

BENTE HOLMVANG
JENNY SVEEN HOVDA
KRISTINE M. MADSEN
RUNE NORDENGEN
HARALD SOMMERSTAD

Immateriellrett

i et nøtteskall

2. UTGAVE



GYLDENDAL

IMMATERIALRETT

I ET NØTTESKALL

BENTE HOLMVANG, JENNY SVEEN HOVDA,
KRISTINE M. MADSEN, RUNE NORDENGEN
OG HARALD SOMMERSTAD

IMMATERIALRETT

I ET NØTTESKALL



GYLDENDAL

© Gyldendal Norsk Forlag AS 2021

2. utgave, 1. opplag 2021

ISBN 978-82-05-54897-8

Omslagsdesign: Kristin Berg Johnsen

Sats: Type-it AS, Trondheim 2021

Brødtekst: Minion 10/14,5 pkt

Papir: 90 g Amber Graphic

Trykk: Opolgraf, Polen 2021

Alle henvendelser om boken kan rettes til

Gyldendal Akademisk

Postboks 6730 St. Olavs plass

0130 Oslo

www.gyldendal.no/akademisk

akademisk@gyldendal.no

Det må ikke kopieres fra denne boken i strid med åndsverkloven eller avtaler om kopiering inngått med KOPINOR, interesseorgan for rettighetshavere til åndsverk. Kopiering i strid med lov eller avtale kan medføre erstatningsansvar og inndragning og kan straffes med bøter eller fengsel.

Alle Gyldendals bøker er produsert i miljøsertifiserte trykkerier. Se www.gyldendal.no/miljo

Forord

Denne boken er en oppdatert utgave av boken som kom i 2014. Den er fortsatt ment som en elementær oversikt over immaterialretten. Immaterialretten omfatter kompliserte og til dels forskjellige juridiske fagfelt, som opphavsrett, foretaksnavn- og varemerkerett, designrett og patentrett. I tillegg har vi valgt å skrive litt om den nye loven om vern av forretningshemmeligheter som trådte i kraft 1. januar 2021, domenenavn og markedsrettens vern av produkter.

Formålet med boken er å gi studenter og praktikere innen både jus og økonomiske fag en viss oversikt over feltet. Boken dekker ikke læringskravene ved masterstudiet i rettsvitenskap, og vi henviser leserne til litteraturlisten for videre studier.

Boken er skrevet av noen av advokatene i Bull & Cos immaterialrettsgruppe. Bente Holmvang har skrevet om markedsføringslovens regler om produktetterlikning, Jenny Sveen Hovda om design, håndheving og forvaltning av immaterielle rettigheter og Rune Nordengen om patent og forretningshemmeligheter. Han har også oppdatert kapitlet om varemerker og andre kjennetegn. Kristine M. Madsen, som i den tidligere utgaven av boken skrev om varemerker og andre kjennetegn samt innlednings- og

6 FORORD

avslutningskapitlet, har sluttet i Bull & Co, men har raust latt oss benytte og bearbeide hennes tekst, og mye er gjenbrukt. Harald Sommerstad har sluttet i Bull & Co og har begynt i Arkivverket, men er fortsatt med på laget og har skrevet om opphavsrett og klarering av rett til bruk. Vår kollega Tom Eilertsen har bidratt med gjennomlesning av enkelte kapitler og verdifulle kommentarer, og Hilde Langerud har bistått med å holde orden på manus i ulike versjoner. Vi takker dem så mye for hjelpen.

Vi håper våre lesere får utbytte av dette lille nøtteskallet om våre fagfelt. For vår egen del har skriveprosessen i seg selv vært lærerik, til tross for at vi arbeider med fagene hver dag. Det sies at den som tror han er utlært og ferdig, ikke er utlært, men ferdig.

Oslo, mars 2021

Bente Holmvang, Jenny Sveen Hovda, Kristine M. Madsen,
Rune Nordengen og Harald Sommerstad

Innhold

FORORD	5
KAPITTEL 1 INNLEDNING	15
1.1 Hva er immaterialrett?	15
1.2 Hvordan er immaterialretten inndelt?	18
1.3 Internasjonalt samarbeid	19
1.4 Patentstyret og Klagenemnda for industrielle rettigheter ..	21
1.4.1 Patentstyret	22
1.4.2 Klagenemnda	22
1.5 Kilder og tips til videre lesning	24
KAPITTEL 2 OPPHAVSRETT	25
2.1 Hva er opphavsrett?	25
2.2 Opphavsretten har ingen formkrav	26
2.3 Historikk	27
2.4 Åndsverklovens formål	28
2.5 Hvem og hva er beskyttet av opphavsrett?	29
2.5.1 Vilkårene for at noe er et åndsverk	31
2.5.2 Særlig om originalitetskravet og begrepet verkshøyde	34
2.6 Hva slags rettigheter får den som har opphavsrett?	40
2.6.1 Beskyttelsens omfang – de økonomiske rettigheter	41
2.7 Hvor lenge varer retten? Vernetid	44
2.8 Beskyttelsens omfang – den ideelle retten	46

8 INNHOLD

2.8.1	Nektelsesretten	47
2.8.2	Klassikervernet	47
2.9	Åndsverk med flere opphavere	47
2.9.1	Bearbeidelser mv.	47
2.9.2	Samleverk	48
2.9.3	Fellesverk	49
2.9.4	Sammensatte verk	49
2.10	Enkelte offentlige dokumenter er uten vern etter åndsverkloven	50
2.11	Nærstående rettigheter – andre rettighetshavere som ikke er opphavere	51
2.11.1	Utøvende kunstnere	52
2.11.2	Hva slags vern nyter utøvende kunstnere?	54
2.11.3	Hvem er produsent etter åndsverkloven?	55
2.11.4	Hva slags vern nyter produsenten?	55
2.11.5	Vernetid for utøvende kunstner og produsent ...	56
2.11.6	Vederlag for offentlig fremføring og overføring til allmennheten av lydopptak – § 21(Grambestemmelsen)	58
2.11.7	Kringkastingsforetakets rettigheter	60
2.11.8	Vern av fotografisk bilde	60
2.11.9	Rett til eget bilde – en personvernregel	62
2.11.10	Vern av databaser	64
2.12	Avgrensning av opphavsretten og forvaltning av rettigheter ved avtalelisens mv.	65
2.12.1	Tretrinnssteden – det internasjonale rammeverk .	68
2.12.2	Fribruksreglene	69
2.12.3	Eksemplarframstilling til privat bruk	69
2.12.4	Sitatregelen	72
2.12.5	Tilfeldig eller underordnet medtakelse av et verk .	75
2.12.6	Tvangslisenser	76
2.12.7	Avtalelisens	77
2.12.8	Konsumpsjonsbestemmelsene	81
2.12.9	Konsumpsjon av opphavers enerett til spredning .	82
2.12.10	Konsumpsjon av opphavers enerett til visning ...	82
2.13	Opphavsrettens overgang mv.	83
2.13.1	Overdragelse ved avtale	83
2.13.2	Spesialitetsprinsippet	85
2.13.3	Endringer og videreoverdragelse	85
2.13.4	Rett til rimelig vederlag	86
2.13.5	Avregning og kontroll	87
2.13.6	Overdragelse i ansettelsesforhold	88

2.13.7	Kontraktstolkningsregler for avtaler om filmverk, fremføring og overføring og forlagsavtaler	89
2.13.8	Opphavsrettens overgang ved arv	91
2.13.9	Opphavsretten og formuesforholdet mellom ektefeller	91
2.13.10	Utlegg og annen tvangsforfølgning	92
2.14	Straff og erstatning	92
2.15	Særlig om bruk av verk på internett	93
2.15.1	Opphavsretten i en digital tidsalder	93
2.15.2	Håndhevingsregler på internett	95
2.15.3	Lenking på internett	95
2.16	Bestemmelser til vern for tekniske beskyttelsessystemer og elektronisk rettighetsinformasjon	96
2.17	Forskjellige bestemmelser	97
2.18	Åndsverklovens anvendelsesområde	97

KAPITTEL 3 VAREMERKER OG ANDRE KJENNETEGN 99

3.1	Varemerker og andre kjennetegn	99
3.2	Norsk varemerkerett og forholdet til internasjonal rett	102
3.3	Hvordan rett til varemerker oppstår	104
3.4	Felles krav til varemerker	106
3.5	Nærmere om innarbeidelse	110
3.6	Nærmere om registrering	112
3.7	Varemerkets innehaver og overdragelser	115
3.8	Varemerkerettens varighet og opphør	116
3.9	Nærmere om varemerkerettens innhold	116
3.9.1	Sterke og svake varemerker, ubeskyttede elementer	116
3.9.2	Eneretten og dens utstrekning	117
3.10	Krenkelser av eneretten	120
3.11	Rettsmidler ved krenkelser	123
3.11.1	Søksmål	123
3.11.2	Tollforføyning – grensekontroll	124
3.11.3	Midlertidig forføyning	125
3.11.4	Sanksjoner ved krenkelser	126
3.12	Overprøving, ugyldighet og sletting	127
3.13	Foretaksnavn	128
3.13.1	Registrering og bruk	128
3.13.2	Eneretten og behandling av kollisjonstilfeller	130
3.13.3	Overdragelse	132
3.14	Domenenavn	132
3.14.1	Søknad og registrering	133
3.14.2	Kollisjonstilfeller og særskilt tvisteløsning	134

KAPITTEL 4 DESIGNRETT	135
4.1 Innledning	135
4.2 Forholdet til annen lovgivning	136
4.3 Gjenstand for vern	136
4.3.1 Form og utseende	136
4.3.2 Ikke vern for teknisk funksjon	138
4.4 Hvilken rett gir vernet?	140
4.4.1 Enerett	140
4.4.2 Enerettens grenser mot allmennhetens rettigheter	140
4.5 Vilkår for vern	141
4.5.1 Designen må være ny	141
4.5.2 Individuell karakter	141
4.5.3 Designen må ikke stride mot andres rettigheter eller offentlige interesser	143
4.6 Vern oppnås ved registrering	143
4.6.1 Designeren kan søke registrering	143
4.6.2 Registrering i Norge	144
4.6.3 Internasjonal registrering	145
4.7 Hvem som forvalter vernet	145
4.8 Sanksjoner mot krenkelse av designrett	146
 KAPITTEL 5 PATENT	 148
5.1 Innledning	148
5.2 Patentrettens bakgrunn og formål	148
5.3 Hva kan patenteres?	149
5.4 Hva er en oppfinnelse?	150
5.5 Dataprogrammer	152
5.6 Oppfinnelser som ikke er patenterbare	152
5.6.1 Oppfinnelser hvis kommersielle utnyttelse av oppfinnelsen ville stride mot «offentlig orden og moral»	153
5.6.2 Patent på plantesorter eller dyreraser	154
5.6.3 Biologiske fremgangsmåter for fremstilling av planter eller dyr	154
5.6.4 Fremgangsmåter for kirurgisk behandling, terapi eller diagnostisering	154
5.7 Patentlovens vilkår for patent	155
5.7.1 Nyhet	155
5.7.2 Fagpersonen	156
5.7.3 Oppfinneshøyde	157

5.7.4	Hva er kjent før patentsøknadens innvilgelsesdag?	160
5.7.5	Åpenbart misbruk	162
5.7.6	Utstilling	163
5.8	Patentsøknaden	163
5.8.1	Patentsøknaden og dens innhold	163
5.8.2	Beskrivelse av oppfinnelsen	164
5.8.3	Patentkrav	165
5.8.4	Tegninger	167
5.8.5	Sammendraget	167
5.8.6	Eier av patent	167
5.9	Endringer i søknaden	168
5.9.1	Endring etter at søker er underrettet om at patent vil bli meddelt	169
5.10	Endring etter meddelt patent	169
5.11	Behandlingen hos Patentstyret	169
5.12	Internasjonale aspekter av patentsystemet	170
5.13	Finnes det noe som heter «verdenspatent»?	171
5.14	Internasjonal videreføring av patent – PCT-systemet	171
5.15	Den europeiske patentkonvensjonen (EPC)	172
5.16	EU-patent og patentdomstol	173
5.17	Patentrettens varighet	174
5.18	Hva hvis patentsøker ikke får meddelt patent?	174
5.19	Adgang for tredjemann til å klage og reise søksmål for å få kjent et meddelt patent ugyldig	174
5.19.1	Innsigelse	174
5.19.2	Angrep på et patent etter at fristen for innsigelse er utløpt	175
5.19.3	Administrativ overprøving	176
5.20	Søksmål	176
5.20.1	Domstolsbehandling	176
5.20.2	Overprøving av EPOs organer	177
5.21	Patentrettens omfang	178
5.22	Unntak fra eneretten	179
5.23	Reservedeler	181
5.24	Forbenyttelse	181
5.25	Krenkelse av et patent	182
5.25.1	Hva må til for at det skal foreligge en krenkelse? ..	182
5.25.2	Ekvivalenslæren	183
5.25.3	Sanksjoner mot krenkelse av patent	184
5.25.4	Forbud mot fortsatt inngrep	184
5.25.5	Erstatning	184

12 INNHOLD

5.25.6	Straff	186
5.25.7	Litt rundt domstolsprosessen ved krenkelse	186
5.26	Retten til oppfinnelser som er gjort av arbeidstakere	187

KAPITTEL 6 MARKEDSFØRINGSLOVENS

ETTERLIKINGSVERN	190	
6.1	Innledning	190
6.2	Grensen mot annen lovbeskyttelse mot etterlikning	191
6.3	Forbudet mot etterlikning av annens produkt	192
6.4	Hva kan gis vern mot etterlikning?	193
6.5	Hvem retter forbudet mot etterlikning seg mot?	193
6.6	Når foreligger ulovlig etterlikning?	194
6.6.1	Forvekslingsfare	198
6.7	Markedsføringsloven § 25 – supplerende vern mot produktetterlikning	201
6.8	Håndhevelse og sanksjonsmuligheter	205

KAPITTEL 7 FORRETNINGSHEMMELIGHETER OG

KNOWHOW	207	
7.1	Innledning	207
7.2	Hva er forretningshemmeligheter?	208
7.3	Nærmere om forretningshemmeligheter	209
7.3.1	Vilkåret om at opplysningene må være hemmelige	209
7.3.2	Forretningshemmelighetene må ha kommersiell verdi fordi de er hemmelige	210
7.3.3	Virksomheten må ha utført rimelig aktivitet for å bevare hemmeligheten	211
7.4	Inngrep i en forretningshemmelighet	212
7.4.1	Handlinger som gjør inngrep	212
7.4.2	Varer som utgjør inngrep	213
7.5	Håndheving	214
7.5.1	Forbud mot eller vilkår for bruk av forretningshemmelighet	214
7.5.2	Fortsatt bruk mot rimelig vederlag	215
7.5.3	Vederlag og erstatning	216
7.5.4	Straff	216
7.6	Hvordan sikre forretningshemmeligheter og knowhow?	217

KAPITTEL 8 KLARERING AV RETTIGHETER	219
8.1 Innledning	219
8.2 Hvordan fungerer rettighetsklarering i praksis?	219
8.2.1 Rettigheter forvaltes ofte av andre enn de som har skapt dem	220
8.2.2 Symboler	220
8.3 Bruk av varemerke, design og patent	221
8.4 Bruk av fotografi og illustrasjoner	221
8.4.1 Bilder	221
8.4.2 Databaser med bilder og liknende	222
8.5 Bruk av filmverk	222
8.6 Kart	222
8.7 Musikk	223
8.7.1 Noter	223
8.7.2 Innspilling av musikk	223
8.7.3 Bruk av innspilt musikk	223
8.7.4 Bruk av musikk i reklame/spillefilm/spill	223
8.7.4.1 Bruk av musikk ved offentlige konserter/festivaler	224
8.7.4.2 Internettside/ventemusikk	224
8.8 Creative Commons	225
8.9 Enkelte organisasjoner forvalter begrensede rettigheter ..	225
8.9.1 BONO	225
8.9.2 Gramo	226
8.9.3 TONO/NCB	226
8.9.4 Kopinor	227
8.9.5 Norwaco	227
 KAPITTEL 9 HÅNDHEVING AV IMMATERIELLE RETTIGHETER	 228
9.1 Innledning	228
9.2 Forbud mot inngrep	229
9.3 Informasjon om dommen	230
9.4 Tiltak for å hindre nye inngrep	231
9.5 Tillatelse til utnyttelse	232
9.6 Vederlag og erstatning	233
9.7 Straff	235
 VEDLEGG	 237
LITTERATUR	250
LOVER	252
DOMMER	260