2.3.4 KNOW-HOW UNDER GENERALKLAUSULEN	27
2.3.5 RETTIGHETSSUBJEKTET	28
KAPITTEL 3: KONTRAKTSREGULERINGEN	29
3.1 GENERELT	29
3.1.1 INFORMASJONSBEGREPET	30
3.1.2 OPPFINNELSESBEGRPET	32
3.2 LEVERANDØRENS EIENDOMSRETT TIL INFORMASJON OG OPPFINNELSER	34
3.3 SELSKAPETS EIENDOMSRETT TIL INFORMASJON UTVIKLET AV LEVERANDØREN	34
3.3.1 HOVEDSAKELIGHETSKRITERIET	35
3.3.2 INFORMASJON MÅ VÆRE "UTVIKLET AV LEVERANDØREN"	37
3.3.3 OPPSUMMERING	39
3.4 SELSKAPETS EIENDOMSRETT TIL OPPFINNELSER UTVIKLET AV LEVERANDØREN	39
3.4.1 "HOVEDSAKELIG BASERT"	39
3.4.2 TREDJEMANNS RETT TIL OPPFINNESLER	41
3.5 PARTENES RÅDERETT OVER INFORMASJON OG OPPFINNELSER	42
3.5.1 PARTENES EIENDOMSRETT	42
3.5.2 SELSKAPETS BRUKSRETT TIL INFORMASJON OG OPPFINNELSER	42
3.5.3 LEVERANDØRENS BRUKSRETT TIL INFORMASJON OG OPPFINNELSER	47
3.5.4 PARTENES BRUKSRETT TIL IKKE-MATERIALISERT INFORMASJON	48

KAPITTEL 4: KOMPARATIV ANALYSE	49
4.1 PATENTERBARE OPPFINNELSER	49
4.1.1 GENERELT	49
4.1.2 RETTIGHETSSUBJEKTET	49
4.1.3 RETTIGHETSOMFANGET	51
4.2 KNOW-HOW/TEKNISK INFORMASJON	53
4.2.1 GENERELT	53
4.2.2 RETTIGHETSSUBJEKTET	54
4.2.3 RETTIGHETSOBJEKTET	54
4.2.4 RETTIGHETSOMFANGET	55
4.3 AVSLUTTENDE BEMERKNINGER	57
4.3.1 GENERELT	57
4.3.2 SÆRLIG OM BEHOVET FOR PRESISERING	58
LITTERATURLISTE	61

Kapittel 1: Innledning

1.1 Oppgavens aktualitet

I den spede begynnelsen av det norske petroleumseventyret var Norge på mange måter et ”teknologisk u-land” innen petroleumsvirksomheten. Oppbygging og erverv av kunnskap innen petroleumssektoren stod sentralt i den statlige politikken. Dette gav seg gjerne utslag i ”støvsugerkontrakter” som hadde til formål å skaffe de sentrale norske aktørene rettigheter og tilgang til kunnskap og teknologi. I dag er Norge langt på vei et foregangsland innen forskning og utvikling av teknologi i petroleumssektoren, særlig innen *offshore* petroleumsvirksomhet. Den gamle tanken om at petroleumsselskapene tjener på å sitte på teknologien er forlatt. I dag regjerer en tanke om at en blomstrende leverandørindustri i større grad gagnar både Norge som stat og petroleumsindustrien generelt. I tiden framover er det grunn til å tro at nettopp teknologien vil få en enda større rolle som et selvstendig kommersielt grunnlag og som eksportartikkel. Betydningen av kontraktens regulering av rettighetene til teknologi vil derfor bare øke.

Norsk Totalkontrakt 07 (NTK 07) er en standardkontrakt som i stor utstrekning anvendes innenfor nybygg av installasjoner i petroleumssektoren. Hensikten bak standardkontrakten har vært å skape balanserte og forutsigbare rammer, samt lette på kontraktsadministrasjonen. Langt på vei må en kunne si at standardiseringen har oppnådd dette for de klassiske kontraktsrettslige problemstillinger. I praksis er imidlertid ikke alle problemstillinger like gjennomtenkt og gjennomregulert. Dette er tilfellet for immaterielle rettigheter som er et tilbakevendende tema ved kontraktsforhandlinger.

1.2 Problemstillingen

I denne oppgaven vil jeg søke å redegjøre for rettstilstanden under NTK 07 med henblikk på reguleringen av partenes rettigheter til *tekniske nyvinninger*¹.

¹ Begrepet er utførlig beskrevet i avsnitt 1.5.4.

Formålet er å avklare usikkerheter rundt forståelsen av kontrakten, og å avdekke ubalanserte og uheldige konsekvenser av reguleringen. For å belyse dette best mulig vil jeg analysere kontrakten i lys av det lovfestede utgangspunkt. Loven vil på denne måten tjene som et referansepunkt og normalmodell for fordeling av immaterielle rettigheter. I forlengelsen av dette vil jeg søke å trekke frem kontraktens svakheter og potensielle løsninger på disse med tanke på en eventuell revidering.

1.3 Forsknings situasjonen

Så vidt meg bekjent er ikke NTK 07s regulering av immaterielle rettigheter behandlet tidligere. Det foreligger imidlertid en studentavhandling av Jan A. Aaserud Pedersen, *Rett til teknologi – forholdet internt i rettighetshavergruppen*². Pedersen har, som tittelen avslører, fokus på forholdet internt i rettighetshavergruppen, mens denne oppgave undersøker forholdet mellom selskapet og leverandøren. Pedersens avhandling behandler til forskjell også reguleringen under en eldre standardkontrakt i samme ”familie”, NF 92 (Norsk Fabrikasjonskontrakt 92).

Knut Kaasen er innom enkelte av problemstillingene jeg behandler i sin bok ”Petroleumskontrakter – med kommentar til NF og NTK 05”³. Kaasen har imidlertid en noe mer deskriptiv tilnærming til problemet. I min oppgave vil jeg i større grad gjøre en analyse av kontrakten i lys av det lovfestede utgangspunkt.

1.4 Rettskildebildet

NTK 07 skal etter lovvalsregelen i artikkel 38.1 ”være undergitt og fortolkes i samsvar med norsk rett”. ”undergitt” må forstås som at kontrakten er underlagt *preseptorisk* norsk lov. Det er også klart at ”fortolkes” innebærer at kontrakten i alle fall er underlagt norske kontraktsrettslige tolkingsprinsipper.

Det er derimot uklart hvorvidt kontrakten kan *utfylles* med norsk deklarasjonsrett generelt. Rent språklig er utfylling og tolking av en kontrakt to

² Publisert i MarLus nr. 216, Nordisk Institutt for Sjørett, oktober 1995

³ Knut Kaasen, *Petroleumskontrakter*, Oslo 2006

forskjellige begrep. I praksis vil imidlertid grensen mellom tolking og utfylling være flytende, og ofte brukes ”tolking” som en felles betegnelse på ”tolking og utfylling”. Ordet ”fortolkes” i art. 38.1 kan derfor også omfatte ”utfylling”. *Kaasen*⁴ argumenterer for at kontrakten må ses i sammenheng med konsesjonsvilkåret om anvendelsen av norsk rett på virksomhet som drives på bakgrunn av utvinningstillatelsen, og at dette også innebærer at kontrakten er undergitt norsk deklarasjonsrett. Kontrakten må på dette punktet ses i lys av sin historie og sitt utgangspunkt. NTK og NF-serien generelt bygger i stor grad på angloamerikansk kontraktspraksis med utførlig kontraktsregulering av de fleste områder under kontrakten. Samtidig er kontrakten også et produkt av norsk kontraktsrett, som tradisjonelt har støttet seg mye til bakgrunnsretten. Hvorvidt den enkelte bestemmelse kan utfylles med deklarasjonsregler må bero på en konkret tolking av bestemmelsen.

Som eksempel konkluderer *Kaasen*⁵, dog under tvil, med at kjøpsloven eller i alle fall kjøpsrettslige prinsipper må gjelde som bakgrunnsrett for kontrakten. Og kontrakten på sin side åpner for ”erstatning for mangler etter *ellers gjeldende regler*” (min uth.) i art. 25.3 tredje avsnitt, ”med mindre annet følger av kontrakten”.

Art. 33 har ikke på samme måte kontraktfestet en eksplisitt adgang til å utfylles med bakgrunnsretten. Bestemmelsen synes imidlertid å forutsette et samspill med bakgrunnsretten, særlig i forhold til leverandørens plikter i samband med patentering⁶. I den grad kontraktsreguleringen kolliderer med deklarasjonslov, må kontrakten gå foran. Dersom bestemmelsen på sin side er taus, og fravær av regulering i seg selv ikke kan forstås som en regulering, må bestemmelsen kunne utfylles med bakgrunnsretten.

⁴ *Kaasen, Petroleumskontrakter* s. 872

⁵ *Kaasen, Petroleumskontrakter* s. 52

⁶ Se punkt 3.1.2

1.4.1 Tolkingsprinsipper

Det prinsipielle utgangspunkt for tolking av kontrakter mellom profesjonelle parter i norsk rett kommer til uttrykk i Hansa-dommen⁷. Utgangspunktet er et prinsipp om at slike kontrakter skal tolkes objektivt etter sin ordlyd. Høyesterett modifierer imidlertid dette utgangspunktet noe.

”Men subjektive fortolkningsmomenter har også sin selvsagte plass i næringslivets kontrakter. Kan det påvises at kontraktspartene har hatt en felles forståelse som avviker fra kontraktens ordlyd, må dette legges til grunn i rettsforholdet mellom dem.”

UNIDROIT Principles art. 4.1 uttrykker dette som at ”A contract shall be interpreted according to the common intention of the parties”.

Den objektive forståelsen av ordlyden representerer etter dette prinsippet et utgangspunkt, men kan måtte vike om det foreligger et avvikende syn fra partene.

NTK 07 skiller seg imidlertid vesentlig fra en alminnelig kontrakt mellom profesjonelle på to punkter. For det første er den en *standardkontrakt*, hvilket innebærer at kontrakten i mindre grad er individuelt fremforhandlet for det enkelte kontraktsforhold.⁸ Dette medfører at partenes subjektive meninger er så godt som fraværende. For det andre er kontrakten fremforhandlet gjennom *representanter* for avtalepartene⁹, hvorav Norsk Industri som representant for leverandørindustrien ikke vil være part ved et eventuelt kontraktsforhold. Den enkelte leverandørs subjektive mening vil følgelig ikke komme til uttrykk i kontrakten. Dette taler igjen for å legge mest vekt på kontraktens objektive sider.

I forlengelsen av dette kunne man spurt seg om leverandøren er bundet av den eventuelle subjektive mening som Norsk Industri hadde ved inngåelsen av kontrakten. Dette vil i utgangspunktet bero på medlemsavtalen mellom den aktuelle leverandør og Norsk Industri

⁷ Rt. 2002 s. 1155 (s.1158-1159)

⁸ Standardvilkårene kan endres i tråd med kontraktens art. 1.2 og 1.3. I den grad det foreligger individuelt fremforhandlede kontraktsvilkår må prinsippet gis gjennomslagskraft

⁹ Statoil og Hydro på den ene siden og Norsk Industri på den andre siden

samt avtalerettslige fullmaktsvurderinger.¹⁰ Oppgaven gir imidlertid ikke rom for å drøfte dette. Problemstillingen illustrerer forøvrig godt problemet med å legge for stor vekt på forhandlingspartenes subjektive forhold.

Det klare utgangspunktet må etter dette være et objektivt tolkingsprinsipp. En kan imidlertid ikke se helt bort fra enkelte subjektive forhold ved tolking av kontrakten. Forhandlingspartenes subjektive forståelser av enkeltbegrep vil alltid være problematisk. Derimot må formålsbetraktninger og andre styrende hensyn partene hadde ved fremforhandlingen kunne tillegges betydelig vekt.

1.4.2 Tolkingsfaktorer

Ordlyden vil i lys av tolkningsprinsippene være den viktigste tolkingsfaktoren til kontrakten. Kontrakten inneholder i denne sammenheng en rekke definisjoner av ord og uttrykk som benyttes. Kontraktsteksten foreligger både i norsk og engelsk versjon, hvor begge er likeverdige. Den engelske ordlyden er imidlertid bare en oversettelse av den norske, hvilket innebærer at den norske teksten må gå foran ved avvikende meningsinnhold.¹¹ Jeg vil derfor forholde meg til den norske ordlyden ved tolking av kontrakten.

NTK 07 er tredje generasjon av kontrakten.¹² Det foreligger i samband med fremforhandlingen av kontraktene en rekke forhandlingsreferater. Formålet var imidlertid *ikke* å klarlegge partenes standpunkter, men å gi en oversikt over fremdriften.¹³ I den grad referatenes uttalelser er relevante for forståelsen av kontrakten, vil uttalelsenes vekt være svak. Referatene vil derfor ikke bli benyttet under tolking av kontrakten.

Ved fortolkning av kontrakten må det tas hensyn til at bransjespesifikke ord og uttrykks meningsinnhold kan avvike den naturlige språklige forståelsen.

¹⁰ I henhold til NI's innmeldeseserklæring 2009, § 2.3, ville nok leverandøren måtte gå langt i å akseptere dette som ledd i en "avtale" truffet av Norsk Industris organer.

¹¹ Siste avsnitt i kontraktens innholdsfortegnelse.

¹² NTK 2000,2005,2007

¹³ Kaasen, *Petroleumskontrakter*, s. 55

Bransjetermer og –praksis vil derfor kunne være en relevant faktor ved tolking av kontrakten.

NTK 07 er som nevnt tredje i rekken av totalkontraktene. Teori og praksis til tidligere kontrakter vil derfor kunne være relevant ved tolkning av gjeldende NTK. NTK 2000 har igjen sitt utgangspunkt i Norsk Fabrikasjonskontrakt (NF) 92, og siden år 2000 har NF og NTK på enkelte områder utviklet seg parallelt. Teori og praksis i tilknytning til NF vil derfor også være relevant ved tolking av NTK 07.

I denne sammenheng står prof. dr. juris Knut Kaasen i en særstilling. Kaasen på sin side var oppmann under fremforhandling av NTK 2000. Kaasen har lang erfaring og stor kunnskap om petroleumskontrakter, og er anerkjent av alle parter som en av de fremste teoretikerne på området.

Reelle hensyn representerer sammen med ordlyden den vesentlige tolkingsfaktor ved kontrakten. Ettersom kontrakten ikke er *individuell* fremforhandlet av kontraktspartene, vil formålsbetraktninger og de grunnleggende interessehensyn som kontrakten er tuftet på ha særlig stor vekt som tolkingsfaktor.

Det sentrale formål med immaterialrettsbestemmelsene er å beskytte og fordele rettighetene til teknologien som partene tar med inn eller som utvikles under kontraktsforholdet. Denne reguleringen er et produkt av en balansegang mellom partenes interesser. Begge parter har en felles interesse av å beskytte egne rettigheter til eksisterende teknologi. Leverandøren har en interesse av å beskytte egen teknologi for å bevare sitt konkurransefortrinn i forhold til andre potensielle leverandører, mens selskapet gjerne ønsker å bevare sin teknologi for å kunne *hindre* enkelte leverandører fra å oppnå ”teknisk monopol”. Den samme interessen gjør seg gjeldende i forhold til rettighetene til teknologien som utvikles under kontrakten. Selskapets primære interesse er likevel knyttet til resultatet av det enkelte kontraktsforhold, hvor selskapet vil sikre seg rettighetene til den teknologien som de behøver for en fullverdig kontraktsytelse.

1.5 Begrepsavklaring

1.5.1 Immaterialrett

Immaterialretten er en samlebetegnelse på rettsområdet som regulerer rettighetene til *ikke*-materielle verdier og formuesgoder. De immaterielle formuesgodene er typisk ideer, formuttrykk, kunnskap og tekniske løsninger. I motsetning til immaterialretten kommer tingsretten, som regulerer rettighetene til materielle formuesgoder.

Immaterialretten er på sett og vis knyttet til tingsretten, men rettsområdene regulerer to ulike sider.

Som eksempel kan en tenke seg en fysisk gjenstand, et produkt basert på en eller annen ide eller spesiell teknikk. Produsenten kan selge utallige eksemplarer av produktet, og hver enkelt kjøper blir den tingsrettslige eier av det enkelte eksemplar. Tingsretten regulerer rettighetene til *eksemplarene*. Hvert enkelt eksemplar er imidlertid tuftet på samme ide eller samme teknikk. Denne ideen eller teknikken er ikke beskyttet av de tingsrettslige reglene, men av immaterialretten. Immaterialretten regulerer hvem som har rett til å utnytte denne ideen eller teknikken, eksempelvis hvem som har rett til å produsere og selge produktene. Eiendomsretten til det enkelte eksemplar har derfor mindre verdi for produsenten enn *eneretten* til ideen eller konseptet bak.

Terminologien *eiendomsrett* og *enerett* følges ikke konsekvent for tingsrettslig og immaterialrettslige formuesgoder i denne oppgaven. Loven på sin side benytter begrepet *enerett*. Kontrakten bruker derimot både begrepet *eiendomsrett* og *bruksrett* om formuesgoder som de facto er av immateriell art. Dette gir grunn til å nyansere kontraktens bruk av begrepet *eiendomsrett* og *bruksrett* ytterligere.

Eiendomsrett er i utgangspunktet et tingsrettslig begrep og innebærer at rettighetshaveren har full, eksklusiv råderett over formuesgjenstanden innenfor rammen av lovens og andres rettigheter i gjenstanden.¹⁴ I en immaterialrettslig sammenheng, og under kontrakten spesielt, må imidlertid eiendomsrettsbegrepet forstås som en kombinasjon av *eiendomsrett* og *enerett*. Som eksempel under kontrakten kan en tenke seg at en teknisk tegning skal være selskapets *eiendomsrett*.

¹⁴ Thor Falkanger, <http://www.snl.no/eiendomsrett>

Dette innebærer ikke bare at den konkrete tegningen er underlagt selskapets råderett som en tingsrettslig formuesgjenstand, men at tegningens innhold som en immateriell verdi også er underlagt selskapets enerett i forhold til leverandøren.

1.5.2 Selskapet

Selskapet er definert i kontraktens art. 1.24, som X på vegne av Y-gruppen. Selskapet er i denne sammenheng gjerne operatøren av en oljeforekomst på vegne en lisenshavergruppe. Denne konstellasjonen som selskapet utgjør sammen med lisenshavergruppen kan åpne for en rekke problemstillinger med aktualitet for immaterielle rettigheter under kontrakten. For eksempel om rettighetene som selskapet blir eier av også tilfaller selskapet som operatør, og/eller selskapet som lisenshaver eller lisenshavergruppen i sameie. Denne problemstillingen er imidlertid gjenstand for behandling i *Pedersens* tidligere nevnte avhandling som oppgaven vil avgrense mot. Selskapet vil i denne oppgaven forstås som selskapet som en enhet, uten å problematisere det interne forholdet på denne siden ytterligere.

1.5.3 Norsk Totalkontrakt 2007

NTK 07 er en ”totalkontrakt”. En totalkontrakt i petroleumssektoren skiller seg ut ved at *en* leverandør står ansvarlig for hele prosjektet overfor selskapet. Prosjektet kan eksempelvis være en leveranse av en komplett plattform. Motstykket til totalkontraktene er at selskapet selv er ansvarlig og kjøper tjenester fra en rekke leverandører. Totalkontrakten innebærer at ansvaret for administrasjon og samkjøring av ytelsene skyves ned fra selskapet til leverandøren. For selskapet innebærer dette en lettelse av anbudsprosessen og større forutsigbarhet i forhold til kostnadene ved utbygging og driften av den enkelte forekomst. For leverandøren betyr dette naturlig nok økt ansvar, men samtidig en økt sysselsetting og potensiell gevinst. Bakgrunnen for NTK slik den først så dagens lys med NTK 2000 var at ubalanserte og uforutsigbare kontrakter i løpet av 90-tallet brakte leverandørene på randen av konkurs.¹⁵

¹⁵ Helge Kolrud, ”Ny standardkontrakt for offshoreleveranser, NTK 2000 – Norsk total kontrakt 2000”, *Tidsskrift for Forretningsjus*, 2000 nr. 2 s. 57-66 (s. 59)

Totalkontrakter betegnes også som ”EPC (I) –kontrakter”. ”EPC” står for ”Engineering, procurement, construction (Installation)”, eller ”prosjektering, innkjøp, bygging (installasjon)”. *Engineering*-fasen innebærer den tekniske konstruksjonen og design av installasjonen. *Procurement* er anskaffelsesprosessen som ligger til grunn for prosjektet. *Construction* innebærer selve byggingen av installasjonen, det er heller ikke uvanlig at kontraktsforpliktelsen innebærer *installasjon* av kontraktsgjenstanden.

Det er særlig i samband med engineering-virksomheten at problemstillingene rundt de immaterielle rettighetene oppstår. Det er her vi møter ett av de store *praktiske* problemene, hvem har bidratt med hva og hvilken betydning skal dette ha for fordelingen av immaterielle rettigheter.

Partenes immaterielle rettigheter er søkt regulert gjennom å tillegge en rekke plikter og rettigheter under kontrakten. Partene er eksempelvis underlagt gjensidig taushetsplikt for ”all informasjon” etter art. 34.1. Leverandøren har etter art. 30.4 en plikt til å holde selskapet skadesløs for krav som følge av inngrep i andres immaterielle rettigheter. Leverandøren har også en plikt til å sikre selskapets immaterielle rettigheter i leverandørens avtaler med underleverandørene etter art. 8.5 første avsnitt litra d. Kjernebestemmelsene vil imidlertid være art. 33.1 og 33.2, som regulerer partenes eiendoms- og bruksrett til informasjon og oppfinnelser.

Kontraktens anvendelsesområde følger av avtalens protokoll, punkt 1. Etter denne bestemmelsen gjelder avtalen mellom Statoil (Statoil ASA) og Hydro (Norsk Hydro ASA) på den ene siden og Norsk Industri (NI) på den andre siden. Kontrakten er fremforhandlet av NI, det er imidlertid NIs medlemsbedrifter¹⁶ som er kontraktspart i det enkelte kontraktsforholdet. Etter sammenslåingen av Statoil og Hydros olje- og gassdivisjon,¹⁷ er det fusjonerte Statoil i realiteten den eneste parten på denne siden av kontrakten.

Partene er forpliktet til å benytte avtalen ved ”leveranser inneholdende prosjektering, innkjøp, bygging og eventuelt installasjon ... til norsk kontinentalsokkel”.

¹⁶ <http://www.norskindustri.no/medlemmer/> NI har per april 2010 ca 2200 medlemsbedrifter

¹⁷ Først under navnet Statoilhydro, i senere tid har selskapet endret navn til Statoil

Kontraktens hovednedslagsfelt er det en kan betegne som *tilvirkningskjøp av komplette installasjoner på kontinentalsokkelen*. Kontraktens anvendelsesområde er imidlertid avgrenset i 1.1 andre avsnitt, mot eksempelvis skipsbygging, forskning og utvikling, innkjøp og ytelser som faller inn under NF 07.

Selv om oppgaven direkte undersøker reguleringen under NTK, vil anvendelsesområdet i realiteten være mye større enn dette. De aktuelle immaterialrettsklausulene i kontrakten er i all hovedsak lik i NTK 07, NF 07¹⁸ og NTK 07 MOD¹⁹ som gjelder henholdsvis større fabrikkasjoner og modifikasjoner på kontinentalsokkelen. I tillegg foreligger en rekke bedriftsinterne standarder utviklet enten på bakgrunn av eller med stor inspirasjon fra denne kontraktserien. Oppgaven vil også i en viss grad kunne være relevant for forståelsen av disse kontraktene. De bedriftsinterne standardavtalene utviklet av selskapet vil imidlertid ofte være mer selskapsvennlige.

1.5.4 Teknisk nyvinning

En *teknisk nyvinning* i denne oppgavens forstand er ment å omfatte alt av nye eller forbedrede løsninger eller teknikker til enten eksisterende eller nye problemer av teknisk art som oppstår i kontraktsforholdet.

Tekniske nyvinninger kan ha stor betydning for partene. Leverandørens konkurransefortrinn kan nettopp være at han sitter på betydelig kunnskap og kompetanse. Selskapet på sin side kan være interessert i å erverve kunnskapen omkring ytelsen med hensyn til drift, modifikasjon og utvikling av eksempelvis installasjonen. Men selskapet kan også ha interesse av å sitte på rettigheter til kunnskapen både i forhold til videresalg, videreutvikling og for fritt å kunne velge en annen leverandør ved fremtidige fabrikkasjoner.

Når denne oppgaven søker å undersøke NTK 07s regulering av rettighetene til tekniske nyvinninger, er det egentlig et spørsmål om hvem som har hvilke rettigheter

¹⁸ Norsk Fabrikasjonskontrakt 07

¹⁹ Norsk Totalkontrakt 07 modifisering

til den bakenforliggende *kunnskap og idé* for løsning av tekniske problemer under kontrakten.

Når jeg benytter begrepet *teknisk nyvinning* i denne oppgaven er det ikke intensjonen å gi begrepet et rettslig innhold. Formålet er å avgrense fremstillingen mot rettighetene til *eksisterende teknologi* og de immaterielle rettighetene som *ikke* beskytter den bakenforliggende idé.

Teknisk nyvinning eksisterer ikke som begrep i verken kontrakten eller loven. I loven eksisterer tekniske nyvinninger som henholdsvis *patenterbare oppfinnelser* og *know-how*. I kontrakten oppstår tekniske nyvinninger som *oppfinnelser* og *informasjon*.

1.6 Veien videre

I kapittel 2 vil jeg gjøre rede for hovedreglene i det lovfestede utgangspunkt for reguleringen av tekniske nyvinninger. I kapittel 3 vil jeg gjøre rede for kontraktens regulering av rettighetene til tekniske nyvinninger. I oppgavens kapittel 4 vil jeg sammenligne reglene i kapittel 2 og 3 for å belyse kontraktens svakheter, uheldige konsekvenser og potensielle løsninger på problemene som oppstår.

Kapittel 2: Lovreguleringen

2.1 Generelt

I første rekke kan den tekniske nyvinningen være en oppfinnelse som nyter vern av lov 15. desember 1967 nr. 9 om patenter (patentloven). Patentloven reiser flere vilkår som må være oppfylt for å kunne patentere en oppfinnelse. Det er bare rettighetene til de *patenterbare oppfinnelsene* som reguleres av patentloven.

Ikke-patenterbare oppfinnelser, ideer, konsept, kunnskap, erfaringer eller lignende er ikke vernet av patentloven. Denne gruppen tekniske nyvinninger kan likevel nyte et visst vern av lov 19. juni 2009 nr. 43 om kontroll med markedsføring og avtalevilkår mv. (markedsføringsloven) under reglene for beskyttelse av *know-how*.

Lov 12. mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk (åndsverkloven) står i utgangspunktet sentralt i immaterialretten. Åndsverksbeskyttelsen retter seg imidlertid mot verkets formuttrykk. En teknisk tegning vil i så måte være beskyttet mot *kopiering* etter åndsverkloven. Den tekniske nyvinningen, *ideen*, som tegningen beskriver er imidlertid ikke beskyttet.²⁰ Oppgaven avgrensner derfor naturlig mot åndsverklovens beskyttelse.

Det er ikke hensiktsmessig for denne oppgaven å gi en detaljert gjennomgang av patentloven og markedsføringslovens regler. Fremstillingen vil begrense seg til å gi en oversikt over de lovfestede *utgangspunktene* i den utstrekning de er interessante for å tjene som sammenligningsgrunnlag for kontraktsreguleringen.

2.2 Retten til oppfinnelser

2.2.1 Oppfinnelser

Etter patentloven § 1 kan det søkes patent på ”en oppfinnelse”. Patentloven definerer ikke nærmere hva som ligger i begrepet ”oppfinnelse”, men det ligger i ordlyden at

²⁰ Per Helset mfl., *Immaterialrett*, Oslo 2009, s. 437-438

noe må være ”funnet opp”. En oppfinnelse fordrer etter den alminnelige forståelse et element av nyskaping, og at dette har konkretisert seg i en gjenstand som løser et praktisk problem.

Den nærmere rekkevidden av en oppfinnelse etter patentloven krever imidlertid en grundig gjennomgang av forarbeider og praksis.

Oppfinnelsesbegrepet var gjenstand for diskusjon ved forberedelsen til patentloven. De nordiske patentlovkomiteene, slik det fremkommer i NU 1963 nr. 6, klarte imidlertid ikke å gi en egnet begrepsforklaring. Istedenfor forsøkte de å oppstille tre vilkår, eller karakteristikk, som kjennetegner en oppfinnelse. Disse tre vilkårene har i etterfølgende forarbeider til lovendringer av patentloven vært akseptert.²¹ En oppfinnelse må ha en *teknisk karakter*, *teknisk effekt* og være *reproduserbar*.

2.2.1.1 Teknisk karakter

Hva som ligger i ”teknisk karakter” er ikke klart definert, men Komiteen uttaler på side 96 at ”det skal være tale om løsning af en opgave ved hjælp av naturkræfter, dvs. En lovbundet udnyttelse av naturens materie og energi.”

Dette peker på to essensielle trekk ved oppfinnelsen. En oppfinnelse er en løsning på ”en opgave”, det vil si et praktisk problem. Og oppgaven løses ved en spesiell teknikk gjennom å anvende naturlige materialer og/eller energi. Det handler om å være nyskapende og nytenkende innenfor utnyttelsen av naturlige fenomen med det formål å løse praktiske problemer.

2.2.1.2 Teknisk effekt

I ”teknisk effekt” ligger et krav om at ”opfindelses særlige formål skal kunne virkeliggjøres”.²² Dette innebærer at oppfinnelsen må gi det resultat som er tilsiktet. Dette kan imidlertid ikke forstås som at den fullt og helt må avhjelpe problemet den søker å løse. Dersom en oppfinnelse har til formål å forbedre, eller avhjelpe enkelte sider ved et praktisk problem, må dette være tilstrekkelig for å si at den har en

²¹ NOU 1976: 49 s. 98

²² NU 1963: 6 s. 97

”teknisk effekt” så lenge den faktisk oppnår en slik forbedring. Resultatet må således stå i forhold til formålet.

2.2.1.3 Reproduserbar

Komiteen uttaler at en oppfinnelse må være ”reproducerbar” ved at ”man ved den gentagne, rette udøvelse af opfindelsen kan være sikker på at opnå det ved opfindelsen tilsigtede resultat”.²³ Dette innebærer et krav om at den spesifikke tekniske løsningen av problemet må gi den spesifiserte effekt hver gang den benyttes. Man skal kunne *reprodusere* resultatet ved å benytte den tekniske løsningen.

2.2.1.4 Avgrensning av oppfinnelsesbegrepet

Oppfinnelsesbegrepet er nærmere avgrenset i § 1 andre ledd. Dette leddet ble tilføyd i 1979 etter mønster fra den europeiske patentkonvensjonens art. 52.2.²⁴ Det ble antatt at presiseringen slik den fulgte av konvensjonsteksten ”i alt vesentlig samsvarer” med det som var gjeldende norsk rett og at lovendringen således kun representerte en kodifisering.²⁵ I forhold til denne oppgaven er imidlertid ikke § 1 andre ledd særlig praktisk ettersom en tekniske nyvinning uansett vil ligge innenfor avgrensningen.

2.2.2 Patenterbarhetsvilkårene

I tillegg til at det må dreie seg om en *oppfinnelse*, reiser patentloven flere materielle og formelle krav for at oppfinnelsen kan patenteres. I denne oppgaven nøyer jeg meg med å trekke fram to materielle vilkår. De andre patenterbarhetsvilkårene²⁶ er ikke særlig interessante i forhold til denne oppgaven ettersom de sjelden vil kunne by på problemer i forhold til NTK 07.

2.2.2.1 Oppfinnelsen må kunne utnyttes industrielt

Det følger av patentloven § 1 første ledd, at bare oppfinnelser som ”kan utnyttes industrielt” kan patenteres. I vilkåret om at oppfinnelsen ”kan utnyttes industrielt” ligger mye av det samme kravene som følger av kravet til ”teknisk effekt”. Ordlyden

²³ NU 1963: 6 s. 97

²⁴ NOU 1976: 49 s. 99

²⁵ Ot.prp. nr. 32 (1978-1979) s. 21

²⁶ Are Stenvik, *Patentrett*, 2. Utgave, Oslo 2006 s. 29

kan i første rekke gi inntrykk av at det må foreligge et krav om en viss nytteverdi i oppfinnelsen. Dette var også gjenstand for diskusjon i Rt. 1935 s. 1033 (s. 1035) i forhold til tidligere lovgivning. Høyesterett mente at det ikke kunne stilles store krav til oppfinnelsens nytteverdi, eller at oppfinnelsen i det hele tatt måtte representere et teknologisk fremskritt. Dette ble imidlertid avklart av komiteen²⁷ som uttaler at det ikke var meningen å oppstille et krav om teknisk eller økonomisk fremskritt som en betingelse for patenterbarhet.

2.2.2.2 Nyhets- oppfinnelseshøydekravet

Det er ikke alle ”oppfinnelser” som kan patenteres. Utover kravet til oppfinnelsens art stiller patentloven § 2 også et krav om at oppfinnelsen må være ny og skille seg vesentlig fra hva som er kjent på søknadstidspunktet.

Nyhetskravet innebærer at en ikke skal få enerett til en oppfinnelse som allerede er funnet opp, dette forutsetter imidlertid at den eksisterende oppfinnelsen er kjent gjennom offentliggjøring eller patentering. Kjernen i kravet til oppfinnelseshøyde betegnes ofte som at oppfinnelsen må være på et nivå hevet over ”gjennomsnittsfagmannens” kunnskap.²⁸ Dersom enhver gjennomsnittlig person innenfor fagfeltet kunne gjort oppfinnelsen er ikke oppfinnelsen av en slik karakter at oppfinneren burde få eneretten.

Kravet til nyhet og oppfinnelseshøyde innebærer i praksis at det gjøres en konkret skjønnsmessig vurdering basert på en rekke momenter utviklet i praksis.

2.2.3 Rettighetshaveren

Hvem som i utgangspunktet får patentrettighetene følger av patentloven § 1. ”den som har gjort en oppfinnelse ... eller den som oppfinnerens rett er gått over til” har etter ordlyden rett til å søke om patent.

Rettigheten i denne relasjon er retten til å søke om patent på oppfinnelsen, heretter kalt *oppfinnerretten*. Den eksklusive retten til å *søke* om patent betyr at oppfinneren

²⁷ NU 1963: 6 s. 101

²⁸ Stenvik, *Patentrett*, s. 204

også kan velge å *la være* å søke om patent. Alternativene er i så måte å hemmeligholde eller offentliggjøre oppfinnelsen.

2.2.3.1 Oppfinneren - Skaperen

Utgangspunktet er at ”den som har gjort en oppfinnelse” har oppfinnerretten. Ordlyden tilsier at det er skaperen, den fysiske personen som gjennom idé og tankevirksomhet har skapt oppfinnelsen, som er oppfinneren.

Det følger ikke av direkte av loven eller forarbeidene hvilke kvalifiserte handlinger som utgjør en skapelse i den forstand. I Oslo tingretts dom *Folkvang mot Epcon AS*²⁹ fra 2008 uttaler retten at det må kreves ”et selvstendig, intellektuelt bidrag”³⁰, men bidraget måtte ikke være ”vesentlig” for oppfinnelsen. Dette synet har også støtte i teorien og må anses å være gjeldende rett.³¹

Det kommer ikke uttrykkelig fram av lovens ordlyd at bare fysiske personer kan være oppfinnere. Dette forutsatte imidlertid komiteen i forarbeidene til patentloven.

”Etter lovforslagets § 1 tilkommer retten til å få patent den som har gjort oppfinnelsen eller den til hvem hans rett er overgått, og det er komitéenes forutsetning at bare fysiske personer kan anses som oppfinner...”³²

2.2.3.2 Oppfinnelser gjort av arbeidstakere

Dersom oppfinneren av en oppfinnelse er i et arbeidsforhold, regulerer Arbeidstakeroppfinnelsesloven³³ som utgangspunkt forholdet mellom arbeidstaker og arbeidsgivers rett til oppfinnelsen. Det er verdt å merke seg at loven kun regulerer forholdet til ”arbeidstakeres” rett til ”patenterbare oppfinnelser” og at loven med enkelte unntak kan fravikes i avtale.³⁴ Arbeidstakere er ikke definert i loven, men det er naturlig å avgrense mot oppdragstakere ol. Når loven kun gjelder patenterbare

²⁹ 06-174383TVI-OTIR/03

³⁰ Rettens bemerkninger del 2 ”Er Folkvang oppfinner av Oppfinnelsen?”

³¹ Stenvik, *Patentrett*, s. 272

³² NU 1963: 6 s. 190

³³ Lov 17. april 1970 nr. 21 om retten til oppfinnelser gjort av arbeidstakere

³⁴ Dette følger direkte av § 2

oppfinnelser betyr det at oppfinnelser gjort av arbeidstakere som *kan* patenteres etter patentloven omfattes, det er ikke et vilkår at det er søkt eller oppnådd patent så lenge vilkårene er til stede.

Utgangspunktet er etter § 3 at arbeidstakeren, som enhver annen oppfinner, har oppfinnerrettigheten. Arbeidstakeroppfinnelsesloven § 4 inneholder imidlertid tre unntak fra denne regelen.

Etter § 4 første ledd, kan arbeidsgiver kreve retten helt eller delvis overført dersom oppfinnelsen oppstår som ledd i arbeidstakerens arbeid for bedriften, enten på bakgrunn av arbeidstakerens stilling eller nærmere definerte arbeidsoppgave.

Paragrafens andre ledd regulerer tilfellet hvor oppfinnelsen ikke kommer som en naturlig del av arbeidsforholdet, men hvor det likevel eksisterer en tilknytning. Dette gir arbeidsgiver en bruksrett dersom oppfinnelsen faller innenfor bedriftens virksomhetsområde.

Paragrafens tredje ledd gir arbeidsgiver en fortrinnsrett til å overta retten til oppfinnelsen dersom den faller innenfor bedriftens virksomhetsområde, selv om oppfinnelsen ble til uten tilknytning til tjenesten.

2.2.3.3 Oppfinnelser gjort av oppdragstakere

Som nevnt regulerer ikke arbeidstakeroppfinnelsesloven forholdet til oppdragstakere som oppfinnere. Dette innebærer at en faller tilbake til utgangspunktet om at retten tilfaller den fysiske oppfinneren. Dette betyr at oppfinnelser som oppdragstakere gjør ikke tilfaller oppdragsgiver foruten hjemmel i avtale eller ved sameie.

2.2.3.4 Oppfinnere i sameie

Dersom en oppfinnelse er funnet opp i felleskap mellom flere personer vil utgangspunktet være at disse har like rettigheter etter sameieloven³⁵ § 2. For å bli

³⁵ Lov 18. juni 1965 nr. 6 om sameie

sameier i rettighetene til en oppfinnelse forutsetter det imidlertid et selvstendig, intellektuelt bidrag.³⁶

2.2.3.5 Overdragelse av oppfinnerretten

Det følger direkte av ordlyden i patentloven § 1 at oppfinnerretten kan overdras til andre ved avtale. Overdragelens innbærer at oppfinneren gjennom avtale mister retten til å søke om patent. Overdragelse av denne retten innebærer ikke automatisk at oppfinneren mister råderetten over oppfinnelsen, dette må i så fall følge av avtalen. Ved patentering av oppfinnelsen får imidlertid patenthaveren en beskyttelse mot andres, herunder den opprinnelige oppfinnerens, utnyttelse av oppfinnelsen.

2.2.4 Eneretten

Den som har oppfinnerretten til en patenterbar oppfinnelse kan søke om patentering. Det er patenteringen som utløser patentretten. En kan imidlertid også få rettighetene til en allerede patentert oppfinnelse gjennom erverv av eksisterende patentrettigheter.

Patentretten er en ”enerett til å utnytte” oppfinnelsen for patentrettshaveren etter patentloven § 1. Det nærmere innholdet i patentretten er utdypet i patentloven § 3.

Patentloven § 3 første ledd, første setning, utdyper rekkevidden av ”eneretten”. Patenthaverens enerett forbyr andre enn patenthaveren å utnytte oppfinnelsen på nærmere angitte måter. Eneretten gir altså patenthaveren en eksklusiv rett til nærmere angitte utnyttelsesformer slik de fremgår av § 3 første og andre ledd.

De vernede utnyttelsesformene utgjør de sentrale økonomiske utnyttelsesformene av oppfinnelsen. Patentloven § 3 første ledd nr. 1 regulerer tilvirkning og omsetning av et patentbeskyttet produkt. Nr. 2 regulerer anvendelsen av en patentbeskyttet fremgangsmåte. Nr. 3 regulerer tilvirkning og omsetning av et produkt som tilvirkes gjennom en patentbeskyttet fremgangsmåte.

³⁶ Stenvik, *Patentrett*, s. 271

Formålet er ikke å gi patenthaveren en ubegrenset eksklusiv råderett over oppfinnelsen, men å verne de økonomiske aspektene som fremstilling, omsetning og anvendelse av oppfinnelsen.

Patentloven § 3 tredje ledd unntar enkelte former for utnyttelse. Et viktig unntak følger av § 3 tredje ledd nr. 3, som unntar ”utnyttelse ved eksperiment som angår selve oppfinnelsen”. Ordlyden åpner for at andre enn patenthaveren kan drive forskning og utvikling på en patentert oppfinnelse. Dette unntaket er et uttrykk for et av grunntankene bak patentrettssystemet. Det er et grunnleggende samfunnshensyn og ikke hensynet til oppfinneres konkurransefortrinn som begrunner patentsystemet. Formålet med patentsystemet er nettopp å få oppfinnelser fram i lyset for å åpne for videre forskning og utvikling. Når eneretten gir oppfinnelser patentvern og et tidsbegrenset konkurransefortrinn, er dette i realiteten bare en gulrot for å sikre offentliggjøring av oppfinnelsene gjennom patentering.

Eneretten gjelder bare for utnyttelse i ”nærings- eller driftsøyemed”, jf. patentloven §§ 1 og 3 tredje ledd nr. 1. Dette innebærer at utnyttelse i privat bruk ikke er omfattet av eneretten.

Andres utnyttelse av en patentert oppfinnelse krever et rettslig grunnlag i form av en lisens. Behovet for avtalefrihet i lisensforhold har medført at patentloven inneholder få preseptoriske regler for lisensiering av patenterte oppfinnelser. Unntaket gjelder i all hovedsak for retten til å få utstedt tvangslisens etter patentloven kapittel 6.

Avtalefriheten innebærer at lisensavtaler kan oppstå i et utall varianter. En kan likevel trekke et grovt skille mellom eksklusive og ikke-eksklusive lisenser. Ikke-eksklusive lisenser utgjør kanskje den mest vanlige formen for lisenser, hvor lisenshaveren får en eller flere rettigheter som i utgangspunktet er underlagt patenthaverens enerett. Ikke-eksklusiviteten innebærer at lisenshaveren *ikke* kan motsette seg at patenthaveren selv, eller andre lisenshavere har samme eller større rett til utnyttelse av oppfinnelsen. I motsetning til dette kommer eksklusive lisenser, hvor lisenshaveren midlertidig har overtatt hele eller deler av patenthaverens enerett og kan nekte både patenthaveren og andre å utnytte oppfinnelsen på nærmere angitte måter.

Hva gjelder deklarasjonsregler for lisenser, er det verdt å merke seg at patentlovens utgangspunkt er at lisenshaveren ikke uten avtalegrunnlag kan overdra lisensen til andre, jf. patentloven § 43.

2.3 Retten til Know-how

2.3.1 Hva er know-how?

Know-how er et begrep som har fått større og større plass i kontraktsregulering og praksis i forhold til immaterielle rettigheter i de siste 50 år. Til tross for dette er begrepet ikke benyttet noe sted i norsk lov. Bakgrunnen er at begrepet har vært ansett for å være for diffust til å kunne knytte rettsvirkninger til. Dette betyr imidlertid ikke at know-how som immateriell formuesgjenstand ikke reguleres.

I konkurranselovkomiteens innstilling³⁷ til lov om kontroll med markedsføring³⁸ gis det tilslutning til Høyesteretts definisjon i Rt. 1964 s. 238 (s.243).

”Med « know how » forstås vanligvis den samling av tekniske detaljer, kunnskaper og erfaringer som samlet kan være avgjørende for en bedrifts konkurransevne, men som hver for seg kan synes ubetydelige. Begrepet dekker således hovedsakelig området mellom bedriftshemmeligheter og almen teknisk viten.”

Ut fra denne Høyesterettsdommen kan en avgrense know-how nedad mot ”almen teknisk viten”. Dette innebærer for det første at den aktuelle kunnskap, informasjon eller teknologi må ligge til en begrenset krets for å være know-how. Kretsen kan være en eller flere personer, men også en eller flere bedrifter. I tillegg til at kunnskapen må ligge til en begrenset krets, ligger det i begrensningen nedad mot ”almen teknisk viten” at innehaveren også må ha en viss interesse av å holde kjennskapet begrenset. Den aktuelle know-how må altså være av en beskyttelsesverdig art.

³⁷ Innstilling fra konkurranselovkomiteen (Otta 1966) s. 48-49

³⁸ Lov 16. juni 1972 nr. 47 om kontroll med markedsføring

Uttalelsen av Høyesterett kan forstås som at know-how grenser oppad mot bedriftshemmeligheter. En slik forståelse kan ikke være helt treffende og i dag må det antas at bedriftshemmeligheter også er know-how, men en kvalifisert form for know-how.³⁹

Know-how er som utgangspunkt ikke avgrenset til kun å innebefatte teknisk eller *industriell* viten.⁴⁰ I denne oppgaven er det imidlertid bare reguleringen av den *tekniske know-how* som er interessant.

Know-how utgjør på samme måte som patenterbare oppfinnelser en betydelig verdi for innehaveren og har behov for vern. Dette gjelder særlig i kontrakts og arbeidsforhold hvor partene i utstrakt grad har eller kan få tilgang til hverandres kunnskap, informasjon og teknologi. Dette er bakgrunnen for vernet av know-how slik det kommer til uttrykk i markedsføringsloven § 25 om lojalitetsplikt mellom næringsdrivende, § 28 om vern av bedriftshemmeligheter og § 29 om vern av tekniske hjelpemidler.

2.3.2 Know-how som bedriftshemmelighet

Markedsføringsloven § 28 beskytter know-how som utgjør en bedriftshemmelighet mot rettstridig utnyttelse. Bedriftshemmeligheter er en fellesbetegnelse på drifts og forretningshemmeligheter, og omfatter både kommersiell og industriell informasjon. Det er et vidt begrep, men avgjørende for rettsvirkningene er at det er snakk om *bedriftsspesifikk* informasjon av *betydning for bedriften* som er *søkt holdt hemmeligholdt* gjennom aktive beskyttelsestiltak.⁴¹ I den grad know-how oppfyller disse vilkårene vil den utgjøre en bedriftshemmelighet og være vernet av bestemmelsen.

Det er den *rettstridige utnyttelsen* som er forbudt. Rettstridig er synonym med urettmessig og det kan tolkes dit hen at utnyttelse av den aktuelle bedriftshemmelighet fordrer en nærmere angitt rett.

³⁹ Per Helset mfl., *Immaterialrett*, s. 665

⁴⁰ Innstilling fra konkurranselovkomiteen (Otta 1966) s. 48

⁴¹ Innstilling fra konkurranselovkomiteen (Otta 1966) s. 50-51

I Cirrus-dommen⁴² gav Høyesterett en uttalelse som illustrerer innholdet i forbudet mot rettstridig utnyttelse.

”Samlet finner jeg at bruken av tegninger, modellforsøk og spesifikasjoner gir dekning for den vurdering at Cirrusmaterieell ble utnyttet ved utviklingen av UT 904 på tvers av Cirrus' rettigheter og uten overveielser om hvor grensen for redelig oppførsel overfor Cirrus gikk.” (min uth.)

Dommen må forstås som at *rettmessig* utnyttelse forutsetter en avtalt rett og at utnyttelsen i tillegg må fortone seg som lojal i det konkrete næringsforholdet. Dette innebærer at en ikke kan utnytte andres bedriftshemmeligheter uten etter avtale, og innenfor de rammer som følger av lojalitetsplikten partene imellom.

Som eksempel kan en tenke seg at leverandøren får kunnskap om en idé som kan anses å være selskapets bedriftshemmelighet. Dersom leverandøren velger å videreutvikle ideen uten å ha rett til dette, vil dette kunne være en rettsstridig og straffbar utnyttelse. Dersom leverandøren i motsatt fall har fått tillatelse til å videreutvikle ideen vil utnyttelsen være rettmessig. Men retten til å videreutvikle ideen vil som utgangspunkt være begrenset til nettopp dette. Produktframstilling eller videresalg av teknologien vil eksempelvis raskt kunne være en urettmessig utnyttelse.

2.3.3 Know-how som teknisk hjelpemiddel

Markedsføringsloven § 29 forbyr *rettstridig utnyttelse* av tekniske hjelpemidler som noen er *betrodd*.

Bestemmelsen beskytter innehaverens *tekniske hjelpemidler* hvorav noen er uttrykkelig nevnt i ordlyden. Bestemmelsen er ikke uttømmende. Dette kan tolkes ut fra ordlyden ”eller lignende” i § 29 første ledd. Det er ikke *hvordan* den tekniske kunnskapen kommer til uttrykk som er avgjørende, men *hva* uttrykket inneholder. Det er beskyttelse av *teknikken* eller innholdet i den *tekniske fremstillingen* som er kjernen i bestemmelsen.

⁴² Rt. 1997 s. 199 (s. 224)

Opprinnelig var bestemmelsens formål å beskytte eksempelvis en kjøper mot en fabrikants utnyttelse av kjøperens tekniske tegninger, som ved å fremstille egne eksemplarer ut fra kjøperens tekniske tegninger. Bestemmelsen har imidlertid et større nedslagsfelt enn dette konkrete eksempel. Bestemmelsen beskytter ikke bare tekniske tegninger mot urettmessig utnyttelse, men etablerer et vern mot urettmessig utnyttelse av *teknisk* know-how generelt.

Et essensielt vilkår i bestemmelsen er at den bare beskytter teknisk know-how som noen *betrodd*. Å betro noe innebærer en overføring av informasjon i *tillit* til en annen. Betrodd i denne sammenheng må innebære at det foreligger et tillitsforhold, at det foreligger en forutsetning mellom partene om hemmeligholdelse av den overdratte know-how.

Ettersom know-how er informasjon av større betydning enn alminnelig teknisk viten og at avgiveren som utgangspunkt vil ha en interesse av å holde det hemmelig, må det være den klare hovedregel at know-how stilt til rådighet for andre vil innebære en betroelse. Andre tilfeller enn en betroelse vil nok i hovedsak først kunne oppstå hvor avgiver eksplisitt gir uttrykk for at informasjonen ikke er hemmelig.

Rettsstridighetsvurderingen vil være den samme som for bedriftshemmeligheter. Essensen er også her at rettmessig utnyttelse fordrer at utnyttelsen ligger innenfor den avtalte rett og lojalitetsplikten for øvrig.

Et særlig spørsmål for § 29 er imidlertid om vernet bare gjelder for *skriftlig* overført teknisk know-how. Den vide ordlyden ”...beskrivelser, oppskrifter ... eller lignende tekniske hjelpemidler” kan tyde på at vernet også omfatter muntlig know-how. Forarbeidene⁴³ til datidens parallelle bestemmelse uttaler imidlertid at ”muntlige orienteringer faller utenfor”. Dette trekker i retning av at muntlig overført teknisk know-how ikke er beskyttet under bestemmelsen.

⁴³ Innstilling fra konkurranselovkomiteen (Otta 1966) s. 56

Lunde⁴⁴ tar imidlertid til orde for at know-how som ”bare er betrodd muntlig kan anses beskyttet”. Det avgjørende må etter min mening ligge i ordlyden ” lignende tekniske hjelpemiddel”. Det sentrale poeng er ikke hvordan den aktuelle know-how overdras, så lenge den overdras på en slik måte at den *lar seg utnytte* rettstridig. En grundig muntlig beskrivelse fra en part til en annen kan være like egnet til utnyttelse som en konkret tegning. Urettmessig utnyttelse av denne typen muntlig overført teknisk know-how vil i like stor grad som skriftlig overført know-how kunne være illojal. Hensynet til et effektivt vern for teknisk know-how synes derfor å forutsette at muntlig overfør teknisk know-how også omfattes av vernet.

2.3.4 Know-how under generalklausulen

Markedsføringsloven §§ 28 og 29 er spesialbestemmelser som straffesanksjonerer objektive overtramp av enkelte konkurranseaspekter i forretningsforhold. Essensen i bestemmelsene er likevel beskyttelse av lojalitetsplikten partene imellom. Et mer eksplisitt uttrykk for lojalitetsplikten finner vi i generalklausulen i markedsføringsloven § 25. Generalklausulen gjelder parallelt med og kan supplere spesialbestemmelsene.⁴⁵

Kjernen i bestemmelsen er en ”god forretningsskikk standard” hvor overtramp av denne er forbudt. Høyesterett uttaler i Iskremdommen⁴⁶ at vurderingstemaet er ”om det foreligger elementer i saken som ikke fanges opp av vedkommende spesialbestemmelse, og som hensynet til sunn konkurranse tilsier bør gis et vern som går ut over det som følger av spesialbestemmelsen”. Videre innebærer standarden en ”alminnelig lojalitetsvurdering” hvor forhold av både subjektiv og objektiv karakter er relevante.

Bestemmelsen gir imidlertid ikke et strafferettslig vern, håndhevelse skjer gjennom sivilt søksmål. Mest praktisk er det å oppnå dom for stansing av den forbudte virksomhet, samt eventuell erstatning.

⁴⁴ Tore Lunde, <http://www.rettsdata.no>, Norsk Lovkommentar til Markedsføringsloven, note 117.

⁴⁵ Det gjelder imidlertid et forsiktighetsprinsipp ved parallell anvendelse, jf. Rt. 1995 s. 1908

⁴⁶ Rt. 1998 s. 1315 (s.1322)

2.3.5 Rettighetssubjektet

Markedsføringslovens regler beskytter innehaveren mot *andres* utnyttelse av know-how. Dette forutsetter at noen har en eksklusiv rett til å bestemme over egen know-how, herunder å gi andre en slik rett. Markedsføringsloven angir ikke direkte *hvem* som er rettighetshaveren til teknisk know-how. Lovens system er imidlertid et vern for ”næringsdrivendes interesser”, det synes derfor å være en forutsetning etter loven at rettigheten i alle fall ligger eksklusivt til et firma eller en bedrift. Dette kan en også tolke ut av ordlyden i markedsføringsloven § 28 for bedriftshemmeligheter.

Rettighetsforholdet internt mellom den enkelte bedrift og ansatte følger ikke av markedsføringsloven, men det er på det rene at markedsføringslovens §§ 28 og 29 legger føringer på også de ansattes bruk av teknisk know-how og bedriftshemmeligheter. Det er derfor et naturlig utgangspunkt at bedriften er rettighetshaver til all know-how som skapes i bedriften. Den nærmere reguleringen må imidlertid bero på kontraktsforholdet mellom den ansatte og bedriften. I mangel av avtaleregulering kan det imidlertid være grunnlag for å trekke visse analogier fra lov om arbeidstakeroppfinnelser.

Kapittel 3: Kontraktsreguleringen

3.1 Generelt

Immaterielle rettigheter reguleres av kontraktens artikkel 33.

Artikkel 33 – Rettigheter til informasjon, teknologi og oppfinnelser

33.1

Kommersiell og teknisk informasjon, herunder tegninger, dokumenter og dataprogrammer uansett lagringsmåte, og kopier av dette, som Selskapet har stilt til rådighet for Leverandøren, skal være Selskapets eiendom. Det samme gjelder informasjon som er utviklet av Leverandøren hovedsaklig på grunnlag av slik informasjon som Selskapet har stilt til rådighet.

Oppfinnelser gjort av Leverandøren hovedsakelig basert på slik informasjon som er nevnt i første avsnitt skal også være Selskapets eiendom. Dette gjelder likevel ikke såfremt Tredjemanns rett er til hinder for det og Leverandøren har gjort det som med rimelighet kan kreves for å sikre seg retten.

Leverandøren skal varsle Selskapet om slike oppfinnelser som skal være Selskapets eiendom. Leverandøren skal yte Selskapet den bistand som er nødvendig for at Selskapet skal få oppfinnelsene patentert. Selskapet skal betale Leverandøren for alle rimelige utgifter i forbindelse med slik bistand, inkludert godtgjørelse til Leverandørens ansatte eller andre i henhold til gjeldende lov eller generelle avtaler om godtgjørelse for oppfinnelser.

Leverandøren skal ikke benytte informasjon som nevnt i første avsnitt og oppfinnelser som nevnt i andre avsnitt til andre formål enn Arbeidet. All dokumentasjon, alle dataprogrammer og kopier skal returneres til Selskapet ved Kontraktens opphør, med mindre annet avtales.

33.2

Kommersiell og teknisk informasjon, herunder tegninger, dokumenter og dataprogrammer uansett lagringsmåte, og kopier av dette, som Leverandøren har stilt til rådighet for Selskapet, skal være Leverandørens eiendom. Det samme gjelder informasjon som er utviklet av Leverandøren hovedsakelig på grunnlag av slik informasjon og all informasjon for øvrig som er utviklet av Leverandørgruppen i forbindelse med Arbeidet og som ikke omfattes av art. 33.1.

Oppfinnelser som Leverandøren gjør under utførelsen av Arbeidet og som ikke omfattes av art. 33.1, andre avsnitt skal være Leverandørens eiendom.

Leverandøren skal gi Selskapet en ugjenkallelig, royalty-fri, ikke-eksklusiv bruksrett til informasjon som nevnt i første avsnitt og oppfinnelser som nevnt i andre avsnitt i den utstrekning dette er nødvendig i forbindelse med drift, reparasjon, modifikasjon, utvidelse, ombygging og vedlikehold av Kontraktsgjenstanden.

Immaterielle rettigheter til teknologi under kontrakten reguleres hovedsakelig i to former, henholdsvis som ”informasjon” og ”oppfinnelser”. Artikkel 33.1 og 33.2 skiller her mellom rettighetene til den eksisterende teknologi som partene tar med inn

i kontraktsforholdet og den teknologi som *utvikles* under kontraktsforholdet. Dette betegnes i engelsk terminologi som henholdsvis *background-* og *foreground intellectual property rights (IPR)*. Tekniske *nyvinninger* oppstår som foreground IPR under kontrakten. Det sentrale spørsmålet er hvem som får hvilke rettigheter til informasjon og oppfinnelser som blir *utviklet* under kontraktsarbeidet.

Innledningsvis vil jeg gjøre rede for begrepene *informasjon* og *oppfinnelser* som er felles for, og avgjørende for begge parters rettigheter.

3.1.1 Informasjonsbegrepet

”Informasjon” i art. 33.1 og 33.2 er et vidt begrep som omfatter alt fra generelle, trivielle opplysninger til hemmeligholdt viten og teknologi. Det er på det rene at informasjon i art. 33 ikke er ment å omfatte alle tenkelige opplysninger som utveksles og utvikles, begrepet må derfor nyanseres. I denne sammenheng er det interessant å trekke inn informasjonsbegrepet i art. 34.1 første avsnitt. Bestemmelsen pålegger partene en gjensidig taushetsplikt til ”all informasjon” som partene utveksler. Behovet for å regulere eiendomsretten til informasjon vil naturlig nok være mindre enn behovet for å taushetsbelegge informasjon. Informasjonsbegrepet etter art. 33 må nok derfor antas å være mindre omfattende enn ”all informasjon” i art. 34. Det er derfor grunn til å anta at begrepet ”informasjon” ikke er brukt konsekvent i kontrakten.

En hensiktsmessig avgrensning av informasjonsbegrepet etter art. 33 er å stille nærmere krav til *informasjonens art, betydning og uttrykksmåte*.

3.1.1.1 Informasjonens art

Begrepet ”informasjon” benyttes i art. 33 både for å angi background- og foreground IPR. Den aktuelle background IPR angis i art. 33.1 og 33.2 første avsnitt første setning som ”kommersiell og teknisk informasjon”. Det kan ikke være meningen at det skal være en forskjell mellom denne typen informasjon og ”utviklet” informasjon som utgjør foreground IPR. Denne forståelsen underbygges av praksis i tidligere kontrakter, hvor betegnelsen ”dokumenter og dataprogrammer” ble benyttet

konsekvent.⁴⁷ Når en snakker om ”informasjon” i art. 33 snakker en derfor i realiteten om ”kommersiell og teknisk informasjon”. Det innebærer ingen praktisk avgrensning i forhold til tekniske nyvinninger at informasjonen i bestemmelsen bare omfatter informasjon av ”kommersiell eller teknisk” art. En teknisk nyvinning vil alltid være av teknisk art.

3.1.1.2 Informasjonens betydning

Videre må en avgrense informasjonsbegrepet i art. 33 nærmere i forhold til hvilken informasjon som er av betydning for partene. Hensikten bak art. 33 er å fordele eiendoms- og bruksrett til verdifull informasjon. Hva som utgjør verdifull informasjon vil kunne variere, og det beror i stor grad på hvilken nytteverdi, eventuelt fremtidig potensial, den enkelte ser i informasjonen. I denne sammenheng vil informasjonens relevans for kontraktsytelsen være et sentralt moment. Her kan Arbeidsbeskrivelsen i Vedlegg A gi en pekepinne under den enkelte kontrakt. Når kontrakten bruker den vide ordlyden ”informasjon” kan dette indikere at det imidlertid skal lite til før informasjonen anses å være så verdifull at den er underlagt eiendomsrett.

Det må likevel være på det rene at det ikke er interessant for partene å regulere eiendomsretten til informasjon som ikke er spesifikk for partene eller kontraktsforholdet. Informasjonsbegrepet i art. 33.1 og 33.2 må derfor grense nedad mot informasjon som er allmenn viten.

3.1.1.3 Informasjonens uttrykksmåte

Informasjonsbegrepet i art. 33 er utdypet med de mest praktiske uttrykksmåter for informasjon, ”tegninger, dokumenter og dataprogrammer”. Typetilfellene er utelukkende skriftlige uttrykk, men ordlyden ”herunder” indikerer at oppstillingen ikke er uttømmende. Ordlyden utelukker derfor ikke at også muntlig informasjon kan falle inn under begrepet.

⁴⁷ NF 92 art. 32

Tidligere ble den mer presise betegnelsen ”dokumenter og dataprogrammer” brukt om samme type informasjon.⁴⁸ Dette indikerer at det kun er materialisert informasjon som faller inn under begrepet. Ettersom ordlyden er endret kan imidlertid ikke dette veie tungt.

Informasjonsbegrepet må imidlertid ses i lys av art. 33s formål om å plassere eiendomsrett. Selv om ”eiendomsrett” i kontrakten også omfatter rekkevidden av en enerett som ikke forutsetter materialiserte formuesgjenstander⁴⁹, må det bak eiendomsrettsbegrepet ligge et kontraktsteknisk hensyn om hva som i praksis lar seg regulere. I praksis vil det være vanskelig å etterleve et regelsett, og angripe en eventuell eiendomsrettskrenkelse av muntlig informasjon. Det synes derfor å være en forutsetning at ”informasjon” i art. 33 kun omfatter materialisert informasjon. Dette gir også *Kaasen* uttrykk for.⁵⁰

3.1.1.4 Oppsummering

Informasjon i art. 33.1 og 33.2 må derfor forstås som materialiserte former for teknisk og kommersielle opplysninger, herunder erfaringer, kunnskap, teknologi, og lignende som overstiger det som er allmenn viten. ”Informasjon” vil derfor i realiteten være *skriftlig uttrykt know-how*. På samme måte som know-how vil også informasjonsbegrepet i art. 33 favne så vidt at det terminologisk også omfatter konkretiserte oppfinnelser, både patenterbare og ikke-patenterbare.

De mest praktiske formene for informasjon under kontrakten vil være tekniske tegninger, beskrivelser, resultat av forskning og utvikling, konsept og idéer, samt ikke-patenterbare oppfinnelser.

3.1.2 Oppfinnelsesbegrepet

Begrepet ”Oppfinnelser” er et atskillig mer konkret enn ”informasjon”. Begrepets rekkevidde under NTK må imidlertid bero på en tolking og utfylling av kontrakten.

⁴⁸ NF 92 art. 32

⁴⁹ Se punkt 1.5.1

⁵⁰ *Kaasen, Petroleumskontrakter*, s. 838

Ordlyden ”oppfinnelser” i art. 33.1 og 33.2 gir ingen ledetråder utover den alminnelige forståelsen, og begrepet er heller ikke definert i kontraktens art. 1. ”oppfinnelse” er imidlertid et veletablert begrep i patentlovgivningen og bakgrunnsretten kan i mangel av andre tolkingsfaktorer utfylle kontrakten på dette punktet. Patentloven skiller imidlertid mellom en ”oppfinnelse” og en ”patenterbar oppfinnelse”.⁵¹ Det er på det rene at en oppfinnelse i kontrakten i alle fall må være en ”oppfinnelse”⁵² etter patentloven. Spørsmålet er om oppfinnelser etter kontrakten også må være patenterbare.

Formålet med den særskilte reguleringen av oppfinnelser er å sikre patentretten til oppfinnelsene. Dette kommer til uttrykk ved at art. 33.1 tredje avsnitt pålegger leverandøren en varslingsplikt om funn av eventuelle oppfinnelser og en plikt til å yte selskapet bistand ved patenteringen. Dersom den aktuelle oppfinnelsen *ikke* var patenterbar ville det hatt liten hensikt å pålegge leverandøren slike plikter. Hensynet til sammenheng i kontrakten taler derfor for at en *oppfinnelse* i kontrakten som utgangspunkt må forstås som en *patenterbar oppfinnelse* etter patentloven.

Dette innebærer at oppfinnelsen i tillegg til å ha en teknisk karakter, teknisk effekt og være reproduserbar også må oppfylle patenterbarhetsvilkårene, herunder være en nyhet og ha oppfinneshøyde. Hvorvidt en oppfinnelse er en nyhet og har oppfinneshøyde er i praksis skjønnsmessig og kan være vanskelig å avgjøre. Eiendomsretten til oppfinnelser kan ikke være avhengig av hva leverandøren mener i denne sammenheng. Hensynet til effektivitet innebærer at det ikke kan være avgjørende om oppfinnelsen i leverandørens øyne *er* patenterbar, men at den *kan være* patenterbar. På samme måte vil det heller ikke ha noen betydning om selskapet faktisk ønsker å patentere en oppfinnelse eller ikke.

Dette må imidlertid nyanseres ytterligere. Dersom det skulle gjelde et absolutt nyhetskrav for oppfinnelser under art. 33, ville det medføre at leverandøren kunne fri seg fra sine forpliktelser og i første rekke avskjære selskapets eiendomsrett ved å offentliggjøre de oppfinnelser de gjorde. Det må derfor være tilstrekkelig at en oppfinnelse *var* eller *kunne vært* patenterbar for å være en oppfinnelse i kontraktens

⁵¹ Se punkt 2.1

⁵² Se punkt 2.2.1

forstand. For selskapets vedkommende ville imidlertid dette ikke hatt den store betydningen, ettersom oppfinnelsen uansett ville vært underlagt eiendomsretten til informasjon. Offentliggjøring av oppfinnelser ville forøvrig også vært i strid med art. 34.2 om leverandørens forbud mot publisering av informasjon.

3.2 Leverandørens eiendomsrett til informasjon og oppfinnelser

Som utgangspunkt har leverandøren etter art. 33.2 første avsnitt andre setning, eiendomsretten til *informasjon* som utvikles av leverandøren og *all informasjon* som utvikles av leverandørgruppen i forbindelse med kontraktsarbeidet. Videre følger det av art. 33.2 andre avsnitt at leverandøren som utgangspunkt har rett til *alle oppfinnelser* leverandøren gjør under arbeidet.

Kontraktens *hovedregel* er derfor at foreground IPR, enten det er informasjon eller oppfinnelser, skal være leverandørens eiendom. Dette reflekterer grunntanken i lovreguleringen av immaterielle rettigheter, hvor skaperen som hovedregel er innehaver av rettighetene til sitt skaperverk.

Kontrakten bygger imidlertid på et system hvor leverandørens eiendomsrett er avgrenset av selskapets positivt angitte eiendomsrett. I essensen betyr dette at leverandøren innehar alle immaterielle rettigheter som ikke tilfaller selskapet. Det interessante i forhold til *hvem* som har rettighetene til immaterielle rettigheter under kontrakten er derfor å undersøke rekkevidden av selskapets eiendomsrett. I punkt 3.3 og 3.4 vil jeg gjøre nærmere rede for vilkårene for selskapets eiendomsrett til henholdsvis informasjon og oppfinnelser.

3.3 Selskapets eiendomsrett til informasjon utviklet av Leverandøren

Selskapets eiendomsrett til tekniske nyvinninger i form av *utviklet informasjon* følger av kontraktens art. 33.1 første avsnitt, andre setning. Selskapet har eiendomsrett til informasjon ”utviklet av Leverandøren” ”hovedsakelig på grunnlag av” informasjon selskapet har stilt til rådighet for leverandøren.

3.3.1 Hovedsakelighetskriteriet

Det sentrale vilkår for selskapets eiendomsrett følger av det såkalte *hovedsakelighetskriteriet*. Kriteriet kommer til uttrykk i art. 33.1 første avsnitt, andre setning, ved at selskapet får eiendomsretten til informasjon som er utviklet ”hovedsaklig på grunnlag av” informasjon fra selskapet. I essensen innebærer kriteriet et krav til relevant innsats av en viss størrelse for å utløse eiendomsretten til resultatet.

3.3.1.1 Krav til selskapets relevante innsats

Hvilken innsats som er relevant ved vurdering av eiendomsrett følger av art. 33.1 første avsnitt, andre setning. Ordlyden ”på grunnlag av” må forstås som at det avgjørende for eiendomsretten til den utviklede informasjonen er at selskapet ”hovedsakelig” har bidratt til *grunnlaget* for utviklingen. Dette innebærer at det bare er selskapets innsats i form av *background IPR* som er relevant ved vurderingen av eiendomsretten. Dette betyr at selv om den utviklede informasjon ”hovedsakelig” er et resultat av leverandørens *utviklingsarbeid*, vil selskapet få eiendomsretten i den grad utgangspunktet for denne utviklingen ”hovedsakelig” er *background IPR* fra selskapet.

I forlengelsen av dette oppstår spørsmålet om *all* *background IPR* fra selskapet kan tjene som innsatsgrunnlag. Utgangspunktet er at det bare er ”informasjon” som kan tjene som grunnlag. Dette betyr at det bare er selskapets innsats i form av materialisert informasjon⁵³, herunder kunnskap, teknologi og forskning, men også beskrivelser av faktiske problemstillinger, som er relevant i vurderingen.

Ordlyden ”stilt til rådighet” i art. 33.1 første avsnitt, kan tilsynelatende stille som krav at selskapet bevisst har ”stilt” eller gitt leverandøren den aktuelle bakgrunnsinformasjonen for at den skal være relevant ved vurderingen. Hensikten bak bestemmelsen må imidlertid bare være å stille krav til *hvor* informasjonen kommer fra, ikke *hvordan* eller *hvorfor* den er kommet til leverandøren. *Kaasen*⁵⁴ uttrykker dette som et krav om at ”Det faktiske bidrag er positivt og negativt det relevante, ikke det planlagte eller kontraherte”.

⁵³ Se punkt 3.1.1.4

⁵⁴ *Kaasen, Petroleumskontrakter*, s. 839

3.3.1.2 Krav til størrelsen av selskapets innsats

Dernest blir spørsmålet om hvor stor selskapets innsats må være for utløse eiendomsretten til den utviklede informasjonen. Dette må løses med utgangspunkt i ordlyden ”hovedsakelig” i art. 33.1 første avsnitt. Ordlyden ”hovedsakelig” kan etter en naturlig språklig forståelse forstås som både mest eller overveiende, men også som vesentlig eller viktigst. De første tolkingsalternativ henspeler et krav om *kvantitativ* overvekt av innspill, de siste et krav om *kvalitativ* overvekt. Begge forståelsene må være riktige.

Ordlyden ”hovedsakelig” må forstås som et krav om hvem som har bidratt *mest*, enten kvalitativt og/eller kvantitativt. Denne tolkningen støttes av systembetragtninger og begrepsbruk fra tidligere kontrakter. I NF 92 art. 33 som omhandler partenes rett til oppfinnelser brukes ”hovedsakelig” om hvem som har bidratt mest. Dette følger av kontraktens tre former for innsats fra partene. Rettighetene fordeles etter om innspillet hovedsakelig kommer fra selskapet, hovedsakelig fra leverandøren, eller ”i hovedsak ikke kommer fra den ene part”, jf. NF 92 art. 33.3 andre avsnitt, første setning. De tre alternativene henspeler at innsatsen enten stammer mest fra den ene, mest fra den andre, eller like mye fra begge. Det er derfor naturlig å forstå ”hovedsakelig” som et krav om simpel overvekt.

Vilkåret for selskapets eiendomsrett må ses i sammenheng med hovedregelen om fordeling av rettigheter under art. 33.⁵⁵ Når leverandørens innsats ikke lenger utgjør det sentrale for skapelsen av resultatet har ikke hans rett den samme legitimitet, selv om leverandøren er skaperen. Når selskapets innsats er det sentrale for utviklingen av resultatet skal selskapet også ha eiendomsretten.

*Kaasen*⁵⁶ har uttrykt vilkåret for selskapets eiendomsrett som at selskapets innsats ”etter en slik totalvurdering har vært det klart dominerende”. Jeg mener at ”klart dominerende” kanskje kan være litt misvisende, da det kan gi uttrykk for et krav om

⁵⁵ Se punkt 3.2

⁵⁶ *Kaasen, Petroleumskontrakter*, s. 838

kvalifisert overvekt. Det må være tilstrekkelig for eiendomsretten at det foreligger simpel overvekt.

Hvorvidt hovedsaklighetskriteriet er oppfylt innebærer imidlertid en konkret helhetsvurdering, hvor en må ta utgangspunkt i den aktuelle utviklede informasjon og undersøke hvilken informasjonsmasse som var utgangspunktet for utviklingsprosessen og hvem som bidro med hva til denne.

Som også *Kaasen*⁵⁷ påpeker vil det i praksis være veldig vanskelig å vurdere partenes bidrag til utgangspunktet. Særlig når informasjonsgrunnlaget gjerne vokser parallelt med utviklingen i en løpende kommunikasjon mellom partene.

3.3.2 Informasjon må være ”utviklet av Leverandøren”

Selv om hovedsaklighetskriteriet er oppfylt, følger det av art. 33.1 første avsnitt at selskapet bare får eiendomsrett til informasjon ”utviklet av Leverandøren”.

Dermed oppstår spørsmålet om ”Leverandøren” bare omfatter bedriften som sådan eller om den også omfatter bedriftens ansatte.

”Leverandøren” vil for den enkelte kontrakt være angitt i art. 1.15. Art. 1.15 definerer imidlertid ikke rekkevidden av begrepet, men angir bare hva ”Leverandøren” betyr. Begrepet ”Leverandøren” identifiserer derfor bare det *firma* som er leverandør under kontrakten.

Den skapende handling, *utviklingen*, forutsetter imidlertid en fysisk persons innsats. Det må derfor være en forutsetning at ordlyden ”utviklet av Leverandøren” skal tolkes og forstås som ”utviklet av bedriften og dens ansatte”. Kontrakten er imidlertid ikke bindene direkte for arbeidstakerne i leverandørbedriften, og informasjon som disse utvikler vil ikke nødvendigvis automatisk være gjenstand for leverandørens eiendomsrett. Spørsmålet blir derfor om leverandøren under art. 33.1 første avsnitt andre setning er forpliktet til å inngå avtaler med sine ansatte, som sikrer selskapets rett til informasjon utviklet av dem. Svaret på dette spørsmålet følger ikke direkte av

⁵⁷ *Kaasen, Petroleumskontrakter*, s. 838

ordlyden slik det i større grad gjør for oppfinnelser i art. 33.1 andre avsnitt, andre setning.⁵⁸ Fravær av slik regulering støtter en tolking hvor leverandøren ikke har en slik plikt. Et slikt tolkingsalternativ ville imidlertid uthule rettighetsreguleringen. Sterke reelle hensyn taler derfor for å innfortolke en plikt for leverandøren til å sikre selskapets rettigheter ovenfor leverandøren gjennom de ansattes avtaler. En slik løsning synes å reflektere partenes intensjoner.

I forlengelsen av dette oppstår spørsmålet om hvilke rettigheter selskapet har til informasjon som er utviklet av *andre enn* ”leverandøren”. Når eiendomsretten etter ordlyden forutsetter at informasjonene er ”utviklet av Leverandøren” innebærer dette etter en naturlig språklig forståelse at selskapet *ikke* har eiendomsrett til informasjon utviklet av *andre enn* ”Leverandøren”. Dette må være det klare utgangspunkt.

I forhold til *underleverandører* kan det imidlertid stille seg annerledes. Leverandøren er etter art. 8.5 første avsnitt litra d, forpliktet til å sikre selskapets ”rettigheter til informasjon, teknologi og oppfinnelser som fremgår av art. 33.”. *Intensjonen* synes å være at selskapet *skal* sikres eiendomsretten til foreground IPR utviklet av underleverandører, i den grad hovedsakelighetskriteriet i art. 33 er oppfylt. Leverandørens plikt til å kontraktfeste dette etter art. 8.5 første avsnitt, litra d, går imidlertid ikke lenger enn til å sikre selskapet de rettigheter som ”fremgår av art. 33” (min uth.). Ettersom det *ikke* ”fremgår” av art. 33 at selskapet skal ha eiendomsretten til informasjon utviklet av andre enn leverandøren, er leverandøren heller ikke forpliktet til å kontraktfeste en slik rett for selskapet.

Selv om intensjonen synes å være klar, kan kravet i ordlyden i art. 33 om ”utviklet av Leverandøren” vanskelig settes til side uten flere holdepunkter. Resultatet må bli at selskapet ikke får eiendomsretten til informasjon utviklet av underleverandøren, med mindre leverandøren ”frivillig” kontraktfester dette. På samme måte som i den tidligere nevnte Hansa-dommen⁵⁹, *kan* det imidlertid tenkes at ordlyden her kan settes til side i det enkelte kontraktsforhold dersom det foreligger enighet mellom partene om den tilsynelatende tilsiktede løsning. Bevisbyrden ligger imidlertid på den part som pretenderer at enighet foreligger.

⁵⁸ Se punkt 3.4.2

⁵⁹ Rt. 2002 s. 1155

3.3.3 Oppsummering

Dette innebærer at selskapet etter art. 33.1 første avsnitt, får eiendomsrett til all skriftlig informasjon utviklet av leverandøren, eller leverandørens ansatte, hvor selskapets innsats av materialisert informasjon har utgjort det største og/eller det viktigste bidrag av utgangspunktet.

Det er bare selskapets materialiserte informasjon som kan tjene som grunnlag for vurderingen av selskapets innsats. Dette betyr at selskapets innsats gjennom personell herunder deres muntlig overførte ideer, kunnskap og erfaringer, ikke kan tjene som grunnlag for selskapets eiendomsrett.

På samme måte som at ikke-materialisert informasjon ikke kan tjene som innsatsgrunnlag, vil utviklet ikke-materialisert informasjon ikke bli gjenstand for selskapets eiendomsrett. Slik informasjon vil dermed heller ikke være underlagt leverandørens bruksrettsbegrensninger.⁶⁰ Dette kan eksempelvis være den enkelte ansattes utviklede kunnskap, erfaring og kompetanse.

3.4 Selskapets eiendomsrett til oppfinnelser utviklet av Leverandøren

Selskapets eiendomsrett til oppfinnelser reguleres av art. 33.1 andre avsnitt. Selskapet skal ha eiendomsretten til ”Oppfinnelser” gjort av leverandøren ”hovedsaklig basert” på selskapets background- og foreground IPR etter 33.1 første avsnitt. Selskapets eiendomsrett til oppfinnelser beror derfor også på et hovedsakelighetskriterium.

3.4.1 ”hovedsakelig basert”

Vilkåret om at oppfinnelsen i hovedsak må være basert på informasjon som selskapet har eiendomsrett til etter første avsnitt har sin parallell i kravet om ”hovedsaklig på grunnlag av” som ble behandlet ovenfor. Ordlyden ”hovedsakelig” må derfor som utgangspunkt forstås likt i begge tilfellene. Det kan derimot synes å være en nyanse mellom ordlyden ”basert på” og ”på grunnlag av”.

⁶⁰ Se punkt 3.5.3

På den ene siden kan ”basert på” etter en språklig forståelse fremstå som et svakere krav til årsakssammenheng mellom selskapets innsats og den utviklede oppfinnelsen. En oppfinnelse kan basere seg på informasjon, uten at den aktuelle informasjonen nødvendigvis utgjør grunnlaget.

På den andre siden kan ”basert på” rent språklig også fremstå som et krav om sterkere årsakssammenheng mellom selskapets innsats og det *essensielle* ved oppfinnelsen. For at en oppfinnelse skal ”basere” seg på informasjon må det være en sammenheng mellom *innholdet* i informasjonen og *ideen* som ligger til grunn for oppfinnelsen.

I motsetning til art. 33.1 første avsnitt, må andre avsnitts regulering av oppfinnelsers eiendomsrett i større grad være et uttrykk for vern om partenes *ideer og konsept* fremfor et vern av *generelle opplysninger*. Bestemmelsen må være et utslag av hensynet til skaperen, hvor det avgjørende for eiendomsretten er hvem som står for den reelle skapelsen. Den reelle skapelsen av en oppfinnelse ligger i skapelsen av oppfinnelsens *idégrunnlag*, det som gjerne betegnes som oppfinnelsens *tekniske karakter*⁶¹. De sentrale momenter er følgelig hvem som bidro med problemstillingen og ideen eller konseptet for løsningen av denne.

Som en konsekvens av dette må hovedsakelighetskriteriet nyanseres noe for oppfinnelser i forhold til utviklet informasjon. Det avgjørende for selskapets eiendomsrett til oppfinnelser er ikke at selskapet har bidratt med *mest* informasjon, men at selskapet har bidratt med den *viktigste* informasjonen. En kan si at det avgjørende for selskapets eiendomsrett til oppfinnelser er den kvalitative og ikke den kvantitative innsatsen.

Hva som kan tjene som innsatsgrunnlag ved denne vurderingen er for det vesentlige den samme som for vurderingen av eiendomsretten til utviklet informasjon. Det relevante innsatsgrunnlag angis som ”informasjon som er nevnt i første avsnitt”, jf. art. 33.1 andre avsnitt, første setning. Forskjellen ligger i at det ikke bare er selskapets

⁶¹ Se punkt 2.2.1.1

background IPR som kan tjene som innsatsgrunnlag, men også den foreground IPR som selskapet er eller blir eier av etter første avnitt.

3.4.2 Tredjemanns rett til oppfinnesler

Selskapets eiendomsrett til oppfinnelser står imidlertid tilbake for tredjemanns rettigheter. Dette følger av art. 33.1 andre avsnitt andre setning, ”Dette gjelder likevel ikke såfremt Tredjemanns rett er til hinder for det og Leverandøren har gjort det som med rimelighet kan kreves for å sikre seg retten”.

På samme måte som for eiendomsretten til informasjon, gjelder eiendomsretten til oppfinnelser bare hvor disse er ”gjort av Leverandøren”. Selv om ordlyden ”gjort av” i art. 33.1 andre avsnitt ikke er identisk med ”utviklet av” i art. 33.1 første avsnitt, må meningsinnholdet være det samme. Selskapet får derfor ikke eiendomsretten til oppfinnelser gjort av underleverandører, selv om oppfinnelsen helt eller hovedsakelig er basert på informasjon som selskapet eier.

Men en kan likevel tenke seg eksempel hvor leverandørens ansatte gjør oppfinnelser basert på informasjon fra selskapet som ikke tilfaller leverandøren etter arbeidstakeroppfinnelsesloven. Utgangspunktet etter kontrakten er at den ansatte ville sitte på rettighetene til oppfinnelsen. Det må imidlertid ligge i ordlyden ”Leverandøren har gjort det som med rimelighet kan kreves for å sikre seg retten” at leverandøren har en plikt til å kontraktsfeste overdragelsesklausuler av oppfinnerretten fra sine arbeidstakere. Det kan derfor tenkes at leverandøren i særlige tilfeller ikke bare kan støtte seg på arbeidstakeroppfinnelseslovens bestemmelser, men må kontraktsfeste mer vidtrekkende overdragelsesklausuler. Dersom leverandøren ikke har tatt skritt for å sikre disse rettighetene kan det utløse erstatningsansvar overfor selskapet. Denne plikten går imidlertid ikke lengre enn ”hva som med rimelighet kan kreves”.

3.5 Partenes råderett over informasjon og oppfinnelser

3.5.1 Partenes eiendomsrett

Når det er avgjort *hvem* som skal ha eiendomsretten til kontraktens ulike former for tekniske nyvinninger blir spørsmålet *hva* eiendomsretten innebærer for partene.

Når kontrakten betegner noe som selskapets eller leverandørens ”eiendom”⁶² må utgangspunktet være at partene har *alle* rettigheter i behold. For de tekniske nyvinningens vedkommende vil dette bety at eieren i utgangspunktet kan selge sine rettigheter, lisensiere bort retten til å få utført fabrikasjoner, hemmeligholde teknologien, videreutvikle teknologien, patentere oppfinnelser og fremstille eksemplarer av den tekniske nyvinningen uten hinder fra den andre parten. Eiendomsretten må også som utgangspunkt innebære en rett til å nekte andres utnyttelse.

Eiendomsretten begrenses imidlertid av andres rettigheter og lovbestemte plikter. I denne sammenheng står partenes gjensidige *bruksretter* sentralt. Bildet for fordeling av rettighetene til tekniske nyvinninger vil dermed ikke være komplett før en tar høyde for innskrenkinger og utvidelser som følge av bruksrettene.

3.5.2 Selskapets bruksrett til informasjon og oppfinnelser

Selskapets bruksrett til informasjon og oppfinnelser følger av art. 33.2 siste avsnitt. Leverandøren ”skal gi” selskapet en ”ugjenkallelig, royalty-fri, ikke-eksklusiv bruksrett til informasjon som nevnt i første avsnitt”.

Selskapets bruksrett skal være ”ugjenkallelig”. Dette innebærer at eier av informasjonen eller oppfinnelsen ikke under noen omstendighet kan trekke tilbake bruksretten. Bruksretten er følgelig ubegrenset i tid.

I ”royalty-fri” ligger det at bruksretten ikke skal koste selskapet noe utover det avtalte vederlag for kontraktsytelsen. Verken leverandører eller leverandørgruppen generelt kan derfor kreve vederlag for selskapets bruksrett.

⁶² Se for øvrig punkt 1.5.1 for rekkevidden av eiendomsrettsbegrepet under kontrakten

Betegnelsen ”ikke-eksklusiv” betyr at selskapets bruksrett ikke er til hinder for leverandørens eller leverandørgruppens utnyttelse av informasjon eller oppfinnelser. Utgangspunktet må også være at ”ikke-eksklusiv” ikke begrenser leverandørens rett til å gi tredjeparter samme bruksrett. Informasjonen fra kontraktsforholdet er imidlertid også underlagt taushetsplikt etter art. 34, men art. 34.1 litra a, gjør i denne sammenheng unntak fra informasjon som ”kan overføres” etter art. 33. Det er derfor naturlig å tolke taushetsplikten slik at den ikke begrenser leverandørens eller leverandørgruppens råderett over det som rammes av selskapets bruksrett, ettersom denne betegnes som ”ikke-eksklusiv”.

3.5.2.1 Hva omfattes av selskapets bruksrett?

Leverandøren skal etter ordlyden gi selskapet bruksrett til ”informasjon som nevnt i [art. 33.2] første avsnitt”, jf. art. 33.2 tredje avsnitt første setning. Dette innebærer at selskapet som utgangspunkt skal ha bruksrett til alt av leverandørens background- og foreground IPR, samt all foreground IPR utviklet av Leverandørgruppen.

Bruksretten er imidlertid begrenset til å omfatte det som er ”nødvendig i forbindelse med drift, reparasjon, modifikasjon, utvidelse, ombygging og vedlikehold av Kontraktsgjenstanden”, jf. art. 33.2 tredje avsnitt.

Kjernen ligger i hva som er ”nødvendig” i forbindelse med ”kontraktsgjenstanden”. Det er bare den informasjon som selskapet faktisk trenger for å nyttegjøre seg av kontraktsgjenstanden som er gjenstand for bruksrett. I første rekke betyr dette den informasjon som trengs for å drifte, reparere og vedlikeholde kontraktsgjenstanden. I andre rekke omfatter det den informasjon som leverandøren eier som selskapet trenger ved en eventuell modifikasjon, utvidelse eller ombyggingen av kontraktsgjenstanden. Kontraktsgjenstanden må tolkes vidt til ikke å bare omfatte installasjonen som en enhet, men også alle enkeltkomponenter som installasjonen består av.

I forlengelsen av dette oppstår spørsmålet hvilken tilknytning den utviklede informasjonen og oppfinnelsen må ha til arbeidet for at de skal omfattes av selskapets bruksrett.

For *oppfinnelser* utviklet av leverandøren følger det klart av ordlyden i art. 33.2 andre avsnitt, jf. tredje avsnitt, at det bare er oppfinnelser gjort ”under utførelsen av Arbeidet” som omfattes av selskapets bruksrett.

For *informasjon* er tilknytningskravet noe vagere formulert. Selskapet har etter art. 33.2 tredje avsnitt jf. første avsnitt, bruksrett til all informasjon utviklet ”i forbindelse med Arbeidet”.

Det er på det rene at informasjon utviklet under utførelse av arbeidet med kontraktsytelsen som den klare hovedregel må være underlagt selskapets bruksrett. Dette må også gjelde selv om informasjonen ikke *direkte* ble anvendt ved tilvirkingen av kontraktsgjenstanden.⁶³

Hvorvidt informasjon utviklet i etterkant av kontraktsarbeidet er gjenstand for selskapets bruksrett er mer uklart. Utrykket ”i forbindelse med Arbeidet” kan være en ganske løs tilknytning som i utgangspunktet ikke avskjærer selskapets bruksrett selv om informasjonen oppstår i ettertid. Ordlyden i art. 33.2 siste avsnitt må imidlertid ses i sammenheng med formålet om å gi selskapet en bruksrett til den informasjon som er ”nødvendig for den kontraktsmessige utnyttelsen av gjenstanden”. Det avgjørende kan ikke være *når* informasjonen ble utviklet, men i hvilken grad den er nødvendig for å sikre selskapets *kontraktsmessige* utnyttelse av kontraktsgjenstanden. Dersom kontraktsgjenstanden ikke er kontraktsmessig på leveringstidspunktet kan det tenkes at det utvikles informasjon i ettertid som er underlagt selskapets bruksrett. Dersom det i ettertid utvikles informasjon som potensielt kan *forbedre* kontraktsgjenstanden utover det tilsiktede nivå omfattes dette ikke av selskapets bruksrett.

3.5.2.2 Rekkevidden av selskapets bruksrett

Rekkevidden av selskapets bruksrett er i første omgang et spørsmål om *hva* selskapet har rett til å bruke informasjonen og oppfinnelsene til.

⁶³ Kaasen, *Petroleumskontrakter*, s. 847

Rammene for selskapets bruk av informasjon og oppfinnelser følger av ordlyden i art. 33.2 siste avsnitt. Når selskapets bruksrett er betinget av hva som er nødvendig for ”drift, reparasjon, modifikasjon, utvidelse, ombygging og vedlikehold av Kontraktsgjenstanden” synes det å være en forutsetning at bruken av informasjon og oppfinnelser er begrenset til dette. Dette harmonerer også med formålet med bruksretten om å gi selskapet adgang til det som trengs for å utnytte kontraktsgjenstanden.

Avgrensningen betyr at selskapet ikke kan benytte informasjon eller oppfinnelser til nybygg eller modifikasjon på *andre* installasjoner, fremstille enkeltkomponenter basert på informasjonen eller oppfinnelsene eller utvikle teknologien som de gir uttrykk for.

I forlengelsen av dette oppstår spørsmålet om selskapet i kraft av sin bruksrett kan overføre bruksretten til andre.

En bruksrett innebærer som utgangspunkt bare en begrenset bruksadgang for innehaveren. Det samme må være tilfellet under kontrakten. Dette innebærer at selskapets bruksrett som hovedregel ikke kan overdras til andre.

Det kan imidlertid tenkes et unntak fra denne hovedregelen ved *andres* arbeid på kontraktsgjenstanden. Hensynet til effektivitet innebærer at selskapet må kunne sette ut arbeidet med kontraktsgjenstanden til andre, og at selskapet i denne sammenheng også må kunne stille aktuell informasjon og oppfinnelser til rådighet. Dette underbygges av art. 34.1 andre avsnitt som gir selskapet rett til å overføre informasjon til en tredjepart dersom det er nødvendig for ”bruk av Leveransen”.

Det kan også tenkes et unntak hvor selskapet selger selve kontraktsgjenstanden. Her må en imidlertid sondre mellom bruksretten til informasjon og bruksretten til oppfinnelser, selv om de reguleres av samme bestemmelse i kontrakten, art. 33.2 siste avsnitt.

Informasjon som er ”nødvendig” for en hensiktsmessig utnyttelse av kontraktsgjenstanden er så sentral for den kontraktsmessige utnyttelsen av

gjenstanden, at dersom bruksretten kun skulle gjelde selskapet uavhengig av hvem som besitter kontraktsgjenstanden ville det i praksis avskjære selskapets mulighet til å selge eller overdra kontraktsgjenstanden. Når det er på det rene at kontraktsgjenstanden ikke skal være underlagt omsetningsbegrensninger, må kontrakten i lys av konsekvensbetraktninger forstås som at bruksretten til ”nødvendig” informasjon følger kontraktsgjenstanden.

I utgangspunktet skulle det samme gjelde for bruksretten til *oppfinnelser*, og det må være på det rene at kontrakten ikke har til intensjon å regulere selskapets bruksrett til informasjon og oppfinnelser ulikt. Problemet oppstår imidlertid i forhold til patentloven § 43, som gir uttrykk for et patentrettslig spesialitetsprinsipp. Bestemmelsen innebærer at bruksretten til *patenterte oppfinnelser* (lisens) ikke kan overdras med mindre dette er, eller må anses å være avtalt. Denne problemstillingen synes ikke å være overveid ved utformingen av kontrakten og adgangen til å overføre bruksretten er derfor ikke eksplisitt avtalt.

Det er grunn til å tro at det patentrettslige spesialitetsprinsipp i patentloven § 43, på samme måte som det opphavsrettslige spesialitetsprinsippet i åndsverksloven § 39a, må innebære at ”uklare avtaler [skal] tolkes restriktivt i opphavsmannens favør”⁶⁴. Uklarheten ville i så måte kunne slå ut mot selskapet som må bære risikoen for den manglende kontraktsreguleringen.

Konsekvensen av dette ville imidlertid vært at en eventuell kjøper av kontraktsgjenstanden er avhengig av å få egne lisenser til en eller flere oppfinnelser fra leverandøren for å kunne utnytte kontraktsgjenstanden. Dette ville innebære at leverandøren kunne komme i en posisjon til å diktere motytelsen for de aktuelle lisenser eller blokkere salget.⁶⁵

⁶⁴ Rt. 2001 s. 872

⁶⁵ Dette er en sannhet med modifikasjoner. Det er ikke utenkelig at kjøper i en slik situasjon kunne krevd tvangslisens etter patentlovens § 47 flg. dette blir imidlertid ikke behandlet under oppgaven.

Ut fra en konsekvensbetraktning og formålet bak den kontraktsfestede bruksretten til oppfinnelser er det derfor grunn til å innfortolke en rett til å overføre bruksretten ved salg av gjenstanden, til tross for at dette ikke er eksplisitt avtalt.

Uavhengig av hvorvidt det finnes en avtalt overføringsrett av bruksretten til patenterte oppfinnelser, vil resultatet likevel måtte bli at bruksretten følger kontraktsgjenstanden. Grunnlaget for dette er den patentrettslige konsumpsjonsbestemmelsen i patentloven § 3 tredje ledd nr. 2. Bestemmelsen innebærer at når patenthaveren setter eksemplarframstillinger av en oppfinnelse i omsetning, konsumeres bruksretten til oppfinnelsen i det enkelte eksemplar. Formålet bak bestemmelsen er nettopp som i overnevnte tilfelle, at patenthaveren ikke skal kunne begrense omsetningen av eksemplarer når de først er satt i omsetning.

Når kontraktsgjenstanden under NTK er solgt fra leverandøren til selskapet uten omsetningsbegrensninger, må det være klart at kontraktsgjenstanden er satt i omsetning. Konsumpsjonsbestemmelsen innebærer dermed at bruksretten til alle patenterte oppfinnelser inkorporert i kontraktsgjenstanden blir *konsumert* og følger med kontraktsgjenstanden.

Selskapets bruksrett til både informasjon og oppfinnelser må derfor antas å følge kontraktsgjenstanden ved overdragelse av denne.

3.5.3 Leverandørens bruksrett til informasjon og oppfinnelser

Det følger av art. 33.1 siste avsnitt at leverandøren ikke skal benytte informasjon og oppfinnelser som selskapet eier etter første og andre avsnitt til andre "formål" enn "Arbeidet".

"Arbeidet" er definert i art. 1.1 og innebærer "alt arbeid som Leverandøren skal utføre eller besørge utført i henhold til Kontrakten". Formålet er i denne relasjon den kontraktsmessige levering av kontraktsytelsen.

Den negative avgrensningen av bruksretten innebærer at leverandøren er avskåret fra å benytte informasjonen og oppfinnelsene til noe som ikke er ledd i arbeid med kontraktsytelsen.

3.5.4 Partenes bruksrett til ikke-materialisert informasjon

Kontrakten regulerer ikke eksplisitt eiendomsretten og bruksretten til ikke-materialisert teknisk know-how. Dette åpner for to alternative løsninger. Enten må kontrakten utfylles av markedsføringslovens regler hva gjelder partenes adgang til å utnytte ikke-materialisert teknisk know-how, eller så må fraværet av regulering innebære at partene står fritt til å utnytte denne kunnskapen.

Markedsføringslovens § 1 må fortolkes slik at reglene om krav til god forretningsskikk mellom næringsdrivende må antas å være preseptorisk. Kontrakten står derfor tilbake for og kan utfylles med gjeldende regler.⁶⁶

Dette innebærer at partenes utnyttelse av ikke-materialisert teknisk know-how er underlagt markedsføringslovens regler. Utgangspunktet er derfor at partenes utnyttelse, i den grad den oppfyller kravene i § 28 eller § 29, vil være begrenset av *avtalte rammer* og *lojalitetsplikten* mellom partene. Kontrakten inneholder imidlertid ingen restriksjoner eller nærmere angivelse av partenes bruksrett. Uavhengig av dette vil partenes bruk av ikke-materialisert know-how være underlagt lojalitetsplikten.

En lojalitetsplikt eksisterer uavhengig av om vilkårene etter §§ 28 og 29 er oppfylt i kraft av generalklausulen i markedsføringsloven § 25.

Hvilke føringer lojalitetsplikten legger på partene vil være vanskelig å avgrense generelt. Hvorvidt utnyttelsen er illojal i det enkelte tilfellet må avgjøres konkret. Generelt for NTK 07 må en likevel kunne trekke frem at utgangspunktet for vurderingen av illojal utnyttelse av ikke-materialisert teknisk know-how må ligge nær det kontraktsfestede utgangspunkt for reguleringen av materialisert teknisk know-how.

⁶⁶ Se punkt 1.4 om lovvalgsklausulen under NTK

Kapittel 4: Komparativ analyse

4.1 Patenterbare oppfinnelser

4.1.1 Generelt

Tekniske nyvinninger i form av patenterbare oppfinnelser utgjør i praksis de enkeltvis største immaterielle verdiene. Det er gjerne disse nyvinningene som representerer de største fremskrittene og de mest praktiske tekniske løsningene. De ulike aktørene under kontrakten har derfor stor interesse av å beskytte sine rettigheter, både mot hverandres og tredjemenns urettmessige inngripen. Dette er bakgrunnen for både lovens og kontraktens regulering av rettighetene.

4.1.2 Rettighetssubjektet

Loven og kontrakten har visse likhetstrekk når det kommer til hvem som får patentretten til oppfinnelser som utvikles.

Den grunnleggende tanken bak lovens regulering er at den individuelle skaperen skal lønnes for sin skapervirksomhet. Det er den kreative, nyskapende, intellektuelle virksomheten som gir rettigheter. Dette har gitt seg utslag i at oppfinneren som utgangspunkt råder over sin oppfinnelse og skal kunne registrere og skaffe seg eneretten til den økonomiske utnyttelsen av gjenstanden.

Dette utgangspunktet har også kontrakten, den som skaper en oppfinnelse får rettighetene. Leverandøren får rettighetene til de oppfinnelser som leverandøren eller leverandørgruppen utvikler, med mindre selskapets innsats er av en slik karakter at selskapet i praksis er *skaperen*. En oppfinnelse vil gjerne komme som et resultat av en felles intellektuell innsats av bakgrunnsmateriell i form av kunnskap, kompetanse, teknologi og forskning. I tillegg kommer partenes økonomiske innsats. Hvem som er skaperen eller oppfinneren etter loven vil i stor grad bero på en vurdering av den totale innsatsen. Det er imidlertid ikke tilfellet under kontrakten. *Skaperen* under kontrakten er den som har bidratt *hovedsakelig* til det *idemessige grunnlaget* for oppfinnelsen. En ser at regelen i prinsippet er lik for kontrakten og patentloven, men

kontrakten nyanserer kravet til *hvilken* innsats som er det avgjørende for rettighetene til oppfinnelsen.

Kontrakten begrenser også alternativene for fordelingen av rettigheter mellom leverandøren og selskapet i forhold til lovens utgangspunkt. Ved fravær av kontraktsregulering ville en kunne komme i en situasjon hvor to bedrifter, gjennom sin egen og sine arbeidstakeres innsats, ville bli sameiere i en oppfinnelse. Sameieloven legger føringer på partenes utnyttelse av oppfinnelsen, hvor utgangspunktet ville vært normal bruk i forhold til partenes eierandel. Dette er ikke en mulighet under kontrakten. Rettighetene til oppfinnelser etter kontrakten havner enten hos selskapet, eller hos leverandøren.

Løsningen for deling av rettigheter under kontrakten har sine åpenbare styrker og svakheter. Å fjerne sameie som et alternativ gjennom kontraktsregulering av eiendomsretten er en veldig hensiktsmessig løsning. Et system hvor det oppstod sameiekonstellasjoner i enhver oppfinnelse som ble gjort ville ikke bare være særdeles vanskelig å praktisere, men faren for utvasking av den enkelte parts immaterielle rettigheter gjennom sameiernes utnyttelse av sameiegjenstanden ville også økt betraktelig.

Det synes også å være en hensiktsmessig løsning at kontrakten som *utgangspunkt* gir leverandøren eiendomsretten til informasjon og oppfinnelser som utvikles, og på nærmere vilkår gir selskapet eiendomsrett. Problemet med dette systemet er at mye står og faller på utformingen av vilkåret for selskapets eiendomsrett.

Kontraktsvilkåret, ”hovedsakelig basert på”, kunne nok med fordel vært klarere utformet for å fjerne tvil om hvilken innsats som utløser selskapets eiendomsrett. Dette vil jeg komme tilbake til i punkt 4.3.2.2.

Den gjeldende kontraktsreguleringen bygger på hensynet til beskyttelse av partenes teknologi. Den som har bidratt med mest skal få rettighetene. Jeg mener imidlertid at det burde være vel så viktig hvilke *intensjoner* partene hadde med tanke på deling av rettighetene. Eksempelvis dersom kontraktsytelsen hadde innslag av en FoU-

forpliktelse⁶⁷ ville det være naturlig å gi selskapet eiendomsretten til oppfinnelser uavhengig av hvem som bidro med informasjonsgrunnlaget. Dersom det var en forutsetning for leverandørens bidrag av spesielt verdifull og eksklusiv teknologi, at leverandøren skulle være eier av oppfinnelsene som dette resulterte i ville utgangspunktet vært det motsatte. Partenes intensjoner som styrende faktor ved fordeling av eiendomsretten ville imidlertid ikke kunnet komme i stedet for gjeldende system, men som et supplement. Kontraktsteknisk kunne det eksempelvis vært hensiktsmessig å sette klarere rammer for om rettighetene til foreground IPR er en del av kontraktsytelsen som selskapet betaler for eller ikke.

4.1.3 Rettighetsomfanget

Loven gir patenthaver av en oppfinnelse en økonomisk enerett.⁶⁸ Det registrerte patentet gir grunnlag for søksmål ved andres krenkelse av patenthaveres enerett. Et vesentlig unntak fra eneretten er andres rett til å drive forskning og videreutvikling på en patentert oppfinnelse.

Kontraksreguleringen er ulik loven på dette punktet. Kontrakten gir partene *eiendomsretten* til patenterbare oppfinnelser. Eiendomsretten i kontrakten innebærer at eieren får den fulle råderetten, herunder oppfinnerretten, til oppfinnelsen, enten dette er leverandøren eller selskapet. Eiendomsretten etter kontrakten innebærer imidlertid bare en regulering av rettighetene mellom kontraktspartene og gir ikke i seg selv noe vern mot tredjeparter. Vern mot tredjeparters inngripen kan imidlertid eieren av oppfinnelsen oppnå ved patentsøknad.

Dersom *selskapet* får eiendomsretten, skal leverandøren bistå og tilsynelatende forsøke å oppnå patent på selskapets vegne. Patentering av en oppfinnelse, vil medføre at selskapet får den lovfestede eneretten til patentet. Eneretten innebærer at selskapets oppfinnelser er beskyttet mot andres utnyttelse. Kontrakten innskrenker imidlertid leverandørens adgang til å utnytte selskapets oppfinnelser utover hva som følger av eneretten. Leverandøren kan blant annet ikke drive forskning og utvikling på oppfinnelsen i etterkant av kontraktsforholdet. Men ettersom

⁶⁷ Forskning og utvikling

⁶⁸ Se punkt 2.2.4

begrensningen bare gjelder overfor leverandøren som kontraktspart, innebærer dette at *andre* ikke er forhindret fra å drive forskning og utvikling innenfor patentlovens rammer på selskapets patenterte oppfinnelser.

I utgangspunktet virker dette som en noe uheldig og lite tiltenkt løsning. Det kan fremstå som at selskapet har ønsket å utvide sin enerett, men ikke helt sett konsekvensen av patenteringen. På en annen side kan denne særlige begrensningen ovenfor leverandøren ha sin misjon. Et sentralt hensyn bak selskapets kontraktsfestede eiendomsrett til oppfinnelser, er beskyttelsen av egen teknologi og kunnskap. Når vilkårene for selskapets eiendomsrett er oppfylt, vil dette i praksis bety at selskapet har stilt mye sensitiv informasjon og potensiell teknologi til rette for leverandøren. Dersom leverandøren skulle ha samme rett som andre til å videreutvikle oppfinnelsen i tråd med patentloven, ville leverandøren kunne bruke bakgrunnskunnskapen til å videreutvikle oppfinnelsen i mye større grad enn andre. Enhver videreutvikling av oppfinnelser er for så vidt i tråd med sterke samfunnshensyn, men leverandørens bakgrunnskunnskap kombinert med en forsknings- og videreutviklingsrett ville helt eller delvis kunne uthule selskapets lovfestede enerett.

På den andre siden må begrensningene i leverandørens bruksrett, i mangel av kontraktsfestede holdepunkter, antas å være tidsubegrenset. Dette innebærer at leverandørens begrensninger gjelder selv etter at patentvernet er borte. Dette fremstår som lite rimelig. Det kan synes som at partene ikke har vært klar over denne problemstillingen under utarbeidelse av kontrakten. Bruksrettens begrensning i tid *kan* slå uheldig ut, og *kan* tenkes å bli rammet av avtalelovens § 36. Urimeligheten ved en tidsubegrenset bruksrett vil imidlertid modifieres i den grad selskapet velger å hemmeligholde fremfor å patentere en oppfinnelse. Ved selskapets ønske om å hemmeligholde en oppfinnelse, fremstår begrensningene i leverandørens bruksrett både som balanserte og rimelig. Et annet moment er at urimeligheten ved en slik klausul avtar med årenes løp. En oppfinnelse og den teknologien den representerer er på mange måter en ”ferskvare”. Utviklingen av den generelle teknologien på området vil i praksis vanne ut oppfinnelsens verdi, og leverandørens tap av konkurransefortrinn vil over tid bli mindre og mindre.

Dersom *leverandøren* får eiendomsretten til en oppfinnelse, har selskapet en bruksrett i den grad det er ”nødvendig”. Dette kriteriet gjør at selskapets bruksrett kan være både en innsnevring og utvidelse av patentlovens utnyttelsesrett til en patentert oppfinnelse.

I utgangspunktet vil bruksretten være på nivå med en ikke-eksklusiv lisens. Det kan vanskelig tenkes at selskapets bruksrett kan innebære en rett til fremstilling eller produksjon for salg. Bruksretten til en oppfinnelse kan imidlertid tenkes å omfatte reparasjon eller modifikasjon på et slikt nivå at en i realiteten snakker om en ny fremstilling.

Det er derimot ikke utenkelig at også selskapets bruksrett kan være begrenset i forhold til patentlovens utnyttelsesrett. Selskapets bruksrett er begrenset til utnyttelse i samband med kontraktsgjenstanden. Dette innebærer at selskapet, på samme måte som leverandøren, ikke har mulighet til å drive forskning og utvikling på oppfinnelsen. På den måten kan en si at partene er gjensidig bebyrdet i forhold til begrensningen ved forskning og utvikling av oppfinnelser som oppstår under kontrakten.

Begrensninger som rammer partenes rett til utvikling av kunnskap og kompetanse vil nok imidlertid ramme leverandøren tyngre enn selskapet, ettersom leverandøren i større grad enn selskapet baserer sin kommersielle drift på sin kunnskapsbase.

4.2 Know-how/teknisk informasjon

4.2.1 Generelt

En teknisk nyvinning vil kunne representere en betydelig verdi selv om den ikke utgjør en patenterbar oppfinnelse, behovet for regulering av denne typen immaterielle formuesgoder er derfor stort. Både loven og kontrakten regulerer denne gruppen formuesgoder som kan betegnes som teknisk know-how.

Loven regulerer eksplisitt bare et *forbud* mot andres urettmessige utnyttelse av teknisk know-how, mens kontrakten regulerer partenes eiendoms- og bruksretter. I essensen

har imidlertid regelsettene store likhetstrekk; begge regelsettene angir eller forutsetter at noen innehar en bestemt rett og at denne rettigheten har et nærmere bestemt vern.

4.2.2 Rettighetssubjektet

Markedsføringsloven bygger på en *forutsetning* om at bedriften som besitter den aktuelle tekniske know-how har rettighetene.⁶⁹ Dette er et uttrykk for at eiendomsretten tilfaller den som *skaper* eller *utvikler* den tekniske know-how. Kontrakten regulerer eiendomsretten til informasjon systematisk på samme måte som oppfinnelser. Leverandøren, i kraft av å være skaperen, har eiendomsretten til utviklet informasjon, og selskapet skal på bakgrunn av nærmere bestemte innsats få eiendomsretten. Forskjellen ligger også her i at loven gir rettigheten til den som *skaper* informasjonen, mens kontrakten gir rettigheten til den som i størst grad har bidratt til *grunnlaget for skapelsen*.⁷⁰

Ettersom kontrakten regulerer hvem som får rettighetene til teknisk know-how på stort sett samme måte som for oppfinnelser, har reguleringen de samme styrker og svakheter. Den store forskjellen mellom reguleringen av oppfinnelser og teknisk know-how, ligger i at loven ikke eksplisitt regulerer hvem som er rettssubjektet for teknisk know-how. Dette medfører at behovet for en presis kontraktsregulering av denne typen immaterielle rettigheter øker.

4.2.3 Rettighetsobjektet

En vesentlig forskjell mellom kontrakten og lovens utgangspunkt for teknisk know-how gjelder hvilke former for know-how som reguleres.

Loven må forstås som at innehaveren har rettighetene til *all* know-how som oppstår. Dette må gjelde enten den aktuelle know-how er materialisert eller ikke.⁷¹

Materialisert teknisk know-how kan være tekniske tegninger, konkrete ikke-patenterbare oppfinnelser, tekniske beskrivelser eller lignende. Ikke-materialisert

⁶⁹ Se punkt 2.3.5

⁷⁰ Se punkt 3.3.1.1

⁷¹ Se punkt 2.3.3 if.

know-how kan være ansattes kompetanse, herunder erfaringer, utviklet teknisk innsikt, ideer og annen kunnskap som ikke er allmenn kjent.

Kontrakten regulerer imidlertid bare rettighetene til den materialiserte informasjon som utvikles. I praksis vil de største verdiene ligge i den materialiserte tekniske know-how, og det er denne typen informasjon som partene under kontrakten har størst interesse av å sikre seg rettighetene til. På den ene siden kan man si at avgrensningen mot ikke-materialisert teknisk know-how gjør at partene har mer konkrete holdepunkter for hvilke immaterielle rettigheter som er regulert og ikke, noe som kan bidra til å skape en viss grad av forutberegnelighet. Men på den andre siden bidrar avgrensningen til å øke usikkerheten omkring partenes rettigheter til den tekniske know-how som ikke er materialisert. Siden grensen mellom materialisert og ikke-materialisert teknisk know-how kan være problematisk, vil dette kunne medføre at usikkerheten omkring partenes rettigheter generelt øker. En kan eksempel tenke seg at det oppstår usikkerhet rundt partenes adgang til å utnytte sine ansattes økte kompetanse og forståelse. Hva skjer om kunnskapen som kompetansen representerer også er beskrevet i et dokument? Dette er ikke uproblematisk under gjeldende kontraktsregulering. En kan derfor spørre seg om det likevel er så hensiktsmessig å avgrense mot ikke-materialisert informasjon.

4.2.4 Rettighetsomfanget

Formålet med rettighetsreguleringen av teknisk know-how under kontrakten er todelt. For leverandøren er det essensielle å verne egen eksisterende teknologi, samt sikre seg et størst mulig konkurransefortrinn for fremtiden. Også for selskapet står beskyttelsen av egen teknologi sentralt, men vel så viktig er det å sikre det informasjonsgrunnlaget selskapet trenger for å få kunne utnytte kontraktsgjenstanden.

Lovens utgangspunkt er at innehaveren av den aktuelle know-how har *enerett* til utnyttelsen av denne. Eneretten, og vernet om denne, utløses imidlertid først når den aktuelle know-how overføres fra innehaveren til andre. Dersom en annen oppnår den samme know-how på eget vis, har ikke markedsføringsloven noe vern mot dette. Som eksempel kan en tenke seg at selskapet vet at en spesifikk oppfinnelse fungerer bedre under gitte forhold. Dersom selskapet overfører denne kunnskapen til leverandøren

under kontraksarbeidet kan ikke leverandøren uten videre utnytte denne kunnskapen i andre sammenhenger. Dersom leverandøren finner ut dette selv gjennom egen forskning er utnyttelsen ikke underlagt selskapets enerett etter loven. Den andres ”bruksrett” etter loven, beror på hva som følger av avtale mellom partene og hva som ligger innenfor partenes lojalitetsplikt.

I motsetning til markedsføringsloven regulerer kontrakten eksplisitt hvem som skal få eiendomsretten til den utviklede informasjonen og hvilken bruksrett den enkelte part skal få til denne informasjonen. Kontraktens utgangspunkt er at partene har alle rettighetene til den tekniske know-how de eier.⁷² Selskapet har imidlertid fått vide bruksrettigheter til informasjon utviklet av leverandøren, mens leverandøren har fått marginale bruksrettigheter til informasjon som selskapet eier.

Loven forutsetter at det finnes en implisitt eller eksplisitt avtalt bruksrett for å kunne utnytte andres know-how, men tar ikke stilling til omfanget av den enkelte bruksretten. Omfanget av bruksretten beror på avtalen og rekkevidden av lojalitetsplikten mellom partene. Denne henvisningen til avtalereguleringen medfører at loven ikke er tjenelig som referanse for å vurdere *balansen* og *rimeligheten* av partenes bruksrett til materialisert teknisk know-how i kontrakten. Det er med andre ord ikke ”ulovlig” å inngå ubalanserte kontrakter.

Hvorvidt partenes bruksrettigheter er ubalanserte, må vurderes i lys av kontraktspraksis på området. Begrensninger i andres utnyttelse av know-how er ikke uvanlig. I EPC-kontrakter og fabrikkasjonskontrakter ellers, er det nok i større grad hovedregelen enn unntaket at kontrakten favoriserer kjøper. NTK 07 er imidlertid langt mer balansert enn klassiske ”støvsuger-kontrakter” som kunne gå så langt som å frata leverandøren enhver immateriell rettighet.

Kontrakten er taus i forhold til regulering av partenes rett til ikke-materialisert teknisk know-how, men må utfylles med den lovfestede lojalitetsplikten næringsdrivende imellom.⁷³

⁷² Se punkt 3.5.1

⁷³ Se punkt 3.5.4

Omfanget av partenes eiendoms- og bruksrett etter loven og kontrakten, styres begge av kontraktsreguleringen. Den store styrken, og samtidig den store svakheten med dette systemet, er at mye står og faller på kontrakten. Dersom kontrakten er presis gir loven et godt vern, dersom kontrakten er upresis vil vernet bli tilsvarende dårlig.

Sistnevnte er tilfellet for reguleringen av ikke-materialisert teknisk know-how. Uklar kontraktsregulering har skapt en situasjon hvor partenes rett til fremtidige utnyttelse av tilegnet kunnskap og styrket kompetanse kan være problematisk. Slik kontrakten er utformet vil partenes rett til utnyttelse av ikke-materialisert teknisk know-how bero på hva som følger av lojalitetsplikten partene imellom. Rekkevidden av lojalitetsplikten er imidlertid ikke en universell norm. Hva som omfattes av partenes lojalitetsplikt må vurderes i det enkelte tilfelle. Men når avtaleforholdet reguleres av en standardkontrakt som i dette tilfellet, er det lite å hente i kontrakten for å avdekke partenes subjektive meninger og intensjoner. Under NTK må en i mangel av andre holdepunkter vurdere lojalitetsplikten i lys av de regulerte tilfeller under kontrakten. Denne fremgangsmåten er imidlertid høyst uklar, og lite egnet til å styrke forutberegneligheten. Kontrakten savner på mange måter også her en nærmere *regulering* av forholdet, eller i alle fall mer konkrete retningslinjer.

4.3 Avsluttende bemerkninger

4.3.1 Generelt

Gjennomgangen av kontrakten og lovregulering på området viser at kontrakten og loven har store likhetstrekk og at kontrakten generelt må sies å være balansert. Dette innebærer imidlertid ikke at NTK er feilfri.

NTK som *standardkontrakt* har i stor grad lettet partenes kontraktsadministrasjon, og forutberegneligheten ved nybygg av installasjoner på kontinentalsokkelen må som følge av kontrakten anses å være styrket i forhold til tidligere.

Det er imidlertid nettopp det faktum at NTK *er* en standardkontrakt som jeg mener utgjør kontraktens store svakhet.

Standardkontrakter fratar avtalepartene store deler av muligheten til å skreddersy løsninger avhengig av ens intensjoner og ønsker, til fordel for forutberegneligheten ved ferdigforhandlede regler. Hvor standardkontrakten er presis eller hvor behovet for skreddersyde løsninger er mindre, er dette en utmerket løsning. Hvor standardkontrakten derimot er *upresis* vil forutberegneligheten forsvinne. Dette betyr imidlertid ikke at reguleringen i NTK i gjeldende form fremstår som helt uforutsigbar, men enkelte punkter kunne med fordel vært forbedret.

I den sammenheng er det etter min mening særlig to måter å avhjelpe problemet på.

Den ene måten er som nevnt å bevege seg delvis bort fra den tradisjonelle standardkontrakten, ved å åpne for å legge større vekt på partenes intensjoner vedrørende immaterielle rettigheter som oppstår i kontraktsforholdet.⁷⁴ Dette kan eksempelvis innebære at man må trekke inn partenes intensjoner fra eksempelvis tilbud og arbeidsbeskrivelser som konkrete retningslinjer for tolking og subsumering under kontrakten.

Den andre måten er å rendyrke kontrakten som en uttømmende kilde for regulering av kontraktsforholdet. Dette innebærer imidlertid at kontraktsbestemmelsene må presiseres ytterligere.

4.3.2 Særlig om behovet for presisering

4.3.2.1 Vage ord og uttrykk

Et av problemene ved kontraktsreguleringen er at vage ord og uttrykk er bestemmende for partenes rettigheter.

Dette gjelder for eksempel begrepet ”informasjon”. Jeg mener å ha avklart rekkevidden av begrepet gjennom den tolking jeg har gjort, men en kan likevel ikke si at begrepet er så klart at forutberegneligheten er ivaretatt. Selv om jeg mener at ”informasjon” i kontrakten avgrenser mot til *materialisert* informasjon, er ikke dette åpenbart. Jeg mener derfor at informasjonsbegrepet burde defineres i art. 1. I forlengelsen av dette kunne en også tenke seg et system hvor informasjon enten måtte

⁷⁴ Se punkt 4.1.2

merkes for å oppfylle kravet til ”informasjon”, eller motsatt at merket informasjon *ikke* var informasjon underlagt eiendomsrett.

Noe av det samme problemet knytter seg til begrepet ”oppfinnelser”. Her mener jeg imidlertid at det ikke er behov for å *konstruere* begrepet oppfinnelse gjennom en definisjon på samme måte som det kan være grunn til for informasjon. Oppfinnelser er et begrep med lang fartstid, og er i større grad en informasjon avgrenset både i dagligtale og i spesiallovgivning. Jeg mener imidlertid at det kunne være rom for en presisering av at man her faktisk har brukt et begrep som må tolkes i lys av bakgrunnsretten.

4.3.2.2 Uklare vilkår for eiendomsretten

Et annet problem under kontrakten knytter seg til utformingen av vilkårene for selskapets eiendomsrett til utviklet informasjon og oppfinnelser.

For det først gjelder dette utformingen av hovedsakelighetskriteriet. Utformingen av kriteriet bærer preg av å være en hurtig fremforhandlet regulering av immaterielle rettigheter hvor formålet var å skape balanse. Dette har man for så vidt også oppnådd. Hovedsakelighetskriteriet er *i prinsippet* balansert. Problemet er at *i praksis* kan det være nærmest umulig å forholde seg til reguleringen ettersom bevisvurderingen vil være veldig vanskelig. Dersom dette vilkåret skal kunne stå seg i praksis må det gjøres ytterligere presisering eller i alle fall skapes retningslinjer som kan avhjelpe bevisvurderingen.

Slik kontrakten foreligger kan det tenkes at en foreløpig må løse problemstillingene ved å falle tilbake på generelle rimelighetsbetraktninger. I den relasjon kan det være hensiktsmessig å gjøre en konsekvensorientert rimelighetsbetraktning, hvor partenes gjensidige nytte og skade avveies mot hverandre.⁷⁵ Alternativet er å inngå forhandlinger om rettighetene som en selvstendig ytelse i ettertid, dette vil imidlertid kunne skape en rekke problemer når partene allerede kan være avhengig av enkelte rettigheter.

⁷⁵ Lars Olav Askheim, Marius Gisvold, Jan Kaare Tapper, *Kontrakter i petroleumsvirksomheten*, Oslo 1983 s. 411

I tillegg til de praktiske problemene ved hovedsakelighetskriteriet, er det uklarerheter om hvorvidt selskapet skal ha eiendomsretten til informasjon utviklet av leverandøren, leverandørens ansatte og tredjeparter ellers. Denne uvissheten skapes i stor grad av vilkåret ”utviklet av Leverandøren”. Slik jeg ser det er intensjonen at hovedsakelighetskriteriet skal være det avgjørende for selskapets eiendomsrett til foreground IPR, ikke *hvem* som har utviklet denne. Det kan derfor synes overflødig å stille et slikt krav. Dersom dette kravet hadde blitt fjernet ville selskapet etter kontrakten hatt eiendomsretten til all foreground IPR på bakgrunn av hovedsakelighetskriteriet. Kontrakten ville selvfølgelig ikke være bindende for andre enn selskapet og leverandøren. Det ville imidlertid ikke lenger vært uklart om ”Leverandøren” også omfattet leverandørens ansatte, og om leverandøren hadde vært forpliktet til å innta overdragelsesklausuler overfor underleverandører i tråd med det som synes å være intensjonen bak art. 8.5 første avsnitt, litra d.⁷⁶

4.3.2.3 Uspesifisert rekkevidde av partenes bruksretter

Et tredje problem er at kontrakten ikke setter klare tidsrammer for partenes bruksretter. Dette gjelder særlig hvor kontrakten pålegger partene en *tidsubegrenset* begrensning av utnyttelsesretten til patenterbare oppfinnelser. Jeg er av den oppfatning at partene ikke har hatt til intensjon at begrensningene skal være tidsubegrenset. Begrensningen fremstår bare som en utilsiktet effekt av kontraktsformuleringen.⁷⁷ Hvorvidt dette er intensjonen eller ikke burde etter min mening presiseres. Særlig med tanke på at en tidsubegrenset innstramming av bruksretten til oppfinnelser kan ha store konsekvenser. Dette vil potensielt kunne slå spesielt hardt ut med tanke på de uklare rammene rundt vilkårene for eiendomsretten til oppfinnelser.

⁷⁶ Se punkt 3.3.2

⁷⁷ Se punkt 4.1.3

Litteraturliste

Litteratur

Askheim, Lars Olav, Gisvold, Marius, Tapper, Jan Kaare,

Kontrakter i Petroleumsvirksomheten, (Oslo 1983)

Helset, Per mfl.,

Immaterialrett og produktetterlikning mv. etter markedsføringsloven, Oslo 2009

Lunde, Tore, <http://www.rettsdata.no>,

Norsk Lovkommentar til Markedsføringsloven, note 117.

Kaasen, Knut,

Petroleumskontrakter med kommentar til NF 05 og NTK 05, (Oslo 2006)

Kolrud, Helge,

”Ny standardkontrakt for offshoreleveranser, NTK 2000 – Norsk total kontrakt 2000”, *Tidsskrift for Forretningsjus*, 2000 nr. 2, s. 57-66

Pedersen, Jan A. Aaserud,

”Rett til teknologi”, *MarIus*, nr. 216, Nordisk Institutt for Sjørett, 1995

Stenvik, Are,

Patentrett, 2. Utgave (Oslo 2006)

Lover

Lov 12. mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk

Lov 18. juni 1965 nr. 6 om sameige

Lov 15. desember 1967 nr. 9 om patenter

Lov 17. april 1970 nr. 21 om retten til oppfinnelser gjort av arbeidstakere

Lov 16. juni 1972 nr. 47 om kontroll med markedsføring

Lov 19. juni 2009 nr. 43 om kontroll med markedsføring og avtalevilkår mv.

Forarbeider

Innstilling fra konkurranselovkomiteen (Otta 1966)

NOU 1976: 49

NU 1963: 6

Ot.prp. nr. 32 (1978-1979)

Domsregister

Høyesterett:

Rt. 1935 s. 1033

Rt. 1964 s. 238

Rt. 1995 s. 1908

Rt. 1997 s. 199

Rt. 1998 s. 1315

Rt. 2001 s. 872

Rt. 2002 s. 1155

Tingrett:

06-174383TVI-OTIR/03 – Oslo Tingrett, *Folkvang mot Epcon AS*

Norsk totalkontrakt 2007 - NTK 07

http://www.norskindustri.no/getfile.php/Dokumenter/PDF/NTK_07_NorskTotalkontrakt.pdf

Antall ord i oppgaven: 15.830