

RAGNAR KNOPH

FUNKSJONÆR=
OPFINNELSEN



OSLO
H. ASCHEHOUG & CO. (W. NYGAARD)
1928

DEI MALLINGSKE BOGTRYKKERI

Dette lille skrift som ikke bare henvender sig til jurister, er utarbeidet efter opdrag av Den norske Nasjonalkomit  for intellektuelt samarbeide.

Oslo i april 1928.

Innhold.

	Side.
§ 1. Innledning	1
§ 2. Funksjonæropfinnelsen, sett fra et patentrettslig synspunkt	
I. Bare patenterbare oppfinnelser behandles	6
II. Patentrettens begrunnelse	6
III. Oppfinnelsens begrep	16
IV. Hvordan blir funksjonæropfinnelsen til. Konsekvenser m. h. t. patentretten	25
§ 3. Retten til funksjonæropfinnelsen, i lys av ansetelseskontrakten	
I. Uttrykkelig og stilltiende avtale herom	39
II. De forskjellige «opfinnerklausuler»	40
III. Vilkårene for disse klausulers gyldighet	45
IV. Virkningen av klausulen	53
V. Kontraktens «stilltiende» ordning av spørsmålet	55
§ 4. Organisasjonsmessige reguleringer av oppfinners rett	66
§ 5. Litt om spørsmålets lovgivningspolitiske side.	72
§ 6. Oversikt over enkelte fremmede lands rett	79
§ 7. Slutningsord	95

§ 1.

Innledning.

Når en arbeider eller en formann, en ingeniør eller en kontorist gjør en oppfinnelse, hvem har da rett til å utnytte den, funksjonæren eller arbeidsherren? Dette er et spørsmål som både her i Norge og annetsteds har vært adskillig diskutert, særlig siden århundreskiftet.

Både rettslig og socialt er dets løsning av stor viktighet. På en av de mange kongresser hvor den tyske «Verein für den Schutz des gewerblichen Eigentums» har drøftet spørsmålet¹ blev det endog uimotsagt betegnet som hørende «zu den allerschwierigsten und dringendsten der Gegenwart». Og selv om man nok i nogen grad må skrive denne uttalelse på regning av den kjente psykologiske lov om at de problemer ruver mest, som man har nærmest og som i øieblikket fyller en, blir allikevel den sannhet tilbake at spørsmålet om funksjonæropfinnel-

¹ Stettin 1909.

sens rettslige behandling hører til de mest aktuelle i moderne patentrett, og at dets riktige besvarelse heller ikke ut fra det hele samfunns interesse er nogen «quantité négligeable».

En heldig og praktisk ordning av patentvesenet er nemlig noget av en livsbetingelse for det moderne samfund, hvis hele materielle kultur hviler på de tekniske oppfinnelser, og går fremover med dem. Når man så hører at alle sakkyndige synes å være enig om at iallfall brorparten av de oppfinnelser som gjøres i nutiden nettop er slike som jeg har kalt funksjonæroppfinnelser,¹ har problemet med en gang fått sitt markerte sociale relieff.

Dets løsning har vakt heftig strid og gjør det forøvrig fremdeles. I Tyskland har det således helt siden år 1900 omtrent, vært ført lidenskapslige diskusjoner om det på kongresser, i aviser og brosjyrer og i riksdagens korridorer, mellom storindustriens talsmenn på den ene siden, og funksjonærene og deres sammenslutninger på

¹ Konrad Engländer nevner i sin brosjyre: «Die Angestelltenerfindung nach geltendem Recht» (1925) at mens man i Tyskland fra industrihold har vært tilbøielig til å sette tallet til 90 pct. av alle verdifulle oppfinnelser, har det fra ingeniørens egen side vært hevdet at gjennomsnittlig 65 pct. av alle oppfinnelser er funksjonæroppfinnelser. L. c. s. 43-44.

den annen. Nogen definitiv løsning av spørsmålet er man imidlertid ikke nådd til. — I Østerrike, hvor allerede en lov av 1897 hadde avgjort saken i en retning som tilsynelatende gikk i funksjonærenes favør, førte forholdene med sig nye fremstøt fra disses side, resulterende i en ny lov på området, loven av 30. september 1925. — Også i de øvrige europeiske land står spørsmålet om funksjonæropfinnelsene overalt på dagsordenen, men av forskjellige grunner føres kampen om dets løsning ikke overalt så høirøstet som tilfellet f. eks. har vært i Tyskland.

Her i Norge har det således tilsynelatende ikke satt sinnene i synderlig brand. Bare leilighetsvis har det vært drøftet av de lovgivende myndigheter, av interesserte foreninger, i enkelte foredrag og utredninger. Men jeg tar neppe feil i at også de norske oppfinnere — selvsagt da i første rekke de norske ingeniører — føler sterk interesse for spørsmålets løsning, selv om man av nærliggende grunner ikke i øieblikket finner det opportunt å reise det med tilstrekkelig energi. Til de brennende samfundsspørsmål hører vårt emne kanskje ikke, men at det ulmer også her i Norge er mitt bestemte inntrykk.

Og engang reist hører dette spørsmål om retten til oppfinnelser gjort i andres tjeneste, ikke til dem som kan avferdiges i en fei. Tvertimot

er det et av de vanskeligste og mest innviklede en jurist kan stå overfor. Av mange grunner:

I dette problem møtes i en knute patentrettslige, kontraktsrettslige og undertiden også tariffrettslige synspunkter. Intet av dem kan negligeres når funksjonæropfinnelsen skal rettslig analyseres. Og såvel den patentrettslige som den kontraktsmessige analyse byr på store vanskeligheter.

Ytterligere kompliseres spørsmålet derved at det ikke bare er et rettslig, men i minst like høi grad et socialt problem vi her står overfor. En behandling av funksjonæropfinnelsen langs rettslige linjer alene vilde være helt ensidig, og mis kjenne problemets sanne karakter. En annen sak er det at dette sociale syn på funksjonæropfinnelsen ikke har fått synderlig plass i norsk retts positive utformning; når det derfor gjelder en fremstilling av saken de lege lata, kan man ikke for tiden gi de sociale betraktninger den plass som de fra et lovgivningspolitisk synspunkt har krav på.

Overensstemmende med den oppgave som er stillet mig, vil jeg i den følgende utvikling legge hovedvekten på en fremstilling av den gjeldende norske retts stilling til funksjonæropfinnelsen. Jeg drøfter den først fra den patentrettslige side, (§ 2) så fra den kontraktsrettslige, (§ 3). §4 inne-

holder noen spredte bemerkninger om den tariffmessige side av saken. I § 5 fremholder jeg en del lovgivningspolitiske betraktninger, og som bakgrunn for disse gir § 6 en oversikt over fremmed rett. Til slutt (i § 7) søker jeg å vise sammenhengen mellom det behandlede spørsmål og andre problemer som er oppe i øieblikket, og i det hele stille det på dets rette plass i nutidens rettsbevegelse.

§ 2.

Funksjonæropfinnelsen sett fra et patentrettslig synspunkt.

I. Det er klart at når man skal undersøke spørsmålet om retten til funksjonæropfinnelser, er det ikke bare de patenterbare oppfinnelser som øiet må rettes mot. Også ved oppfinnelser og forbedringer som ikke fyller lovens krav til patent, dukker det samme spørsmål opp. Mest praktisk og mest akutt er det imidlertid utvilsomt ved de patenterbare oppfinnelser, og for enkelhets skyld holder jeg meg i det følgende til dem. Det er altså patentretten til de gjorte oppfinnelser jeg i det følgende skal drøfte.

II. Hvem er det da som etter norsk patentlovgivning har krav på å få patent på en oppfinnelse? Patentlovens¹ § 3 gir svaret med all tydelighet: «Retten til patent tilkommer alene oppfinneren eller den til hvem hans rett er overgått.»

¹ Lov nr. 4 av 2. juli 1910.

Grunnsetningen om at det er oppfinneren, og han alene som gjennom å løse patent har krav på den enerett til oppfinnelsens utnyttelse som patentlovgivningen hjemler, er slått fast i de fleste lands rett. Tyskland danner i så måte en undtagelse, idet det her er anmelderen, og ikke i og for sig oppfinneren som har krav på patent. Men også i Tyskland viser det sig, når det kommer til stykket, at det er oppfinnerens rett som i siste instans er avgjørende, idet den virkelige oppfinner som kan godtgjøre at anmelderen har tatt oppfinnelsen fra ham, kan kreve å få anmelderens patent overdradd til sig.

Hvad grunnen er til at loven innrømmer oppfinneren patentrett, sier den naturligvis selv ingenting om. I teorien har det vært adskillig strid om dette.

Den almindelige — eller for å bruke det litt fari-séiske uttrykk, den «herskende» — opfatning er vel både hos oss og annetsteds at oppfinneren innrømmes patentrett, forat han gjennom patentet skal få adgang til å utnytte sin oppfinnelse økonomisk, og således høste vederlag for det skapende åndsarbeide og det nyttige kulturfremskritt, som oppfinnelsen representerer. — Det er den såkalte «urheberrechtliche» patentteori jeg her har gjengitt. Som navnet antyder drar teorien frem patentrettens slektskap med ophavs-

retten på åndsproduksjonens andre felter, forfatterretten, kunstnerretten, mønsterretten. Disse rettigheter er nemlig ubestridt «Urheberrechte» i den forstand at det er ophavsmannens skapende, samfundsnyttige arbeide som her er rettsbeskyttelsens grunn, og som bestemmer rettens utformning.¹

En helt annen opfatning av patentrettens grunn gjøres imidlertid undertiden gjeldende, kanskje særlig i kretser som står industrien og finansverdenen nær. Patentretten, sies der, er ikke lønn eller vederlag for selve oppfinnerarbeidet. I sig selv er dette uten synderlig nytte for samfundet. Det er bare når oppfinnelsen blir offentliggjort, slik at industrien kan gjøre sig oppfinnelsen til gode, at samfundet drar virkelig nytte av den. Oppfinnerens fortjeneste består altså mindre i oppfinnelsen enn i offentliggjørelsen, og det er derfor som belønning eller erstatning for at oppfinneren opgir å holde oppfinnelsen hemmelig, at staten innrømmer ham en tidsbegrenset enerett til utnyttelse, patentretten.²

¹ Jfr. bl. a. Gösta Eberstein i Svensk Juristtidning 1922 s. 1 ff og «Den svenska Författarrätten» s. 92–94.

² I Tyskland hevdes denne opfatning av de forfattere som har et helt ut industrielt eller «nasjonaløkonomisk» syn på patentretten, således Aron, Isay m. fl. (Engländer s. 68).

Det er sikkert dem som finner det overflødig å trekke spørsmålet om patentrettens grunn inn i en undersøkelse av et så konkret og tilsynelatende vel avgrenset spørsmål som retten til funksjonæropfinnelser. De tar imidlertid feil.

Både ved den patentrettslige side av spørsmålet, og enda mere når det spørres om vilkårene for rettens kontraktsmessige overgang til bedriften, vil resultatet av undersøkelsen i høy grad avhenge av et skjønn, hvor nyanser i vurderingen og i den prinsipielle innstilling overfor problemet kan få avgjørende betydning. Dersom nemlig utgangspunktet, oppfinnerens rett, er energisk understreket, og sterkt underbygget ved tanken om at det er det skapende, fremskrittsbringende oppfinnerarbeide som er patentrettens grunn, vil uvegerlig opfatningen såvel av bedriftens stilling i rent patentrettslig henseende, som særlig av dens mulige kontraktsmessige krav på oppfinnelsen, komme til å få et vesentlig annet preg, enn om det sniker sig inn i vurderingen en forestilling om at det igrunnen er med-

I Sverige er den samme tankegang gjort gjeldende i Patentlagsstiftningskommittéens innstilling (1919) s. 161 ff. Jfr. Axel Hasselrot i Svensk Juristtidning 1922 s. 116 ff.

Her hos oss har ingeniør Alf B. Bryn gjort sig til talsmann for lignende synsmåter i et lite skrift: *Opfinnelser og Patenter* (1927).

delelsen av oppfinnelsen som er patentrettens raison d'être. For selve meddelelsen til offentligheten kan bedriften lett besørge selv.

Jeg må derfor i få ord gjøre rede for mitt syn på dette spørsmål. Og da vil jeg først si at den tilsynelatende så skarpe motsetning mellom de to teorier jeg har referert, i virkeligheten ikke er så steil, når man ser nærmere på den. Det er mere en nyanse- eller betoningsforskjell enn egentlig prinsipiell divergens vi står overfor.

Det ophavsrettslige syn på patentretten ser visstnok rettens grunn og kilde i det skapende åndsarbeide som oppfinneren har prestert; men man er ikke blind for at det dessuten er et vilkår for patentvernet at oppfinnelsen meddeles offentlig, så alle kan dra nytte av den når verne-tiden er forbi.

På den annen side er det ikke offentliggjørelsesteoriens mening å sette oppfinneren helt ut av spillet, til fordel for anmelderen av oppfinnelsen. Det er bare når anmelderen samtidig er oppfinner at han gjennom sin offentlige meddelelse om oppfinnelsen gjør sig verdig samfundets anerkjennelse i form av et patent.

Selv om man imidlertid på denne måte er oppmerksom på at både oppfinnelsen og den offentlige meddelelse om den er nødvendige forutsetninger for patentvernet, kan det efter min me-

ning ikke være tvil om at det er den ophavsrettslige patentteori som kommer sannheten nærmest, og som legger vekt på det centrale moment i patentrettens grunn. Det enkle forhold er efter min mening dette:

Når en ingeniør gjør en oppfinnelse som betyr lettelse for produksjonen, kan han uten å begjære nogen patentrett søke å gjøre sin oppfinnelse så fruktbringende som mulig, ved å holde den hemmelig og anvende den i sin bedrift. Hemmeligholdelse er imidlertid ikke lett, og anvendt på denne måte gir oppfinnelsen ham regelmessig bare et stakket forsprang i konkurransen. Naturlig nok henvender han sig til samfundet med krav om at dets rettsorden skal gi ham en annen og bedre vei å utnytte oppfinnelsen på, til belønning og opmuntring av det samfundsnyttige oppfinnerarbeide.

En slik rett gir samfundet ham, nemlig patentretten. Men på visse vilkår. Skal nemlig samfundet dra full nytte av den nye oppfinnelse, må ikke produksjonen finne sted i dølgsmål, men kjennskap til oppfinnelsen bør spres mest mulig. Oppfinnerens og samfundets krav forsones da ved at man innrømmer oppfinneren enerett til å bruke oppfinnelsen, men bare på vilkår av at den offentliggjøres, og man gir heller ikke eneretten

lenger enn i en viss, nokså kort tid. Derefter står det alle fritt å bruke oppfinnelsen.

Men selv om samfundet finner å burde knytte patentretten til disse vilkår, kan ikke dette skjule den kjensgjerning at det er selve oppfinnerarbeidet man gjennom patentinstitusjonen ønsker å belønne og spore så godt som gjørlig. Selv om oppfinnelsens offentliggjørelse og derav følgende fallen i det fri er den «pris» som samfundet krever for å innrømme patentrett, kan man ikke uten skjevhet i tankegangen henfalle til forestillingen om at det er selve offentliggjørelsen samfundet vil honorere, og se hele patentinstitusjonens grunn i denne.

Og spør man så hvordan man i henhold til denne «urheberrechtliche» opfatning av patentretten oppfatter dens forhold til de andre opphavsrettigheter, til forfatterretten, kunstnerretten, mønsterretten, blir svaret dette: Såvel patentretten som f. eks. kunstnerretten har til mål å verne og fremme åndsproduksjonen ved å gi dem som skaper åndelige verdier adgang til å høste økonomisk frukt av sitt arbeide.¹ Imidlertid er det så stor forskjell i den skapende prosess som frembringer de forskjellige slags åndsverdier, i verkene selv og særlig i de sociale

¹ At heller ikke den personlige ideelle interesse lates ubeskyttet behøver bare å antydes.

og økonomiske vilkår for å utnytte dem økonomisk, at det ikke kan bli tale om at samfundets rettsvern blir gitt i samme former.¹ Det er her nok å peke på, at mens f. eks. et dikterverk ikke kan økonomisk utnyttes uten gjennom offentlig meddelelse, kan jo en oppfinnelse meget vel kaste penger av sig ved i hemmelighet å anvendes i en fabrikk; samtidig er det tydelig at samfundets behov for offentliggjørelse iallfall er mere håndgripelig og materielt konstaterbart ved oppfinnelser, enn f. eks. ved bøker og malerier.

At derfor patentretten har fått en annen form enn kunstnerretten er fullt rasjonelt. Men denne forskjell i detaljutformningen må ikke skygge over den dype historiske, logiske og rettspolitiske sammenheng som er tilstede mellem de forskjellige grener av åndsproduksjonens rettsvern. I et kjernepunkt henger de sammen: de skal alle verne og fremme det produktive, skapende åndsarbeide.

At det grunnsyn på patentretten som nu er gjort gjeldende også er vår gjeldende patentlovs, er ikke tvilsomt. Gjentagne ganger fremhever patentlovkommissjonen i sin innstilling (avgitt i

¹ Se nærmere Ragnar Knoph: Den videnskapelige eiendomsrett, forhandlinger ved det 13. nordiske juristmøte (1925). Bilag s. 55-63.

1904) at «patentbeskyttelsen må opfattes som et utslag av oppfinnerens rett», (s. 35) og at «patentbeskyttelsens hensikt er å tilsikre den der er opphavsmann til en oppfinnelse fruktene av hans arbeide» (s. 36). Når loven allikevel lar prioritetsforholdet mellom to oppfinnere som uavhengig av hverandre har gjort samme oppfinnelse, bestemmes av anmeldelsens datum (Lovens § 3 II) er dette skjedd av praktiske grunner¹ som her fører med sig at den annen oppfinneres rett må stå tilbake.² For problemet om funksjonæroppfinnelsen spiller imidlertid ikke dette nogensomhelst rolle. Den norske patentretts utgangspunkt og hovedsetning er og blir den foran citerte setning i patentlovens § 3: «Retten til patentbeskyttelse tilkommer alene oppfinneren eller den til hvem denne rett er overgått.»

¹ At denne løsning av dobbeltoppfinnelsens problem faller anderledes ut enn ved det tilsvarende spørsmål på den egentlige ophavsretts mark, er ubestridelig. To billedhuggere som begge kopierer et klassisk kunstverk, to forfattere som samtidig anvender samme titel eller to fotografer som fotograferer samme bygning, har begge ophavsrett til sitt verk. Men selv om loven av praktiske grunner ordner dette forholdsvis ekstraordinære tilfelle forskjellig, kan man da ikke derav slutte at hele formålet og grunnlaget for de to slags rettsbeskyttelse er forskjellig

² Den gamle patentlov av 1885 lot den første oppfinneres rett seire i konkurransen, nært tidsprioriteten kunde bringes på det rene.

Nogen spesiell regel om retten til de oppfinnelser som gjøres av folk i andres tjeneste, har loven ikke. Men dens mening herom kan under hensyn til den citerte hovedregel ikke være tvilsom: det er alene funksjonæren som har rett til patent, såfremt ikke hans rett er gått over til arbeidsherren.

Til overflod viser motivene at dette er meningen. Patentlovkommisjonen innleder sin drøftelse av dette spørsmål med å henvide til sine uttalelser om et lignende spørsmål vedkommende retten til mønstre. Herom hadde kommisjonen i sin innstilling av 15. desember 1900 uttalt at den funksjonær som hadde tegnet mønstret måtte ha mønsterretten til dette, hvis ikke annet var avtalt i arbeidskontrakten. Overfor forskjellige forestillinger om at det burde slås fast i loven at det var arbeidsgiveren og ikke funksjonæren som hadde mønsterretten, svarte kommisjonen: «Lovens prinsipp er at mønsterbeskyttelse kun kan erhverves på grunnlag av et selvstendig arbeid. Det synes da lite korrekt i loven å foreskrive at i visse tilfeller nogen annen enn den der har skapt mønstret skal besitte mønsterretten.»

Om patentretten til funksjonæroppfinnelser sier kommisjonen at den heller ikke her finner nogen særbestemmelse nødvendig: De samme grunner

som avgjorde saken ved mønsterretten gjalt «endog i øket grad» i dette tilfelle. «Lovens prinsipp er at den som ved sitt selvstendige åndsarbeide har skapt en ny oppfinnelse, bør ha det utbytte av den, som sikres gjennom patentbeskyttelsen» (Innst. s. 39). Og noget brudd på dette prinsipp til skade for funksjonæropfinnerne vilde man ikke gjøre.

Rent rettslig sett lar derfor vår retts stilling til den patentrettslige side ved funksjonæropfinnelsen sig uttrykke med full klarhet i denne setning: De oppfinnelser som gjøres i andres tjeneste er, som alle andre oppfinnelser, ophavsmannens eiendom. —

III. Likeså enkel og klar som denne rettssetning er, likeså vanskelig kan dens praktiske anvendelse arte sig, fordi det ved de oppfinnelser som gjøres i en bedrift ofte er et så tvilsomt spørsmål, hvem som i lovens forstand er den egentlige oppfinner, og følgelig har krav på patentet. Dette henger sammen med at selve det å bestemme hvori en oppfinnelse består, og angi de kriterier som skiller oppfinnelsen ut fra beslektede begreper, f. eks. opdagelsen og konstruksjonen, hører til patentrettens vanskeligste og i grunnen ennu uløste spørsmål. Før jeg derfor kan søke å kaste lys over når det kan sies at funksjonæren har utført det virkelige

inventive åndsarbeide som har ledet til oppfinnelsen, må jeg forutskikke noen korte bemerkninger om oppfinnelsens begrep.

«Ved patent vernes etter denne lov nye oppfinnelser som kan tilgodegjøres i industrien» sier vår patentlovs § 1. Den forutsetter altså at begrepet «opfinnelse» lar sig skille ut fra andre og beslektede forhold og knytter patentretten til oppfinnelsen som en skarpt aksentuert særregel. Men den definerer intetsteds, likeså litt som andre patentlover, hvad den forstår ved begrepet.

Man kan da kanskje friste en definisjon som denne, at en oppfinnelse foreligger, når en teknisk idé gjennom selvstendig nyskapende arbeide fra ophavsmannens side har fått en form som gjør den egnet til praktisk anvendelse.

Forskjellen mellem oppfinnelsen, som direkte skaper noget nytt, og opdagelsen, som bare erkjennelsesmessig sett betyr landvinning for menneskeånden, skal ikke her tas op til drøftelse. Grensen kan være vanskelig nok, men har ikke særlig betydning for spørsmålet om funksjonære oppfinnelsene.

Derimot er grensen mellem de tekniske fremskritt som skyldes oppfinnelser, og dem der skrives sig fra de såkalte konstruksjoner av fundamental betydning for vårt emne. Heller

ikke her er det lett å trekke nogen skarp grense, fordi den åndsvirksomhet som fører frem til oppfinnelsen er så varierende og mangeartet, og dertil preget av sin ophavsmanns individualitet og arbeidsmetode.

Det hender nok undertiden at en oppfinnelse ved et rent tilfelle fødes i oppfinnerens hjerne uten forberedelse og uten noget særlig planmessig oppfinnerarbeide, som appelsinene faller i Aladdins turban. Men som Aladdin-naturene dessverre ikke er i majoritet her i verden, så er heller ikke flertallet av de oppfinnelser som har bygget vår materielle kultur, blitt til på denne smertefri og møieløse måte.

Bak en stor oppfinnelse ligger der tvertimot gjerne årelangt tålmodig arbeide. Først arbeide med å tilegne sig den teoretiske rustning, herredømmet over de naturlover og videnskapelige oppdagelser som man vil anvende for å nå et ønsket teknisk resultat. Så utformningen av selve opgaven, langvarig og mislykket eksperimentering, utfinnelsen av nye veier, nye eksperimenter og skuffelser. Så kanskje en dag slår gnisten ned, oppfinneren ser plutselig problemets løsning for sig, et siste forsøk fører ham til målet.

Det er et samlet opbud av hele oppfinnerens åndskraft som i slike tilfeller fører ham frem til seir. Hans evne til seigt, målbevisst og nøi-

aktig arbeide, hans vilje til å trosse skuffelser og feilslagne håp, og hans skapende fantasi der viser ham vei i mørket, og lar ham ane de veier til fremgang som han ikke er istand til å arbeide sig frem til på de rene forstandsslutningers vei. Og det er et opbud også av økonomisk kraft, til eksperimenter og laboratorier, til hjelpere og assistenter og til oppfinnerens eget underhold.

Hvad er det da i all denne virksomhet som er det egentlige oppfinnerarbeide, og hvori skiller dette sig ut fra det øvrige arbeide i de tekniske forbedringers tjeneste?

Det finnes dem som nekter at det er nogen forskjell på oppfinnelser og annet teknisk arbeide. «Erfindung» sa en tysk professor engang på en kongress, «ist nichts weiter als ehrliche Arbeit, Arbeit, die einen Gegenstand verfolgt vom Anfang bis zum Ende, bis man zum Ziele kommt, wie bei jeder andern Arbeit».¹ Hvis man herved bare vil pointere at også oppfinnelser vanligvis er frukten av arbeide og ærlige åndelige anstrengelser, er naturligvis alle enige. Og det

¹ Professor Aron. Se Engländer s. 65. Dette syn på oppfinnelsen, som særlig har vært hevdet av tyske storindustrielle kretser er av forholdsvis ny dato. Det henger utvilsomt sammen med kampen om funksjonæroppfinnelsen som har vært særlig livlig i Tyskland, og har til hensikt å smi et teoretisk våben for storindustrien i dens kamp mot funksjonæroppfinnerens krav.

er visstnok riktig å gå et skritt videre og si, at det trofaste, nøiaktige, rent intellektuelt anstrøkne forarbeide til oppfinnelsen i våre dager har tendens til stadig å øke i betydning. Oppfinnerarbeidet er, om man kan uttrykke det slik, blitt mere «videnskapelig» i anlegg og preg, enn det tidligere var.¹

Men derav følger ikke at oppfinnelsen helt har mistet sitt særpreg og er degradert til å være en, visstnok honorabel, men helt ordinær gren av det menneskelige forstandsarbeide. Lovgi-verne i alle land bygger fortrøstningsfullt på at dette ikke er tilfelle, og de har rett.

Blandt dem som ser oppfinnelsen som en særpreget kategori er det imidlertid delte meninger om hvori dens adelsmerke egentlig består, hvori den skiller sig fra det rent tekniske forstandsarbeide, fra «konstruksjonen». Enkelte fremhever det objektive moment at oppfinnelsen betegner en større berikelse av vår teknikk enn konstruksjonen, mens andre, og vel de fleste, finner forskjellen på det psykiske område: Oppfinnelsen er uttrykk for en original idé, et utslag av nyskapende fantasi fra oppfinnerens side, hvad konstruksjonen ikke er.

Særlig i litt eldre patentrettslig teori stod disse to oppfatninger skarpt mot hverandre. Fra begge

¹ Jfr. Engländer s. 66.

sider blev det argumentert som om man stod overfor et avgjort enten—eller; at oppfinnelsens begrep lot sig tvinge inn under en logisk bestemt definisjon, hvis anvendelse bygget på rent logiske kriterier, — enten skapermomentet eller den tekniske «Erfindungshöhe», — var en stillende forutsetning for diskusjonen.

I våre dager er imidlertid de fleste patentteoretikere enige om at begrepet «opfinnelse» i enda høiere grad enn flerheten av de begreper som lovgivning og rettsvidenskap arbeider med er uimottagelig for en uttømmende definisjon på rent logisk grunnlag. Det er alogisk i den forstand, at det ikke kan bestemmes under anvendelse av begrepsmerker som er faste, uforanderlige og målbare, og som derfor kan herskes på rent logisk vei.¹ Den dissekerende forstand strekker derfor ikke til når begrepet «opfinnelse» skal beskrives og anvendes: en skjønsmessig helhetsbetraktning av det forhold det gjelder, en intuitiv innlevelse må til, for i hvert enkelt tilfelle å avgjøre hvor grensene for oppfinnelsen skal trekkes.

Hermed være det imidlertid ikke sagt, at hele avgjørelsen av dette patentrettens grunnspørsmål

¹ Se en artikkel av M o m b e r i *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*. 1923 s. 60 ff: *Das Irrationale im Begriff des Erfindens und im Urteil über die Erfindung*.

må henvises til en blind og ureflektert intuisjon, uten noget grunnlag i logiske og legislative overveielser. Tvertom, den avsluttende intuitive helhetsbetraktning som avgjør spørsmålet, må skje efter en samvittighetsfull prøvelse av de logiske og lovgivningspolitiske faktorer som foreligger.¹ Og i denne henseende er det av stor betydning at teorien såvidt mulig fremhever de vesentlige begrepsmomenter ved oppfinnelsen som grunnlag og veiledning for skjønnet, eller om man vil, som en ramme som dommerens intuitive avgjørelse skal fylle.² Men når definisjonen av begrepet har denne forholdsvis beskjedne opgave, er det forståelig at det ikke behøver å være nogen motsetning mellem de to begrepsbestemmelser som foran er nevnt, men

¹ Jeg oppfatter her begrepet «intuisjon» på samme måte som Hans Larsson, f. eks. i dennes bok om «Intuisjonsproblemet» (1912). Det karakteristiske ved intuisjonen er den samlende helhetsopfatning av et forhold i motsetning til intelligensens suksessive, «diskursive», tilegnelse av dets enkelte trekk. Ifølge denne opfatning av intuisjonen er det ikke alene mulig, men meget ønskelig at den avsluttende intuitive betraktning er forberedt av en rent forstandsmessig undersøkelse og dissekering av det foreliggende problem. — Av andre f. eks. Henri Bergson forstås imidlertid begrepet intuisjon på en annen måte.

² Jfr. M o m b e r l. c. side 65.

at begge kan tillegges en viss relativ betydning til belysning av hvad en oppfinnelse er.

Jeg er imidlertid for min del ikke i tvil om, at når man fremhever skapermomentet som det avgjørende skille mellom oppfinnelse og annet arbeide, rammer man et mere vesentlig punkt og trenger dypere inn til kjernen i oppfinnelsens begrep, enn når det er det tekniske fremskritt som vekten legges på. Og ved skapermomentet forstår jeg da den innsats av produktiv fantasi, av original åndskraft, som oppfinneren ikke får til låns av andre, men henter fra dypet av sin egen personlighet.¹

Jeg nekter imidlertid på ingen måte at også den foreliggende «Erfindungshöhe» er vel verd å legge merke til, og at den nok undtagelsesvis også kan få avgjørende betydning. Og jeg vil heller ikke bestride muligheten av at også andre

¹ I skarp strid med teksten skriver f. eks. en tysk storindustriens talsmann, Kändler: «Das Erfinden, welches für die Patentgesetzgebung in Frage kommt, ist tatsächlich heute eine Alltagserscheinung und Alltagsbeschäftigung; man kann Erfinden nicht als schöpferisches Schaffen . . . geistiger Arbeit gegenüberstellen». Engländer s. 68.

Jeg har annetsteds søkt å kaste lys over den skapende faktor i oppfinnelsen og sammenlignet den med skaper-elementet i annen åndsvirksomhet, i diktning og kunst, såvel som i videnskap. Se Ragnar Knoph: Den videnskapelige eiendomsrett. I. c. s. 59—61.

faktorer inntar en såvidt betydelig plass i oppfinnelsesbegrepets rike innhold at en særlig fremheven av dem kan være nyttig. I en artikkel i *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht* 1922 s. 53 antyder således Wirth at oppfinnelser i våre dager beror på et så nøie samspill mellom ånd og kapital at det fortjener overveieelse om ikke også kapitalens innsats bør påaktes når oppfinnelsen skal defineres.

På utviklingens nuværende stadium anser jeg det imidlertid som sagt riktig å fremheve oppfinnerens skapende innsats, selve undfangelsen av den tekniske idé som oppfinnelsen gir form,¹ som det viktigste av de momenter der skal tillegges vekt når grensen for oppfinnelsen skal dras. Den mann hvis hjerne har prestert dette skapende åndsarbeide er det som i lovens forstand er oppfinner.

Men når jeg så sterkt fremhever det skapende element i enhver oppfinnelse, er det ikke derved meningen å påstå at oppfinneren frembringer sitt

¹ Ut fra samme tankegang sier den engelske jurist Terrell (*Letters Patent for Inventions*, 1927, side 21), at spørsmålet om retten til oppfinnelsen tilkommer den der har utarbeidet de nærmere detaljer, eller den som har gitt støtet til dette arbeide, må løses ved å reise dette spørsmål: «Is it the idea itself or is it merely the method of carrying the idea into effect, that constitutes the pith of the invention?»

verk helt alene og forutsetningsløst, uavhengig av det miljø han virker i og de forgjengere og medarbeidere som har skapt dette miljø. At alle oppfinnere, ikke minst i våre dager står i gjeld til videnskapen og til hele den tekniske innsikt som nutiden sitter inne med er en sannhet som erkjennes av alle.¹

I § 7 får jeg anledning til mere i sin almindelighet å streife det problem som denne avhengighet rummer. Nettop her ved funksjonær-oppfinnelsene frembyr problemet om samspillet mellom oppfinner og miljø en særlig eiendommelig side, idet det i virkeligheten er dette samarbeide mellom bedrift og funksjonær som er det mest karakteristiske for disse oppfinnelser, rent patentrettslig betraktet. I det følgende romertall skal jeg påvise dette nærmere.

IV. Når det i en bedrift gjøres en oppfinnelse, kan oppfinnerskapet, rent faktisk sett, arte sig på meget forskjellig måte.

Det kan f. eks. være at en av bedriftens kontorister en dag, mens han journaliserer posten plutselig får en sublim idé, som resulterer i en oppfinnelse. Han kunde for den saks skyld like gjerne ha fått idéen hjemme ved frokostbordet,

¹ Se om det parallelle forhold, den videnskapelige opdagers avhengighet av sitt miljø, R a g n a r K n o p h: Den videnskapelige eiendomsrett, l. c. side 66—68.

den jord idéen skjøt op av var helt ut hans egen, at tanken dukket op mens oppfinneren satt ved sin pult i bedriftens kontor var helt ut tilfeldig.

I reglen blir imidlertid funksjonærenes oppfinnelser til på ganske annen vis. Ingeniøren som kanskje i en årrekke har syslet med fabrikkens maskiner og pønsket på å forbedre dem, konstruerer en dag en ny og fullkommen maskin. Kjemikeren som gjennom iherdig eksperimentering søker å forbedre fabrikkens produkt har etter mange mislykkede eksperimenter endelig hell med sig. Arbeideren eller formannen som passer sin maskin finner på å sette inn et nytt ledd i den som gjør dens kapasitet større. — Ingen av disse oppfinnere kan være blinde for at når de er kommet til sitt mål, har de ikke bygget på bar grunn, men har dradd nytte av bedriftens erfaring, lært av å betrakte dens maskineri, brukt dens penger til møisomme og kostbare eksperimenter som gikk foran oppfinnelsen.

Ja, det hender at fabrikkens og dens ledelse står i enda intimere forbindelse med den oppfinnelse som er kommet til verden. Det er kanskje bedriftslederen som har stillet den oppgave som oppfinnelsen bringer løsningen på. Han har trukket op retningen for de eksperimenter som skal gjøres, antydnet de forskjellige muligheter for problemets løsning. Funksjonæren har gått

til sitt arbeide efter de linjer som er stukket ut, og efter flere mislykkede forsøk har han kanskje hell med sig. — Eller stillingen er likefrem den at bedriftens leder hele tiden har tøilene i sin hånd. Han stiller opgaven, finner dens forskjellige hypotetiske løsninger, og lar disse gjennomeksperimentere av sine ingeniører som utfører hvad de er bedt om uten å forstå eksperimentenes dypere hensikt. På basis av eksperimentene og utregningene gjør så sjefen de avsluttende kombinasjoner, og oppfinnelsen er ferdig.

Hvem er det nu i disse tilfeller som er den egentlige oppfinner, og som derfor er den som patentloven peker ut som berettiget til patentet?

For å svare på dette spørsmål har man i fremmed teori og praksis søkt å dele inn de oppfinnelser som gjøres ved en bedrift, i flere grupper hvis rettslige behandling faller ut fra hverandre. I Tyskland har en tredeling fått hevd, idet man gjennomgående sonderer mellem *Betriebserfindungen*, *Diensterfindungen* og *Freie Erfindungen*. *Betriebserfindungen* er de oppfinnelser som i virkeligheten gjøres av bedriften selv, skjønt dens funksjonærer har hjulpet til med arbeidet; patentretten til disse oppfinnelser er derfor bedriftens. *Diensterfindungen* må visstnok tilskrives den individuelle funksjonær, men da de er gjort i

bedriftens tjeneste er ikke bedriften helt uten rett overfor dem. De «Freie Erfindungen» derimot, som er blitt til helt uavhengig av bedriften har denne i prinsippet ingensomhelst rett til.

Det er grensen mellom Betriebs-erfindungen og Dienst-erfindungen som er av interesse i denne forbindelse, da det er den patentrettslige side av saken vi drøfter. Å sondre mellom «tjenesteopfinnelsene» og de frie oppfinnelser får først interesse når det er den kontraktmessige ordning av forholdet som foreligger til undersøkelse.

Om berettigelsen og begrensningen av «bedriftsopfinnelsenes» begrep¹ har det stått stor strid. Ikke minst i Tyskland, hvor det endog med rette har vært sagt at hele kampen om funksjonæropfinnelsens rettslige behandling har utkrystallisert sig i diskusjonen om bedriftsopfinnelsens begrep.

Og når denne diskusjon har tilspisset sig så sterkt som skjedd, er det ikke bare fordi interessemotsetningene mellom bedriftene og funksjonærene er så skarpe. I diskusjonen om bedriftsopfinnelsens begrep tørner sammen dyptgående motsetninger i synet på oppfinnelsens årsaksforhold, ja på menneskelig åndsliv og kulturliv overhodet: Motsetningen mellom det individualistiske og det kollektivt farvede syn.

¹ I eldre teori talte man gjerne om «etablissementsopfinnelser».

Steilest i sin individualistiske innstilling står de forfattere som hevder at en bedrift aldri kan gjøre oppfinnelser, fordi disse som resultat av menneskelig skaperevne på teknikkens felt, nødvendigvis må kunne føres tilbake til et bestemt konkret individ som ophavsmann. Det er mulig at det kan være forbundet med vanskelighet å fastslå hvem der er far til en oppfinnelse i et enkelt tilfelle, men den kjønsløse, upersonlige masse, bedriften, kan aldri rose sig av paternitet.

Dette syn på forholdet har vært skarpt fremhevet fra ingeniørhold, og er vel fremdeles det fremherskende her. I enkelte land har det også fått lovgivernes uttrykkelige eller stiltiende tilslutning. Den østerrikske patentnovelle av 1925 tar således indirekte, men tydelig avstand fra muligheten av bedriftsopfinnelser,¹ og heller ikke engelsk og amerikansk rett kjenner dette begrep.

Blandt dem som innrømmer at bedriftsopfinnelser undertiden kan forekomme, er det imidlertid langt fra enighet om hvor grensen skal

¹ Jfr. Heindl: Der Erfinderschutz der Angestellten side 22; «Die österreichische Patentgesetznovelle anerkennt diesen Begriff der Betriebserfindung nicht, und hat ihn daher absichtlich unerwähnt gelassen. Eine Erfindung kann niemals ein Betrieb, sondern immer nur der Mensch machen».

trekkes. Tre definisjonstyper kan her tydelig holdes ut fra hverandre:

Eksempel på den første gir en resolusjon som den tyske teknikerkongress av 1914 vedtok. Bedriftsopfinnelse var ifølge denne «eine Erfindung innerhalb eines Betriebes, bei der mehrere Angestellte mitgewirkt haben, ohne dass aber der Urheber der grundlegenden Idee und der Anteil der einzelnen in Frage kommenden Angestellten an der Ausgestaltung der Erfindung nicht festgestellt werden kann.»¹

Betydelig videregående konsesjoner til bedriftsopfinnelsens begrep gir den definisjon som oppstilles i den viktigste av alle tyske tariffoverenskomster på dette område, nemlig «Reichstarifvertrag für die akademisch gebildeten Angestellten der chemischen Industrie»: «Wenn die Merkmale einer Erfindung durch die Anregungen, Erfahrungen, Vorarbeiten und Hilfsmittel des Betriebes dergestalt gegeben sind, dass die Durchführung über eine handwerksmässige Tätigkeit (im patentrechtlichen Sinne einer normalen Berufstätigkeit) nicht hinausgeht, so liegt eine Betriebserfindung vor». — I denne definisjon

¹ Engländer side 25. Se også den definisjon av bedriftsopfinnelser som oppstilles i det foreliggende utkast til «Arbeitsvertragsgesetz». (Nedenfor side 81–83).

ligger der en tanke som heller ikke for vår retts vedkommende er uten betydning.

En helt annen opfatning av hvilke oppfinnelser det er som i rettslig forstand i virkeligheten gjøres av bedriften selv, har imidlertid de ledende tyske industrikretser fremholdt. Man har således hevdet at samtlige de oppfinnelser var bedriftsoppfinnelser «die ohne die Anregungen, die Organisation und die Hilfsmittel des Betriebes nicht zustande gekommen wären».¹ I en litt dempet form er denne begrepsbestemmelse akseptert av en viktig tariff, nemlig den som behersker størstedelen av den tyske metallindustri og elektrotekniske industri; «Betriebserfindungen sind diejenigen, deren Entstehung wesentlich durch die Erfahrungen, Hilfsmittel oder Anregungen des Betriebes oder Vorarbeiten, auch von inzwischen ausgeschiedenen Angestellten bedingt ist». — Ved en slik definisjon opnår man i virkeligheten å presse næsten alle funksjonærens oppfinnelser inn under bedriftsoppfinnelsens ramme, noget som også fullt ut innrømmes av den tyske storindustri menn. «Diese Definition trifft mindestens 99 pct. aller bei uns vorkommenden Angestellten-erfindungen», sier således en representant for den tekniske industri.²

¹ Engländer side 24.

² «Damit wäre in der Tat das Problem der Angestell-

Hvordan stiller så den norske patentlov sig til bedriftsopfinnelsens problem? Den nevner ikke begrepet med et ord. Det er «opfinneren» som ifølge loven har krav på patent, og om denne oppfinner også kan være en bedrift, sier den ikke noget om.

Det vilde naturligvis ikke være riktig å slutte herav at loven har ment å ta avstand fra den tanke at flere eller ferre av de oppfinnelser som gjøres ved en fabrikk er sanne bedriftsopfinnelser, som alene bedriften og ikke vedkommende funksjonær har patentretten til. Under lovens taushet må muligheten for å anerkjenne bedriftsopfinnelser avhenge av om de betingelser som loven krever av en oppfinnelse og en oppfinner også kan realiseres av det upersonlige vesen, bedriften, eller om en personlig oppfinner må kunne påvises.

Det er klart at man ved tolkningen av den norske patentlovs holdning forsåvidt ikke kan søke umiddelbar tilknytning til de definisjoner av bedriftsopfinnelser som man i Tyskland har stillet op, til bruk i den socialpolitiske diskusjon eller ved avslutningen av tariffavtaler. Likeså klart er det imidlertid at det kan være nyttig å

tenerfindung in höchst radikaler Weise, nämlich in absolut negativem Sinne und gegen den Angestelltenfinder gelöst» føier Engländer til (side 24).

ta adskillig hensyn til de rettstanker som de tyske definisjoner rummer, for med utgangspunkt i dem å søke belyst den norske lovs oppfatning.

Skal det efter denne lov bli tale om at bedriften er «opfinner» i lovens forstand, må grunnen såvidt jeg ser enten være at det ikke kan påvises nogen bestemt av funksjonærene som har utført det avgjørende arbeide med oppfinnelsen, eller det må være på det rene at ingen av de funksjonærer som har arbeidet med den har prestert virkelig inventivt åndsarbeide, bare håndverksmessig beregnings- og detaljarbeide.

Fra det førstnevnte av disse tilfeller — der som nevnt foran har spillet stor rolle i den tyske diskusjon — kan man vel imidlertid se bort. Er det først på det rene, at der er født en ekte og utvilsom oppfinnertanke til verden, kan man vel alltid konstatere hvem som er ophavsmannen, — det være en eller flere. Å falle tilbake på bedriften som oppfinner, nærmest av bevisshensyn, er det ikke grunn til, og efter vår patentlov er det ikke heller spørsmål om det.¹

Det annet tilfelle derimot vil ofte være aktuelt.

¹ Den svenske Patentlagstiftningskommitté (s. 233) «vilde icke förneka att sådana uppfinningar kunna förekomma». I slike tilfeller henviste man imidlertid til at bedriftens direktør kan søke patent som bedriftens representant.

Bedriftens funksjonærer arbeider lojalt og korrekt sammen, de sleper sten sammen til byggverkets fullendelse, ingen av dem hever sig synderlig over det jevne håndverksmessige arbeide, men så allikevel en dag er bygningen ferdig, oppfinnelsen er gjort.

I slike tilfeller vil det vel oftest være en ledende ånd ovenfra, bedriftens chef eller dens tekniske direktør, som har stukket ut linjene for arbeidet, og i hvis hjerne oppfinnertanken er blitt til. Isåfall er det ham og ikke hans underordnede håndlangere som er den virkelige oppfinner, og er han bedriftens chef og tar ut patent i bedriftens navn skjer dette i kraft av hans egen oppfinnerrett, ikke fordi en bedriftsopfinnelse er tilstede.

Men om man nu intetsteds, heller ikke hos bedriftens ledelse kan spore noget egentlig nyskapende oppfinnerarbeide? Isåfall skulde man vel helst, efter ortodoks opfatning av oppfinnelsens begrep, nekte at en patenterbar oppfinnelse var gjort, slik at det heller ikke her var plass for «bedriftsopfinnelsens» begrep. Det karakteristiske for oppfinnelsen i motsetning til konstruksjonen skulde jo nettop være at den hevet sig over det håndverksmessige jordbundne arbeide som her er prestert. Men allikevel — det er dem som hevder at så sterkt er oppfinneryrket

blitt rasjonalisert og gjort «videnskapelig» i våre dager at det gamle skaperkriterium ikke lenger kan holdes oppe, men at oppfinnelsesbegrepet må i støpeskjeen for å passe i de samfunnsforhold hvor oppfinnelsene vokser frem og hvor de skal virke. Nettopp med tanke på den slags oppfinnelser som jeg her taler om har denne oppfatning mange tilhengere. Den fører til å anerkjenne også disse slags tekniske fremskritt for sanne oppfinnelser, og da er det naturlig å se disse som virkelige bedriftsoppfinnelser, og gi bedriften patent på dem i eget navn.

Jeg er ikke helt klar over hvordan den norske patentlov bør forstås i denne henseende. Sikkert er det vel at en forstandig dommer vil føle seg opfordret til å slappe sterkt på de kvalitative krav til oppfinneridé i slike tilfeller og se bedriftens chef eller tekniske leder som oppfinneren, dersom man kan finne aldri så lite tilløp til oppfinnerinspirasjon i hans planleggelse og ledelse av arbeidet. — Men jeg vil heller ikke nekte muligheten av at man kanskje vil ta skrittet fullt ut, og anerkjenne oppfinnelsen som en virkelig patenterbar «bedriftsoppfinnelse» også utenfor disse tilfeller.

Selv om imidlertid dette blir tilfellet, er det klart at det bare er en liten brøkdel av de oppfinnelser som gjøres ved en bedrift som faller

innenfor disse virkelige «bedriftsopfinners» ramme. Langt hyppigere vil det derimot være at oppfinnelsen er kommet istand ved samarbeide mellom bedriftsledelsen og dens enkelte funksjonærer, eller mellom disse siste innbyrdes. Så planmessig og videnskapelig som moderne oppfinnerarbeide drives er det oftere og oftere så, at oppfinnelser stammer fra flere ophavsmenn hvis innsats for alles vedkommende bærer det sanne oppfinnerstempel.

I forholdet mellom bedriftslederen og hans underordnede hjelper vil dette samarbeide regelmessig arte sig slik at lederen stiller opgaven, peker på de veier som kan formodes å føre til dens løsning, mens selve løsningen av opgaven blir overlatt funksjonæren.

Om det i formuleringen av en opgave og antydningen av dens løsning ligger et virkelig aktivt medarbeiderskap i oppfinnerarbeidet, er et spørsmål hvis besvarelse alene kan skje konkret, etter en undersøkelse av det årsaksforløp som har ført til oppfinnelsen. Regelmessig vil det vel være tilfellet, idet selve opgavens formulering og antydningen av dens hypotetiske løsninger nettop er utslag av den oppfinnerfantasi som skal belønnes ved patentet.¹ Og er det først på det

¹ Derimot kan man neppe gå så langt som til å hevde at en hvilkensomhelst oppgavestilling, uten angivelse av

rene at det bak en funksjonæropfinnelse i virksomheten ligger et samarbeide mellom bedriftsleder og ingeniør, er den rettslige konsekvens etter patentloven gitt: patentet må uttas av begge i forening, retten til patentet er sameie.

Heller ikke dette samarbeide-tilfelle dekker imidlertid flertallet av de oppfinnelser som gjøres i en bedrift. Hyppigst er vel den oppfindende funksjonær alene om oppfinnelsen i den forstand at det egentlige skapende oppfinnerarbeide er hans egen innsats. Også i dette tilfelle er forholdets patentrettslige bedømmelse utvilsomt: retten til patent tilkommer funksjonæren, ikke bedriften.

Den norske patentlov byr nemlig intet holdpunkt for den opfatning som enkelte tyske tariffere bygger på, nemlig at de oppfinnelser som er blitt til gjennom utnyttelse av erfaring og kunnskap som er erhvervet i bedriftens tjeneste, skal ansees for å være gjort av bedriften selv. Tvertimot, er det først på det rene at selve det endelige skapende fantasifylte oppfinnerarbeide er prestert av en av bedriftens folk, er det ham

løsningen er nok til å sikre bedriftslederen stilling som medarbeider ved oppfinnelsen. Se i denne retning Alfred J. Bryn i et foredrag «Om eiendomsretten til oppfinnelser som gjøres av oppfinnere i andres tjeneste», særtrykk av Teknisk Ukeblad for 1912.

som efter loven er oppfinner, og det like godt enten hans oppfinnelse hører til dem som jeg i det foregående har kalt «tjenesteopfinnelser» eller det er en helt «fri oppfinnelse» man står overfor.

At bedriften ikke ved disse siste kan gjøre noget berettiget krav gjeldende, er innlysende. Men også ved tjenesteopfinnelsen, hvor oppfinneren drar nytte av bedriftens tekniske erfaring, praktiske hjelpemidler og kapital, gjelder det samme. Riktignok står han her i en viss «gjeld» til bedriften, og hadde kanskje aldri nådd sitt resultat uten bedriftens hjelp. Ikke desto mindre kan han — som på så mange andre felter av åndsproduksjon — kreve oppfinnelsens belønning, patentet, helt for sin egen del, uten å ta hensyn til bedriftens skjulte medarbeiderskap i oppfinnelsen.

Slik er patentlovens ordning. Men det er langt fra norsk retts siste og endelige ord. Når man kommer til det næste trin av undersøkelsen, og spørsmålet om den kontraktmessige regulering av oppfinnerretten melder sig, viser det sig nemlig at nettopp denne «gjeld» til fabrikken blir av stor, ja avgjørende betydning.

I den følgende paragraf skal jeg vise dette nærmere.

§ 3.

Retten til funksjonæroppfinnelsen i lys av ansettelseskontrakten.

I. Det billede av retten til funksjonæroppfinnelsen som jeg nettop har tegnet på grunnlag av patentlovens regler vil imidlertid ofte være endret ved funksjonærens ansettelseskontrakt.¹ Loven gjør nemlig patentretten overdragelig (dens § 3), og denne adgang til kontraktsmessig regulering av forholdet blir ved funksjonæroppfinnelser brukt i rikt monn.

Som rimelig kan være. For bedriften er det ofte av stor betydning, og undertiden en livsbestingelse, å erhverve patentretten til de oppfinnelser

¹ Patentlovkommisjonen understreker ansettelseskontraktens betydning i følgende linjer: «Med dette utgangspunkt blir det spørsmål hvorvidt den som har gjort oppfinnelsen i en annens tjeneste må ansees å ha gjort den for egen eller for arbeidsherrens regning å løse for hvert enkelt foreliggende tilfelle, overensstemmende med den avtale som måtte være truffet, eller efter de forøvrig foreliggende konkrete omstendigheter» l. c. side 39.

dens funksjonærer gjør, eller iallfall få adgang til å bruke dem. På den annen side vil funksjonæren regelmessig finne det rimelig og fordelaktig å la sin egen bedrift få førsteretten til å utnytte oppfinnelsen. Kontrakter om slik utnyttelse kan selvsagt forekomme isolert, men viktigere er det å undersøke om ikke allerede funksjonærens ansettelseskontrakt har regler som ordner forholdet.

Disse regler kan være uttrykkelige, eller de kan som man sier stilltiende være uttrykt i ansettelsesavtalen. Jeg holder mig foreløbig til de uttrykkelige bestemmelser.

II. Slike bestemmelser — oppfinnerklausuler kaller man dem gjerne — finner man i en stor mengde av de norske ingeniørers kontrakter. Sjeldnere derimot i andre funksjonærkontrakter som arbeideres, formenns og kontorfunksjonærers; av disse venter man jo ikke nettop oppfinnelser.

Det hender naturligvis at klausulen om oppfinnerretten er kommet inn i avtalen etter en fri individuell forhandling mellom bedrift og ingeniør, men svært ofte er det ikke. Regelmessig er det bedriften som enten alene eller i samråd med andre bedrifter har utarbeidet et skjema til funksjonærkontrakt, som ingeniøren må skrive under, hvis han overhodet ønsker ansettelse. Eller kontraktsblanketten inneholder en henvis-

ning til bedriftens reglement, hvor opfinnerklausulen forekommer.

I sitt innhold er slett ikke alle opfinnerklausuler ens. Heller ikke har de vært uberørt av tidens utvikling.

I eldre norske ingeniørkontrakter forekom således ofte en klausul omtrent som denne: «Alle oppfinnelser, som hr. N. N. måtte gjøre i den tid han er ansatt i firmaet, blir helt og holdent firmaets eiendom, likegyldig om oppfinnelsen faller innenfor firmaets forretningsområde eller ikke».¹ At lignende klausuler fremdeles forekommer er mulig. Vanligere er det imidlertid at kontraktene tar noget mere hensyn til oppfinnerens interesse, slik at de enten gir bedrift og oppfinner adgang til å bruke patentretten i fellesskap, eller at ingeniøren iallfall har krav på en særlig godtgjørelse for å overlate sin oppfinnelse til fabrikken.

¹ Fra tysk rett citerer Engländer (s. 46) et eksempel på «Dienstvorschriften» i samme retning, nemlig Siemens & Halske A. G.'s forskrifter: «Erfindungen oder Verbesserungen aller Art, welche von den Angestellten der Gesellschaft gemacht werden, kann diese als ihr ausschliessliches Eigentum in Anspruch nehmen. Eines besonderen Nachweises dafür, dass der Angestellte die Erfindung oder Verbesserung bei Ausübung seiner dienstlichen Tätigkeit oder unter Benutzung der Mittel und Erfahrungen der Gesellschaft gemacht hat, bedarf es nicht.»

I de kontrakter som f. eks. Norsk Hydro vanligvis anvender overfor sine ingeniører, verksmestre, fabrikkmestre, inspektører o. l. finner man således følgende «opfinnerklausul»: «Alle oppfinnelser som N. N. måtte gjøre i den tid han er ansatt i selskapet eller de med dette allierte selskapers tjeneste blir helt og utelukkende vedkommende selskaps eiendom, hvis dette finner at oppfinnelsen faller innenfor selskapets eller de med dette allierte selskapers naturlige tekniske arbeidsområde.

N. N. er dog hvis han måtte ønske det, berettiget til å få sitt navn nevnt som oppfinner ved uttagelse av patent, dog kun i den utstrekning som dette kan skje uten at derved selskapet beredes vanskeligheter under patentsakenes behandling eller ved patentrettens eventuelle overdragelse.

Når selskapet selv benytter eller lar andre benytte sig av en sådan oppfinnelse, er N. N. berettiget til et gratiale hvis størrelse selskapet bestemmer; dette også i tilfelle hvor en oppfinnelse ikke er gjenstand for patent, men hvor selskapet finner den betegner en prinsipiell forbedring som selskapet selv benytter eller lar andre benytte sig av.»¹

¹ En annen viktig opfinnerklausul er den som finnes i den normalkontrakt som medlemmene av de mekaniske

Jeg skulde tro at denne oppfinnerklausul er nokså karakteristisk for rettsstillingen idag, om enn de forskjellige kontraktsklausulers liberalitet overfor funksjonærene, som allerede nevnt, varierer adskillig. Med den reservasjon som ligger i denne siste setning tror jeg man kan karakterisere de fleste norske oppfinnerklausuler derhen, at de regelmessig forbeholder bedriften hel eller delvis utnyttelsesrett til oppfinnelsen, men at de allfall i nogen grad stiller oppfinneren i utsikt en særlig godtgjørelse for oppfinnelsen.

Anmerkning: Når staten er arbeidsherren, står spørsmålet om oppfinnerretten undertiden i en egen stilling, særlig når det gjelder oppfinnelser til bruk for forsvaret. Disse spesielle spørsmål går jeg imidlertid forbi.

Et par av de administrative reglementer som ordner disse forhold synes jeg allikevel jeg for fullstendighets skyld må citere.

Først Forsvarsdepartementets meddelelse av 15. januar 1913, hvis hovedbestemmelse lyder: «Militære i den tekniske etat eller tilsvarende stillinger i andre etater, i faste eller for tilfellet nedsatte kommisjoner eller lignende, som under arbeide av teknisk art i militæretatens tjeneste gjør oppfinnelser av betydning for militæretaten i den spesielle bransje som de enten i almindelighet eller for

verksteders landsforening anvender overfor sine funksjonærer. Da denne kontrakt imidlertid er blitt til ved avtale mellem de interesserte organisasjoner og derved har fått et tariffartet anstrøk, omtaler jeg den ikke her, men i § 4.

tilfellet har å bearbeide, ansees forpliktet til å stille disse oppfinnelser til militæretatens disposisjon. Patent må derfor ikke uttas eller offentliggjørelse av oppfinnelsen finne sted uten departementets samtykke. Hvorvidt der bør tilståes vedkommende nogen godtgjørelse for oppfinnelsen — og i tilfelle hvor stor — bestemmes hver enkelt gang av departementet eller av Stortinget. På samme måte bestemmes om der kan gis oppfinneren tillatelse til å utnytte oppfinnelsen utenfor militæretaten.»

Denne bestemmelse gjelder fremdeles, men forsvarsdepartementet har for tiden under overveielse om den ikke bør forandres i en for oppfinnerne gunstigere retning.

For oppfinnelser ved statsbanene har hovedstyret ved sirkulære av 21. februar 1928, med arbeidsdepartementets approbasjon truffet følgende nyordning: «En tjenestemann som ved sitt arbeide i jernbanens tjeneste gjør en oppfinnelse der kan ha betydning for jernbanen er forpliktet til å stille oppfinnelsen til disposisjon for statsbanene. Såfremt jernbanen ønsker å gjøre bruk av oppfinnelsen kan det tilståes vedkommende tjenestemann en godtgjørelse som eventuelt i hvert enkelt tilfelle fastsettes av hovedstyret for statsbanene. Tjenestemannen har adgang til å innbringe spørsmålet om godtgjørelse for arbeidsdepartementet som avgjør spørsmålet med bindende virkning såvel for hovedstyret som for vedkommende tjenestemann.

Disse bestemmelser er ikke til hinder for at vedkommende tjenestemann uttar patent på oppfinnelsen, men således at patentet ikke kan gjøres gjeldende like overfor statsbanene.»

I andre av statens virksomheter f. eks. i vassdragsvesenet, er spørsmålet om retten til tjenestemannens oppfinnelser ikke løst gjennom reglement eller lignende.

III. Er nu alle disse oppfinnerklausuler, likegyldig hvad de inneholder, gyldige og bindende efter norsk rett? De allerfleste.

Sålenge man ikke har særlige bestemmelser om disse klausulers rettsgyldighet, må de nemlig bedømmes ut fra de såkalte «almindelige kontraktsgrunnsetninger», hvis første setning fremdeles er den gamle regel i Christian V (5-1-2): «Contracter skulle holdis i alle deris Ord og Puncter saasom de indgangne ere». Det var også patentlovkommisjonens uttalte forutsetning da den lot være å gi regler om funksjonæropfinnelsen, at «kontraktsfriheten» her ville regulere forholdet.

Følger man den nevnte grunnsetning til bunns, skulde det altså ikke være noget i veien for at oppfinneren overdrar sin rett med hud og hår, ikke bare sin økonomiske interesse men også den ideelle, «opfinneræren». Det skulde heller ingen forskjell gjøre, om det var fremtidige eller allerede foreliggende oppfinnelser, tjenesteopfinnelser eller frie oppfinnelser avtalen gjaldt. Og i kraft av kontraktsfrihetens prinsipp skulde også vederlaget helt være overlatt fri avtale: partene kan avtale at oppfinneren skal ha vederlag eller de kan la det være.

Det finnes imidlertid som bekjent undtagelser fra reglen om at kontrakter skal holdes. Er

man tvunget eller narret til kontrakten, er man således ikke bundet. Om disse regler gjelder imidlertid intet særeget ved oppfinnerklausulen, og det er sikkert ikke ofte at en oppfinner kan falle tilbake på dem.

Men selv bortsett herfra er det i moderne norsk rett meget langt fra at det syn på oppfinnerklausulen er riktig, som den franske patentekspert Pouillet gir uttrykk for som gjeldende fransk rett så sent som i 1915: «Cette stipulation, qui est parfaitement licite, fait la loi des parties et doit être exécutée, quelque dures qu'en puissent être, dans la suite, les conséquences pour l'inventeur. Il peut arriver, en effet, que l'invention réalisée ait une valeur considérable, qui ne sera pas en rapport avec les maigres émoluments de l'employé. N'importe; force est due à la convention».¹

Heldigvis for de norske oppfinnere finnes der i vår rett regler som iallfall i nogen grad demper brutaliteten i de resultater som kontraktsfriheten her kan føre med sig. Jeg sikter særlig til reglen i N. L. 5—1—2 om at kontrakter mot «ærbarhet» ikke er bindende, til ågerreglen i avtalelovens § 31 og til den samme lovs § 33, hvis innhold jeg senere skal gjengi. Derimot vil man ikke efter norsk rettsopfatning — således

¹ Traité des brevets d'inventions s. 263.

som tilfellet er i tysk rett — kunne sette spørsmålsteget ved kontraktens gyldighet, fordi den angår fremtidige oppfinnelser, og kontraktens gjenstand således ikke er tilstrekkelig tydelig individualisert. Selv om den f. eks. angår alle de oppfinnelser, som funksjonæren fremtidig vil gjøre, blir den etter norsk rett ikke ugyldig, iallfall ikke av denne grunn.

Derimot er det mulig at en slik kontrakt strider mot «ærbarhet». Det vil den gjøre, dersom domstolen finner at oppfinnerklausulen legger et så sterkt bånd på funksjonærens rett til frihet og selvutfoldelse, at den ikke billigvis bør sanksjoneres av samfundets rettsorden. Kjernen i ærbarhetskravet er altså at personligheten ikke må tillates helt bastet og bundet, vederlagets størrelse i prinsippet ufortalt. Hvis derfor en ingeniør lover å la alle sine fremtidige oppfinnelser komme bedriften tilgode, uten hensyn til når eller hvor han gjør dem, og selv om han senere forlater bedriftens tjeneste, vil en slik klausul sikkert stride mot ærbarhet, slik som dette begrep forstås i nutiden. Og det er mulig eller endog sannsynlig at man her i Norge oppfatter retten til «opfinneræren», til å nevnes som ophavsmann til den patenterte oppfinnelse, som en så central side av oppfinnerens hele personlighet, at en avtale om å opgi den blir ugyldig

som stridende mot «ærbarhet». Men selvsagt kan også andre momenter, og da først og fremst vederlagets størrelse gripe modifierende inn, når skjønnet om «ærbarheten» skal avgis. Selv om det nemlig er respekten for personligheten som holder ærbarhetsreglen oppe, lar det sig ikke nekte, at man lettere vil finne det stemmende med ærbarhet at en mann er bundet stramt, når han iallfall har god betaling for det.

Og når det næste spørsmål reises, om ågerreglen kan gjøre oppfinnerklausulen uforbindende, rykker iallfall vederlagets størrelse frem som det avgjørende moment ved avgjørelsen. Reglen lyder som bekjent slik: «Har nogen utnyttet en annens nødstilstand, lettsinn, forstandssvakhet, uerfarenhet eller det avhengighetsforhold som denne står i til ham til å opnå eller bevinge fordeler, som der ikke skal ydes vederlag for, eller som står i åpenbart misforhold til vederlaget, blir den annen part ikke bundet ved sin viljeserklæring».

Det er klart at det skal nokså meget til før en funksjonær med hell kan påstå oppfinnerklausulen satt tilside med hjemmel i denne bestemmelse. Ikke alene må jo det objektive misforhold mellem ydelse og motydelse være skjærende, men kontrakten må være inngått under direkte utnyttelse av oppfinnerens nød eller lett-

sinn. Allerede paragrafens populære navn «ågerparagrafen» gjør det forståelig og rimelig at domstolene ikke her er tilbøielig til å tøie dens anvendelse utover de tilfeller hvor en massiv fordommelse av kontraktsinnholdet er på sin plass. Både når det reises spørsmål om ågerreglens anvendelse, og om kontrakten kan sies å stemme med ærbarhetens fordringer, må imidlertid én ting erindres: Man må avgjøre saken under hensyn til ansettelseskontraktens hele innhold, ikke bare efter en isolert prøvelse av oppfinnerklausulen. Meget ofte ledsages nemlig en drakonisk oppfinnerklausul av andre kontraktsbestemmelser som er skrevet i samme ånd, om taushetsplikt, om konkurranseforbud o. l. Selvsagt virker disse ledsagende bestemmelser med til å forme den rettslige grunninnstilling overfor kontrakten, som såvel skjønnet om ærbarheten som om utbytningen må springe ut av.

Men åpner da ikke moderne norsk rett adgang for funksjonæropfinneren til å kreve kontrakten gått efter i sømmene, uten at han behøver å slå på slike stortrommer som både ærbarhetsreglen og ågerparagrafen må sies å være? Til en viss grad: jo. — Det går gjennom moderne rett en påtagelig strømning i retning av å gjøre de gamle ugyldighetsregler finere og mere omfattende, slik at kravene til redelighet, oppriktig-

het og rimelighet hos kontraktspartene stilles langt strammere enn før var tilfellet. Avtalelovens § 33 er et typisk utslag av denne tendens: «Selv om en viljeserklæring ellers måtte ansees for gyldig, binder den ikke den som har avgitt den, hvis det på grunn av omstendigheter som forelå da den annen part fikk kunnskap om erklæringen, og som det må antas at han kjente til, vilde stride mot redelighet eller god tro, om han gjorde erklæringen gjeldende».

Stillingen ved kontraktsavslutningen kan sikkert være slik at denne bestemmelse får anvendelse.¹ Særlig ved kontrakt om ferdige oppfinnelser. Eksempelvis når fabrikanten, men ikke oppfinneren, har full oversikt over oppfinnelsens verdi og utnyttelsesmuligheter, og bruker denne sin kunnskap til å kjøpe retten for en meningsløst lav pris. Men skal avtalelovens § 33 anvendes, må det være slike for oppfinneren ukjente «omstendigheter» som setter bedriften istand til å fiksere et urimelig lavt vederlag. At betalingen er ussel er derimot i sig selv ikke nok.

I en annen moderne lov, nemlig trustloven av 3. mars 1926, har man imidlertid en lovregel, som direkte setter sig til opgave å forlange ob-

¹ Dette forutsettes også i den svenske Patentlagstiftningskommittés betänkande av 1919 s. 247.

objektiv rimelighet i kontrakten som vilkår for en avtales gyldighet. Slik må den nemlig forståes, lovens § 13, når den forbyr «under erhvervsvirksomhet å ta eller kreve priser eller vederlag som må regnes for utilbørlige». Nogen direkte anvendelse for denne regel overfor oppfinnerklausulen, slik at dennes gyldighet blir avhengig av at funksjonærens gasje ikke står i utilbørlig forhold til hvad han på sin side yder, er det visstnok ikke, allerede av den grunn at trustloven iflg. sin § 1 er uten anvendelse overfor kontrakter om «arbeide i andres tjeneste». Allikevel er det min mening, at den citerte bestemmelse ikke er uten betydning for vårt emne.

På et centralt punkt i vår formuerettslige lovgivning gir den nemlig uttrykk for tanken om at der bør være objektiv rimelighet i kontraktens innhold, en viss likevekt mellem de prestasjoner som utveksles, uten hensyn til subjektive forhold ved kontraktens inngåelse, som svik, utbytning eller lignende.

Det er heller ikke tvilsomt, at denne regel er et karakteristisk utslag av de strømninger som i våre dager går gjennom formueretten, og som samlet gir rettsordnens almindelige holdning overfor de private kontrakter sitt preg. Men

nettopp denne grunnstemning er av adskillig betydning for både skjønnet om ærbarheten og om utbygningen, og heller ikke redelighetsvurderingen i avtalelovens § 33 undgår helt å ta farve herav. Og hvad spesielt funksjonærkontraktene angår, mangler det heller ikke i vår øvrige lovgivning fingerpek om at rettsordnen tillegger det adskillig betydning at deres innhold kan stå for en objektivt rimelig bedømmelse, og ikke gir funksjonærens interesse til pris. Jeg sikter her først og fremst til avtalelovens innskrenkninger av konkurranseforbudenes lovlighet (§ 38), videre til den lovgivning vi har hatt om minstelønn for underordnede handelsfunksjonærer, likesom også lovene om tvungen voldgift iallfall delvis ligger i samme plan.

Under hensyn til alle de momenter som her er fremhevet er det min opfatning, at en dommer som får sig forelagt en opfinnerklausul som synes ham urimelig, ikke bør være altfor engstelig for å sette den tilside, enten det nu er ærbarhetsreglen, ågerreglen eller avtalelovens § 33 han støtter sin dom på. Men selvfølgelig — selv under disse forutsetninger blir det allikevel forholdsvis sjelden, at opfinnerklausuler under vår nuværende lovgivning blir frakjent rettslig gyldighet.

IV. Hvad er så virkningen av en oppfinnerklausul som er erkjent gyldig, og som gir bedriften rett til funksjonærens oppfinnelse?

To svar er mulige: Enten oppfatter man forholdet slik, at klausulen lar oppfinnerretten fødes på bedriftens egen hånd, straks funksjonæren legger siste hånd på sitt verk: bedriftens rett til patent sies isåfall å være *originær*. — Eller man fastholder at det i alle tilfeller er oppfinneren som i første hånd erhverver retten til patentet. Når han kontraktsmessig har gitt avkall på den til fordel for fabrikken, betyr dette at retten går over fra oppfinneren til fabrikken. Dennes rett er derfor som man sier *derivativ*, avledet av oppfinnerens rett.

Det har i fremmed, særlig tysk teori, vært stor diskusjon om hvilken opfatning var den riktige. Overfor den ved første blick naturlige betraktning av forholdet, at bedriften får nøie sig med å få oppfinnerens rett overdradd,¹ hevdes det fra industrihold, at bedriften ikke er tjent med dette, men at det er en praktisk nødvendighet at selve retten til patent oppstår umiddelbart og originært på bedriftens hånd. Og for å nå dette resultat på grunnlag av de gjeldende tyske lovbestemmelser, har man grepet

¹ Dette er den almindelige opfatning også i tysk teori.

til en rekke mere eller mindre kunstige konstruksjoner.¹

Det er ikke tvilsomt at det efter den norske patentlov står som den normale ordning, at når bedriften sikrer sig rett til funksjonærens oppfinnelse, blir det et derivativt erhverv som inntrer. «Retten til patent» sier lovens § 3 «tilkommer således opfinneren eller den til hvem hans rett er overgått». Imidlertid er det klart, at opfinnerklausulen må forståes slik, at den best mulig realiserer den hensikt som partene, og da særlig bedriften, har hatt med den. Og dersom derfor bedriften av en eller annen grunn har interesse av at forholdet ordnes som om retten direkte var opstått på fabrikkens hånd, er det ofte naturlig å tolke kontrakten i denne retning, sålangt de to parter er rådig over forholdet.

Gjør man det, tror jeg ikke at hele strids spørsmålet, originær eller derivativ erhvervelse av patentretten, har synderlig praktisk betydning.

¹ Kohler hevder således at opfinneren gjør sin oppfinnelse som stedfortreder for bedriften. Isay, som grunner patentretten på oppfinnelsens besiddelse, oppfatter opfinneren som bedriftens «Besitzdiener», Kisch antar at bedriften har umiddelbar rett til oppfinnelsen p. g. a. det almindelige prinsipp om «juristische Zurechnung der Folgen fremder Tat». o. s. v.

V. Jeg har hittil forutsatt at der i funksjonærens ansettelseskontrakt fantes en uttrykkelig klausul som regulerte retten til de oppfinnelser som blev gjort. Men hvis en slik uttrykkelig bestemmelse savnes?

Det vilde selvsagt være forhastet å slutte herav, at isåfall mangler enhver kontraktmessig bestemmelse om oppfinnerretten, slik at det blir de patentrettslige synspunkter som er enerådende. Selv om en uttrykkelig kontraktbestemmelse savnes, er det nemlig allikevel mulig at spørsmålet om retten til oppfinnelser er kontraktmessig avgjort, idet løsningen, som man undertiden sier, stilltiende er gitt i kontrakten.

Som alt annet stilltiende kontraktinnhold, må dommeren også søke de stilltiende bestemmelser om funksjonærens oppfinnelser ved en tolkning av kontrakten, og når denne glipper, gripe til en utfylling av kontraktens bestemmelser. Og her som ellers må det undersøkes om det ikke kan gis dommeren anvisning på tolknings- eller utfyllingsmidler av objektiv og generell natur til hjelp og støtte under hans virksomhet. Slikt materiale er først og fremst deklatoriske rettsregler, enten lover eller sedvanerettsregler, og dernæst kutymer, sedvaner og lignende.

Nu har det vært hevdet, at nettop ved det

her foreliggende spørsmål gir rettsordnen dommeren anvisning på en slik utfyllende «naturalia negotii»-regel, nemlig den at når kontrakten tier, må retten til alle de oppfinnelser som funksjonæren gjør i arbeidstiden, ansees for å være bedriftens. Akkurat som det ikke kan be-
tviles, at når en arbeider har ansettelse i en fabrikk som laver skotøi, får fabrikken, og ikke han selv, eiendomsretten til de sko han får fer-
dige.¹ — En slik regel eksisterer imidlertid ikke.

Retten til oppfinnelser kan ikke sammenlignes med den fysiske eiendomsrett til f. eks. lær, og til de sko som lages av læret. Opfinnerretten er forsåvidt ekstraordinær og enestående som den er en særlig belønning, forbundet med det inventive, skapende åndsarbeide, en rett som skarpt og presist er knyttet til oppfinnerens per-
son. Skulde det derfor være tale om å aner-
kjenne en generell utfyllingsregel angående ret-
ten til funksjonærenes oppfinnelser, måtte den i kraft av lovens hele stilling til opfinnerretten snarest få det stikk motsatte innhold: man måtte hevde at når intet var sagt, skulde funksjonær-
opfinneren beholde hele sin rett.

Heller ikke en slik opfatning vilde imidlertid

¹ Således i tysk rett Damme und Luther: Das deutsche Patentrecht, 1925 s. 267, jfr. også Kaskel: Arbeitsrecht 1925, s. 75.

være riktig: Nogen almindelig regel i den ene eller annen retning kan overhodet ikke oppstilles. Rettsforholdet mellom funksjonæren og bedriften varierer så sterkt fra tilfelle til tilfelle, og avhenger i så høi grad av de individuelle eiendommeligheter i hvert enkelt kontraktsforhold, at ethvert forsøk på å mestre det med en abstrakt regel uvegerlig vilde mislykkes. Alene en fri individuell avgjørelse på grunnlag av hvert enkelt tilfelles hele rikdom av karakteristiske eiendommeligheter, vil kunne skaffe dommeren det albuerum som må til, forat han kan gi oppfinneren hvad oppfinnerens er, og bedriften hvad bedriftens er.

Et fritt skjønn er imidlertid ikke det samme som et vilkårlig, ukontrollert skjønn. Og det blir derfor en viktig side ved en fremstilling av funksjonæropfinnelsens rettslige behandling å dra frem de viktigste av de momenter som dommeren har å ta hensyn til, likesom det heller ikke er av veien å trekke opp enkelte av de generelle linjer som dommeren skal ha for øie under sin bedømmelse av spørsmålet.

For å ta den siste side av saken først, finner jeg å burde berøre et spørsmål om hvis løsning det neppe er tvil i våre dager, men som nettopp her ved funksjonæropfinnelsen har så stor betydning at det ikke bør levnes den ringeste

uklarhet om dets besvarelse. Når nemlig dommeren skal avgjøre tvisten om patentretten til funksjonærens oppfinnelser, kan han, når kontrakten tier, stille sin oppgave på en av to måter: Han kan søke å supplere kontrakten slik han objektivt sett finner rimelig og rettferdig. Eller han kan se sin oppgave i å finne kontrahentenes virkelige «stilltiende» avgjørelse av saken, slik at han søker den løsning som disse to individuelle kontraktsparter antagelig hadde kommet til, dersom spørsmålet var forelagt dem under forhandlingene om ansettelsen.

At en slik nyansering i dommerens innstilling til spørsmålet meget ofte vil ha avgjørende følger for dets løsning, behøver neppe påpekes. Sikkerlig vil det ikke være sjelden at dommeren vil måtte si sig selv: Spørsmålet om retten til funksjonæroppfinnelser er ikke løst, og synderlig rimelig vilde det efter hele forholdets objektive beskaffenhet ikke være, om fabrikken skulde ha krav på oppfinnelsen. Spør man imidlertid hvad partene sannsynligvis vilde ha avtalt om saken, er det visselig all grunn til at tro at bedriften vilde ha forbeholdt sig retten; i alle andre punkter går nemlig avtalen så avgjort i bedriftens favør, at man derav må slutte at bedriften har hatt et desidert overtak under forhandlingene. Og dette overtak vilde nok også preget klausu-

len om oppfinnerretten, om dette spørsmål var kastet inn.

Når saken på denne måte stilles på spissen, vil dens løsning formodentlig ikke vekke tvil hos nogen. En konsekvent gjennomførelse av tanken om at det er de individuelle parters formodede vilje dommeren skal søke, vilde bety at også rettsordnen knesatte prinsippet «Hvo der har, ham skal der gives». Det bør ikke skje, og det skjer heller ikke i norsk praksis. Målet for dommerens supplerings av kontrakten skal være å fylle dens huller på en måte som etter objektiv rimelighet gjør rett og skjell til begge sider. — Dette var det første av de almindelige prinsipper for mitt spørsmåls besvarelse, som jeg fant det nyttig å fremheve.

En annen grunnsetning, som også bør prege det konkrete skjønn, følger av patentrettens natur. Er det nemlig så, som vi har vist i forrige paragraf, at det er oppfinnerarbeidet og oppfinnergeniet, som skal honoreres gjennom patentbeskyttelsen, synes det å måtte kreves noget mere enn en nødtørftig antydning i kontrakten, for at oppfinneren «stilltiende» skal ansees for å ha renonsert på sin rett. Og jo sterkere et lands patentrett aksentuerer oppfinneren og hans innsats som patentrettens centrum, desto strengere blir kravet til de støttepunkter i kontrakten

som skal føre til en annen løsning i det enkelte tilfelle.

Nettop nu går der — som jeg forresten kommer tilbake til i § 7 — en sterk bevegelse i moderne rett til fordel for oppfinnerarbeidet som for all annen skapende åndsinnsetning. Og dersom dommeren lojalt lar sig inspirere av denne strømning, vil den uvegerlig komme til å få betydelig innflytelse på det konkrete skjønn han skal øve.

Hvad dernæst angår de forskjellige momenter ved kontrakten som dommeren har å ta hensyn til, og som altså skal danne det konkrete materiale for hans utfylling av kontrakten, er det selvsagt umulig å gjøre uttømmende rede for dem. Men også her tør noen veiledende antydninger være nyttige.

For det første vil det være av betydning for dommeren å konstatere den måte som oppfinnelsen er kommet istand på, og først og fremst om det kan sies at oppfinnelsen er gjort mulig ved teknisk eller økonomisk medarbeiderskap fra bedriftens side. Veiledende i denne henseende vil den sontring være som man har søkt å trekke mellom de såkalte «tjenesteopfinnelser» i motsetning til de «fri oppfinnelser», og som jeg foran i § 2 har vært inne på. Naturligvis ikke så at denne sontring umiddelbart er

avgjørende for det kontraktmessige spørsmål vi her står overfor, eller at domstolene skulde være slavisk bundet av den ene eller annen opfatning av tjenesteopfinnelseens begrep. Men de momenter som her gjerne fremheves som de avgjørende er nettop også de, som kommer i betraktning når man spør om det er riktig å forstå kontrakten derhen, at retten til oppfinnelsen helt eller delvis skal gå over på bedriften.

De viktigste av dem er disse:

a) Om oppfinnelsen faller innenfor eller utenfor rammen av den virksomhet fabrikken driver. Dette er nemlig avgjørende for bedriftens behov for å bli delaktig i oppfinnelsen, og dette er selvsagt et viktig tolkningsmoment ved avgjørelsen av kontraktens bestemmelser herom.

b) Om oppfinnelsen er blitt mulig ved at oppfinneren har brukt de kunnskaper, tilskyndelser eller ideer, som arbeidet i bedriften har gitt ham, eller ved at bedriften økonomisk har støttet ham i arbeidet med oppfinnelsen. Selv om man nemlig ikke antar at et slikt medarbeiderskap fra bedriftens side er nok til at den kan kreve del i patentretten som virkelig medarbeider, er det meget mulig at man forstår ansettelsesavtalen derhen, at på disse oppfinnelser har bedriften et kontraktmessig krav.

c) Oppfinnerens øvrige ansettelsesvilkår og hele

stilling i bedriften. Er han ansatt som oppfinner og har lønn for dette, er saken i regelen klar: alle hans oppfinnelser går over på bedriften.¹ Men bortser vi fra dette tilfelle, ser man straks at det ikke er likegyldig for kontraktens forståelse, om det er som arbeider, formann, kontorist, disponent eller ingeniør, at vedkommende oppfinner er ansatt. I samme grad som det må sies at oppfinnelsen ligger fjernt fra funksjonærens naturlige arbeidsområde, og hvad man med rimelighet kan vente av ham, synker naturligvis sannsynligheten for at det er kontraktens mening å trekke retten til disse oppfinnelser inn under avtalen til beste for bedriften.

Til veiledning i så henseende vil igjen

d) funksjonærens gasjering og øvrige arbeidsvilkår ha stor betydning. Det er jo et gjensidig bebyrdende kontraktsforhold vi står overfor, og her som ellers vil da vederlagets størrelse være en god pekepinn ved avgjørelsen av hvad det fra den annen side er stillet i utsikt. Her må man imidlertid selvsagt huske det moment av risiko og usikkerhet som utmerker all oppfinnervirksomhet. Selv om derfor vederlaget

¹ Så ekstraordinær og epokegjørende kan imidlertid hans innsats være, at man må spørre om man ikke er utover rammen av de oppfinnelser som efter kontraktens forutsetninger skal ansees honorert av hans lønn.

synes latterlig lite i forhold til verdien av den oppfinnelse som faktisk gjøres, kan det godt hende at dets størrelse viser at retten skal være bedriftens. Det er jo nemlig ikke oppfinnelsen, men chansen til at der gjøres oppfinnelser, som denne eventuelt har betalt for.

e) Tilslutt vil det også måtte tillegges en viss betydning om oppfinnelsen er gjort i arbeidstiden, altså under anvendelsen av den tid som bedriften betaler for, eller utenfor denne. Oppfinnelser som gjøres etterat tjenesteforholdet er slutt vil vel overhodet aldri ansees for stilltiende å være omfattet av funksjonærens kontrakt.

Ved å fremheve disse momenter som betydningsfulle har det som foran sagt ikke vært tanken å søke uttømmende angitt hvad dommeren skal legge vekt på under utfyllingen av kontrakten. Til syvende og sist blir det jo dommerens skjønn der avgjør saken, og som ethvert skjønn er også dette til en viss grad av irrasjonell karakter. Man kan naturligvis dra frem for tanken en rekke av de faktorer som skal virke inn på skjønnet, og også dommeren bør følge denne fremgangsmåte så langt det er mulig. Men den endelige avgjørelse som avgjør spørsmålet følger aldri som en blott og bar addisjon av det logiske bygningsmateriale, man har slept sammen, den forutsetter en spontan,

intuitiv helhetsopfatning fra dommerens side, hvis resultat forøvrig også uundgåelig påvirkes av selvstendige vurderinger fra dommerens side.

Når da dommeren, slik som nu er beskrevet, skal løse spørsmålet om retten til funksjonærens oppfinnelse ved en individuell tolkning eller utfylling av avtalen, må man ikke tro at han bare har to alternativer å velge mellom: enten å la oppfinneren beholde retten ubeskåret, eller la den i sin helhet gå over til bedriften. Moderne kontraktsutfylling er næsten like smidig og elastisk som kontrakten selv, og stiller alle de typiske muligheter til dommerens disposisjon som partene selv vilde hatt å velge mellom, om de på forhånd hadde tatt sig for å løse spørsmålet.¹

Når man derfor i forskjellige uttrykkelige oppfinnerklausuler finner avtaler om at bedriften skal ha patentretten mot et vederlag en gang for alle eller i forhold til oppfinnelsens stigende betydning, om at funksjonæren skal tilby be-

¹ Anderledes f. eks. i tysk rett. Her har domstolene følt sig så bundet i sin utfylling av kontrakten, at de aldri har ment å kunne gi oppfinneren krav på et ekstra vederlag for oppfinnelsen, når kontrakten ikke har en uttrykkelig bestemmelse om dette. Se Engländer s. 55.

driften sin oppfinnelse efter takst, at fabrikken iallfald skal ha rett til å bruke den på licensvilkår o. s. v. — så er hermed angitt likeså mange muligheter for dommerens avgjørelse av det omtvistede spørsmål, når kontrakten tier.¹

Alene ved å åpne dommeren det videst mulige felt for en fri individuell avgjørelse, kan man vente å opnå en avgjørelse av spørsmålet om oppfinnerretten, som er «riktig» til begge sider. En annen vesentlig forutsetning for dette er imidlertid at kontraktens utfylling blir foretatt av dommere, som ikke alene har sitt juridiske skjønn i orden, men som også sitter inne med praktisk kjenskap til produksjonslivets forhold og behov.

¹ Den svenske Patentlagstiftningskommitté foreslo i sitt utkast følgende ordning:

Dersom oppfinnelsen «med hänsyn till de omständigheter, under vilka densamma tilkommit, får anses hava ingått i den anställdes tjänsteåligganden» skal arbeidsgiveren, når ikke annet er avtalt ha rett til oppfinnelsen som oppfinnerens «rättsinnehavare».

Faller oppfinnelsen ikke inn herunder, men står dens «tillkomst i samband med den anställdes tjänstevirksomhet, och faller uppfinningens utövning inom arbetsgivarens verksamhetsområde», skal oppfinnelsen tilbys arbeidsheren som mot erstatning har rett til å tilegne sig den.

§ 4.

Organisasjonsmessige reguleringer og ordninger av oppfinnerens rett.

Det er imidlertid ikke bare gjennom individuell, fri kontraktsavslutning at funksjonærene kan binde sig til en annen ordning av patentretten til sin oppfinnelse, enn den loven går ut fra. Som på så mange andre områder av moderne samfundsliv skyter også her organisasjoner sig ofte inn mellem loven og de enkelte borgere, og vil ha et ord å si, når disses endelige rettsstilling skal utformes.

Allerede de normale kontrakter som efter hvad jeg foran har utviklet spiller så stor rolle ved fikseringen av oppfinnerfunksjonærens rettsstilling, er regelmessig preget av organisasjonstanken, idet de ofte er vedtatt ved samarbeide mellem de fabrikker som virker i samme bransje.

Men mens her organisasjonen bare gjør sig gjeldende på den ene siden av kontraktsforholdet stiller saken sig anderledes ved de tariff-

avtaler, som undertiden regulerer funksjonærens oppfinnerens rett. Som bekjent er dette avtaler som sluttes kollektivt mellom arbeidernes og arbeidsgivernes organisasjoner, og hvis virkning, iallfall etter norsk rett (se 1. 5. mai 1927 § 3⁹) er den, at hvis en individuell arbeidskontrakt i sitt innhold strider mot tariffavtalen, modifiseres den automatisk så den kommer i harmoni med tariffen.

Det kan ikke forbause at også spørsmålet om retten til funksjonæropfinnelser har hørt til dem som er fanget inn under området av den tariffmessige regulering. Ikke minst i Tyskland, hvor tariffbevegelsen vel er aller mest utbredt, har denne tilbøielighet vært utpreget, og en rekke tariffmessige ordninger av spørsmålet er bragt i havn. Så stort omfang har bevegelsen hatt, at det med rette har kunnet sies om den tyske retts stilling til funksjonæropfinnelsen, at «in den Tarifverträgen der einzelnen Industriezweige und Betriebe lebt also zu einem wesentlichen Teile heute das geltende Recht der Angestelltenverdingung.»¹

Der finnes i Tyskland en rekke tariffes av interesse for vårt spørsmål. De er sluttet til forskjellige tider og deres innhold varierer nokså sterkt. Mest kjent er vel «Der Reichstarifvertrag

¹ Engländer s. 28.

für die akademisch gebildeten Angestellten der chemischen Industrie» av 27. april 1920, som den 20. august samme år av riksarbeidsministeriet er blitt erklært for «allgemein verbindlich» for denne industri. Hovedreglene i denne tariff, som sies å ha virket til begge parters tilfredshet er disse: Der sondres blandt funksjonæropfinnelsene mellem Betriebserfindungen, Dienstfindungen og Freie Erfindungen. Ved Betriebserfindung forstår tariffen, som allerede foran nevnt, slike oppfinnelser som skyldes fabrikkens «Anregungen, Erfahrungen, Vorarbeiten», uten at de enkelte funksjonærs delaktighet i oppfinnelsen går ut over «eine handwerksmässige Tätigkeit». Disse oppfinnelser er bedriftens eiendom. — De frie oppfinnelser på den annen side, er og blir oppfinnerens, men bedriften har forkjøpsrett til dem. — Hvad «die Dienstfindungen» angår sier tariffen at de skal gå over på bedriften. Opfinneren skal imidlertid ha krav på at hans navn nevnes i patentskriftet, og likeledes skal han ha «eine angemessene Vergütung» når oppfinnelsen utnyttes erhvervsmessig. Funksjonærenes oppfinnelser er ifølge tariffen «Dienstfindungen» når a) «die erfinderische Tätigkeit zu den dienstlichen Obliegenheiten des Angestellten gehört» eller b) «die Verwertung oder Verwendung dieser Erfindungen in den Rahmen

der wirtschaftlichen Betätigung des Unternehmens fällt».

Det er imidlertid hovedsakelig i Tyskland at spørsmålet om retten til funksjonæropfinnelser er trukket inn i tariffavtalene og fått sin løsning her. I Norge f. eks. hører ikke dette spørsmål til dem som tariffene pleier å uttale sig om. For arbeidernes vedkommende forklares dette forhold derved at det er så sjelden at oppfinnelse gjøres av de egentlige arbeidere. Og hvad ingeniørene og idethele de høiere utdannede funksjonærer angår, har disse ikke hos oss vært så sterkt organisert at de har kunnet løfte tanken om å få retten til funksjonæropfinnelser regulert tariffmessig, gjennom avtaler med arbeidsgivernes organisasjoner.

En slags undtagelse foreligger der imidlertid, men mig bekjent også bare en eneste. Det er den funksjonærkontrakt, som i 1917 blev opprettet efter forhandling mellem De mekaniske verksteders landsforening og Den norske Ingeniørforening. Dens § 7 bestemmer: «Oppfinnelser som funksjonæren gjør i kontraktstiden innen det faglige område hvor firmaet arbeider, bør gjøres til gjenstand for særskilt kontraktsavtale, når forholdene krever dette, overensstemmende med de synspunkter som fremholdes av styret for «Norsk forening for industriell

beskyttelse» i skrivelse av 14. desember 1916 til «De mekaniske verksteders landsforening». — I den nevnte skrivelse, hvor foreningen gjør rede for sitt syn på retten til de forskjellige funksjonæropfinnelser, anbefales forholdet ordnet slik, at de oppfinnelser en funksjonær gjør innen det faglige område som hans stilling ved verkstedet bringer ham i berøring med, bør disponeres av bedriften, mot at funksjonæren får en viss særlig godtgjørelse. Denne godtgjørelse kan være normert i selve kontrakten, eller være forbeholdt nærmere avtale, når oppfinnelsen skal nyttes ut. I siste fall skulde bedriftens leder i prinsippet bestemme godtgjørelsens størrelse, dog ikke vilkårlig, men etter en objektiv målestokk, nemlig i forhold til den økonomiske betydning oppfinnelsen har for bedriften. Dersom det senere viser sig at den fastsatte godtgjørelse står i misforhold til oppfinnelsens betydning, kan oppfinneren kreve den tatt op til revisjon.

Nogen virkelig bindende tariffmessig ordning av spørsmålet er imidlertid De mekaniske verksteders funksjonærkontrakt ikke. Den hviler for det første ikke på en virkelig avtale mellom verkstedene og ingeniørforeningen, skjønt denne siste forening nok er tatt med på råd ved kontraktens utarbeidelse. Og hvad der er enda viktigere: kontrakten er ikke bindende, bare

veiledende overfor foreningens medlemmer;¹ —
Mere enn et tilløp til å ordne spørsmålet om funksjonæropfinnelsen på de kollektive avtalers vei, byr de mekaniske verksteders normalkontrakt derfor ikke.

¹ Det er da heller ikke alle medlemmene som bruker den.

§ 5.

Litt om spørsmålets lovgivningspolitiske side.

Det kan neppe sies at den rettsstilstand som jeg i de foregående paragrafer har beskrevet, gir en så tilfredsstillende normering av oppfinnerfunksjonærenes rettsvilkår i Norge, at man dermed bør slå sig til ro.

Manglen på lovregler om dette forhold har visselig åpnet dommeren stor adgang til å avgjøre saken efter de individuelle omstendigheter som foreligger, hvilket er vel og bra; men den har også ført med sig at det over denne del av funksjonærenes kontrakt har leiret sig en uklarhet og ubestemthet, som efter sakens natur ikke er til fordel for den svakere part i forholdet, funksjonæren. Og hvad værre er, den samme passivitet fra lovgiverens side har videre hatt til følge at der i flerheten av de oppfinnerklausuler som finnes i de praktisk anvendte funksjonærkontrakter, er tatt inn uttrykkelige be-

stemmelser som beskjærer oppfinnerens rett sterkere enn rimelig er.

En slik rettstilstand er imidlertid ikke i lengden forenlig med samfundets interesse, og i virkeligheten ikke heller med industriens.

Jeg har foran pekt på hvilken stor brøkdelen av alle moderne oppfinnelser der gjøres av folk som er ansatt i andres tjeneste. Og det er vel overflødig påny å understreke hvilken rolle de tekniske oppfinnelser spiller i moderne kulturliv. Men da gir det sig selv, at også reguleringen av de rettsvilkår som funksjonæropfinnerne skal arbeide under, er et betydningsfullt problem for våre dagers lovgivning. Opgaven må være å skape rettsregler som avgrenser fabrikkherrens og oppfinnerens interesser slik som begge i virkeligheten kan være tjent med, som de begge føler rimelige, og som derfor letter og stimulerer det samarbeide mellem bedrift og oppfinner som er den eneste fruktbare jordbunn for funksjonæropfinnelsene.

Visstnok er det så at en overlegen og fremsynt driftsherre i egen interesse burde finne sig tjent med å anvende kontraktsfriheten på en slik måte, at oppfinnerens rettsvilkår syntes ham tilfredsstillende og rimelige. Oppfinnerklausuler av et altfor drakonisk innhold vil, som

det har vært sagt, betyr et: oppfinnelser frabes! fra fabrikkens side.

Imidlertid — heller ikke hos driftsherrene kan rettsordnen alltid gjøre regning på at det bare er sann overlegenhet og fremsyn som dikterer deres kontraktsavslutninger. Tvertom må man regne med at også industriens menn undertiden ligger under for fristelsen til å bruke en permanent eller øieblikkelig overlegenhet ved kontraktsavslutningen til å presse bestemmelser inn i kontrakten som i øieblikket synes dem fordelaktige, selv om deres innhold ikke stemmer med hvad objektiv rimelighet tilsier. Erfaringen bekrefter dette fullt ut.

Hermed være det ikke sagt at de norske oppfinnere som virker i andres tjeneste gjennomgående er utsatt for hård og systematisk utnyttelse fra bedriftenes side. Men fra den hensynsløse utnyttelse til den helt rimelige og rettferdige behandling er det som bekjent et langt sprang. og som allerede nevnt tror jeg ikke at alle norske bedrifter fullt ut har gjort dette sprang med.

Det er iallfall mitt inntrykk at de norske ingeniører ikke føler sig tilfredse og trygge ved den bestående tingenes ordning. Nogen samlet og bevisst aksjon med sikte på reform har de visstnok ikke reist, slik som i Tyskland, Øster-

rike og Frankrike. Men tidene og mangel på organisasjon kan her være forklaring nok. Og ved spredte samtaler med enkelte ingeniører har iallfall jeg dannet mig det inntrykk jeg nevnte.

Under disse omstendigheter må det spørsmål melde sig om ikke lovgivningen burde rekke funksjonæropfinnerne en hjelpende hånd, som flere andre land har gjort, istedenfor som nu å sette sin tillit til kontraktsfrihetens prinsipp. Jeg tror det burde skje.¹

Det er kjent nok hvordan moderne kontraktslovgivning i større og større utstrekning har måttet opgi prinsippet om sin splendid isolation overfor de private kontrakter, og har grepet inn i dem ved bindende bestemmelser. Efter min mening gjør en rekke av de hensyn som på de forskjellige områder har foranlediget lovgivningen til dette, sig sterkt gjeldende her ved kontrakter om funksjonærers oppfinnelser.

For det første den uklarhet som ellers lett vil bre sig. Å fjerne denne er en uomtvistelig fordel. — Men langt sterkere veier det naturligvis,

¹ Patentlovkommissjonen antok derimot (l. c. side 39) at løsningen av spørsmålet berodde i den grad på det enkelte tilfelles art, at en lovregel vilde virke uheldig, hvad enten den opstillet en formodning til fordel for bedriften eller for funksjonæren.

at funksjonærene i dette forhold er de avgjort underlegne, og ikke makter å sette tilstrekkelig kraft inn på å få sin kontrakt formet slik som de selv, og dernæst også den annen part og samfundet som helhet er tjent med.

Allerede overfor den enkelte arbeidsher er den enkelte ingeniør regelmessig underlegen — i kommersiell erfaring, i forhandlingsrutine, men først og fremst i økonomisk kraft. Men når dertil kommer de organisasjons- og konsentrasjonstendenser som utmerker moderne storindustri og som også preger funksjonærkontraktenes utarbeidelse og form, aksentueres denne underlegenhet ennu langt sterkere. Og det er sikkert et meget fjernt mål, at også de tekniske åndsarbeidere gjennom sammenslutning i organisasjoner skal kunne opveie den overvekt som fabrikkherrene nu sitter inne med, og derved gjenoprette den likevekt mellem kontrahentene som er den naturlige forutsetning for at lovgiverne kan la kontraktsfriheten ordne spørsmålet.

En inngripen med preseptivt anstrøk på funksjonæropfinnelsens område vilde da heller ikke arte sig som et ekstraordinært tiltak, men stå i god harmoni med den ånd som ellers behersker moderne kontraktsrett. — På et meget beslektet rettsområde, nemlig når det er tale

om de konkurranseklausuler hvormed funksjonærene i våre dager gjerne bindes fra bedriftenes side, har jo også lovgiverne gjennom avtalelovens § 38 erkjent, at en tvingende normering av disse klausulers rettsgyldighet er et samfunnskrav man ikke kan komme forbi. Rent bortsett fra alle de reguleringer som de egentlige arbeiderkontrakter i all civilisert rett er gjenstand for.

Naturligvis er det ikke bare «lovgivningens velsignelser» som vilde ha evne til å skape den regulering som trenges. Visselig kunde også en tariffmessig ordning av forholdet utrette store ting, dersom den lå innenfor mulighetens grense. Ja det må endog sies at en slik tariffmessig regulering byr på visse utvilsomme fordeler fremfor den tvingende lovordning. Den har alle frivillighetens fortrin, og fordi den er blitt til ved direkte forhandling mellom dem som vet hvor skoen trykker, har det formodningen for sig at den stemmer med livets krav. Dertil er den lett å endre og derfor lett å holde à jour med utviklingen. — Men skal disse fortrin komme til sin rett må en hel rekke forutsetninger være tilstede som ikke kan skapes i en—to—tre. Først og fremst forutsettes det en nogenlunde jevnbyrdig organisasjon hos de interesserte fabrikanter og funksjonærer. Allerede manglen herav

er for tiden i Norge en avgjørende hindring for å se hen til tariffavtalen som en mulig utvei til å rette på de mangler jeg foran har pekt på, og som jo helst skulde fjernes i en overskuelig fremtid.

Jeg antar derfor at et mulig tiltak til revisjon av funksjonæropfinnerens rettsstilling måtte ta form av et krav om en legal nyordning av dette forhold. For langt vilde det imidlertid føre om jeg skulde søke å trekke op prinsippene for denne. Til vurdering av kravets berettigelse og til veiledende antydning av de linjer som en slik reform burde bevege sig efter, skal jeg imidlertid i neste § gi en oversikt over hvordan man i fremmed rett har ordnet spørsmålet.

§ 6.

Oversikt over enkelte fremmede lands rett.¹

Den tyske patentlov av 7. april 1891, endret 7. desember 1923, inneholder intet om retten til de oppfinnelser som gjøres av en funksjonær. Til en viss grad henger dette sammen med at tysk rett fremdeles hevder som hovedregel at det er den første anmelder av oppfinnelsen, ikke nødvendigvis oppfinneren som har rett til patent. Tysk teori og visstnok også tysk praksis holder imidlertid gjennomgående på at oppfinneren i og med oppfinnelsen erhverver sig en såkalt «materiell Erfinderrecht», hvis kjerne er adgangen til gjennom anmeldelse å erverve den virkelige subjektive patentrett.² Og det er da om denne retts forhold til tjenestekontrakten at spørsmålet dreier sig.

¹ En rekke av de opplysninger som denne paragraf inneholder er hentet fra et skrift: *La question de l'invention salariée*, som det internasjonale arbeidsbyrå i Genf gav ut i juni 1927.

² Jfr. Engländer s. 8.

Under lovens taushet har såvel teori som rettspraksis vært tilbøielig til å sondre mellem de forskjellige slags opfinnelser. De opfinnelser, hvor selve oppfinnerideen i virkeligheten er utgått fra bedriften og dens leder, er bedriftens, uten videre. Hvad de øvrige funksjonæropfinnelser angår har en nokså konstant rettspraksis antatt at oppfinnelsen er bedriftens når den «im Rahmen der geschäftlichen Tätigkeit des Angestellten liegt und dieser nach dem Dienstvertrage verpflichtet ist, auf Verbesserungen solcher Art, wie die Erfindung ist, bedacht zu sein.»¹ Og det hevdes av kjennere av den tyske patentrett, at praksis gjennomgående har vært nokså snar til å anta at retten til oppfinnelsen på dette grunnlag er gått over til bedriften på grunn av kontraktens bestemmelser. — I sin tolkning eller utfylling av kontrakten har de tyske domstoler videre bare ment å ha to alternativer å velge mellem: enten å la oppfinneren beholde retten, eller la den gå over til bedriften uten noget særlig vederlag. En formidlende løsning, f. eks. å la bedriften få oppfinnelsen mot vederlag til funksjonæren har man ikke ment å kunne gi uten at kontrakten gav anslag på den.²

Som foran nevnt spiller i Tyskland den tariff-

¹ Engländer s. 15.

² Engländer s. 35.

messige ordning av oppfinnerspørsmålet en uhyre stor praktisk rolle, så stor at den i virkeligheten setter stempel på hele den rettslige ordning av spørsmålet. Den viktigste av de gjeldende tariffen, nemlig «Reichstarifvertrag für die akademisch gebildeten Angestellten der chemischen Industrie» har jeg foran gjort rede for.¹

Det foreligger for tiden et tysk lovforslag til regulering av funksjonæropfinnelsen. Bestemmelser herom er nemlig tatt inn i det «Entwurf eines allgemeinen Arbeitsvertragsgesetzes» som er fremsatt. De viktigste regler er følgende:

§ 122. «Ist eine im Betriebe gemachte Erfindung so stark durch die Erfahrungen, Hilfsmittel, Anregungen und Vorarbeiten des Betriebes beeinflusst, dass nicht bestimmte Personen als Erfinder in ausschlaggebender Weise hervorgetreten sind (Betriebserfindung) so steht die Erfindung dem Arbeitgeber zu.

Das gleiche gilt, wenn der Arbeitnehmer zu erfinderischer Tätigkeit angestellt oder eine solche nach den Umständen von ihm zu erwarten ist und er in Erfüllung seiner Leistungspflicht eine Erfindung macht (Diensterfindung).

Erfindungen des Arbeitnehmers, die nicht Betriebserfindungen oder Diensterfindungen sind (freie Erfindungen), stehen dem Arbeitnehmer zu,

¹ Se side 67–69.

auch wenn ihre Verwertung in den Tätigkeitsbereich des Betriebes fällt (betriebsverwandte freie Erfindungen).

§ 124. Eine Vereinbarung, dass Vermögensrechte an freien Erfindungen, die der Arbeitnehmer machen wird, dem Arbeitgeber oder einem Dritten zustehen sollen, oder dass sie von ihnen benutzt werden können, bedarf der Schriftform. Das gleiche gilt für eine Vereinbarung, durch die der Arbeitnehmer in der Anmeldung freier Erfindungen zum Patent, oder in ihrer Verwertung beschränkt wird. — Die Vereinbarung ist nur für betriebsverwandte Erfindungen wirksam.

§ 125. Bei Diensterfindungen und freien Erfindungen hat der Arbeitnehmer Anspruch darauf, dass sein Name als der des Erfinders in der Patentrolle und der Patentschrift genannt wird. Auf diesen Anspruch kann im voraus nicht verzichtet werden. Er muss rechtzeitig vor dem Drucke der Patentschrift geltend gemacht werden.

§ 127. Ist durch eine Vereinbarung nach § 124 der Arbeitnehmer in der Verwertung einer von ihm gemachten betriebsverwandten freien Erfindung beschränkt, so hat er Anspruch auf angemessenes besonderes Entgelt dafür. Es ist nachträglich zu erhöhen, wenn es in auffälligem

Missverhältnisse zu dem Gewinn steht, den der Arbeitgeber macht oder der dem Arbeitnehmer entgeht. Diese Ansprüche sind unabdingbar.

Auch ohne Vereinbarung kann der Arbeitgeber innerhalb angemessener Frist gegen Zahlung angemessenen besonderen Entgelts die Überlassung der Vermögensrechte an einer betriebsverwandten freien Erfindung oder ihre Nichtverwertung durch den Arbeitnehmer verlangen oder sie in seinem Betriebe ohne Beeinträchtigung des Anspruches des Erfinders auf ein Patent verwenden.

§ 128. Überlässt der Arbeitgeber eine Dienstfindung nicht dem Erfinder zu freier Verwertung, so hat dieser Anspruch auf angemessenes besonderes Entgelt, wenn der Gewinn aus der Erfindung in auffälligem Missverhältnisse zum Entgelte des Erfinders steht. Dieser Anspruch ist unabdingbar.

I Østerrike hadde allerede patentloven av 11. januar 1897 i sin § 5 en bestemmelse til beskyttelse av funksjonæropfinnerne. Den lød:

«Arbeiter, Angestellte, Staatsbedienstete gelten als die Urheber der von ihnen im Dienste gemachten Erfindungen, wenn nicht durch Vertrag oder Dienstesvorschriften etwas anderes bestimmt wurde.

Vertrags- oder Dienstesbestimmungen durch

welche einem in einem Gewerbeunternehmen Angestellten oder Bediensteten der angemessene Nutzen aus den von ihm im Dienste gemachten Erfindungen entzogen werden soll, haben keine rechtliche Wirkung.»

Det viste sig imidlertid at denne regel ikke gav de ansatte funksjonærer et vern som man fant tilstrekkelig, og etter forhandlinger og ringer mellom de interesserte parter blev retten til funksjonæropfinnelsen regulert ved en novelle til patentloven av 30. september 1925. Her slås det først fast at alle «Dienstnehmer» — hvorved loven forstår «Angestellte und Arbeiter jeder Art» — har rett til selv å få patent på de oppfinnelser de gjør, medmindre kontrakt eller lovens øvrige bestemmelser tilsier noget annet (§ 5 a). Rammen for slike kontrakter er imidlertid nokså begrenset.

Først og fremst har avtaler hvorved funksjonæren helt eller delvis fraskriver sig retten til sine fremtidige oppfinnelser bare rettslig virkning, når oppfinnelsen er en «Dienstfindung». Slik avtale krever derhos i reglen skriftlig form. — Dienstfindung er ifølge loven «die Erfindung eines Dienstnehmers, wenn sie ihrem Gegenstande nach in das Arbeitsgebiet desjenigen Unternehmens in dem der Dienstnehmer tätig ist fällt, und wenn

a) entweder die Tätigkeit, die zu der Erfindung geführt hat, zu den dienstlichen Obliegenheiten des Dienstnehmers gehört, oder

b) wenn der Dienstnehmer die Anregung zu der Erfindung durch seine Tätigkeit in dem Unternehmen erhalten hat, oder

c) das Zustandekommen der Erfindung durch die Benützung der Erfahrungen oder der Hilfsmittel des Unternehmens wesentlich erleichtert worden ist».

Begrepet «Betriebserfindungen» tar loven avstand fra. Alle oppfinnelser som overhodet kan gi krav på patentvern, må efter dens opfatning ha en individuell ophavsmann.

For ytterligere å sikre oppfinneren, foreskriver loven i § 5 b¹ at funksjonæren i alle tilfeller — enten det dreier sig om en fremtidig eller en alt gjort oppfinnelse, om en tjenesteoppfinnelse eller en fri oppfinnelse — har krav på at bedriften gir ham «eine angemessene, besondere Vergütung». For å sikre dette krav og åpne adgang til å få dets størrelse reformert når omstendighetene tilsier det, gir loven en rekke detaljerte bestemmelser. — Enhver oppfinner — enten han er funksjonær eller ikke — har endelig krav på å nevnes som sådan i patentet, og denne rett kan han ikke fraskrive sig,

Den franske patentlov av 5. juli 1844 som

fremdeles er i kraft, uttaler intet særlig om funksjonær-oppfinnerens rettsstilling. Dens utgangspunkt er imidlertid at det er oppfinneren som har patentretten: «Toute nouvelle découverte ou invention confère à son auteur le droit exclusif d'exploiter à son profit ladite découverte ou invention». I prinsippet er det altså funksjonæren som har retten til patentet.

I praksis er imidlertid stillingen en helt annen, og frembyr et bilde som de franske ingeniører med rette har beklaget sig sterkt over.

I de aller fleste franske funksjonærkontrakter finnes nemlig oppfinnerklausuler som i meget absolutte vendinger sikrer bedriften all rett til de oppfinnelser som dens funksjonærer måtte gjøre, regelmessig uten å innrømme oppfinneren nogen rett til særlig godtgjørelse. Et noget liberalere pust har visstnok gått gjennom ansettelseskontraktene i de senere år, men ikke sterkere enn at stillingen stort sett er som før. Og overfor disse oppfinnerklausuler, de være så hårde de være vil, har de franske domstoler følt sig lite opfordret til å gripe inn. De har holdt sig til prinsippet om «la liberté des contrats».¹

Dersom imidlertid uttrykkelig oppfinnerklausul mangler, har domstolene ved sin utfylling av

¹ Se Pouillet l. c. side 262 ff.

kontrakten vært tilbøielig til å sonde mellem de forskjellige opfinnelser, omtrent efter de samme linjer som i andre land. Er opfinneren særlig ansatt med tanken på å drive studier og eksperimenter, er oppfinnelsen fabrikkens. Må det sies at den er resultat av et virkelig samarbeide mellem bedrift og funksjonær, blir patentet sameie dem imellem. Utenfor disse tilfeller har domstolene vært nokså liberale overfor funksjonærens krav, og innrømmet ham rett til oppfinnelsen, selv om den er gjort i arbeidstiden, og selv om den er gjort mulig ved innsikt og erfaring som er vunnet i fabrikkens tjeneste.

Imidlertid — de uttrykkelige oppfinnerklausuler er i Frankrike så hyppige, at det blir disses innhold som er bestemmende for ingeniørens virkelige rettsstilling. For å søke rettet på denne har de franske ingeniører i årevis rettet inntrengende krav til lovgivningsmakten om å gripe inn. I forbindelse med den revisjon av patentloven av 1844, som av andre grunner blev funnet nødvendig, tok regjeringen spørsmålet op i en lovproposisjon av 1924, som blev vedtatt i deputerkammeret den 7. april 1927. I senatet blev loven imidlertid forkastet og er for tiden påny under behandling av kamret.

Deputerkamrets lovforslag om funksjonæroppfinners rett går meget langt i retning av å beskytte

opfinneren. De blev vedtatt praktisk talt enstemmig, uten synderlig motstand fra industrihold, idet også de ledende industriherrer synes vunnet for tanken om at industrien selv er best tjent med at funksjonærene føler sine rettsvilkår rettfærdige og derved stimuleres til å yde sitt beste.¹

De artikler det her gjelder lyder slik:

Art. 33: «L'invention due à un employé lui appartient en propre, sauf si elle rentre dans l'objet même de son contrat avec l'employeur, ou si elle résulte directement du travail qui lui est départi.

S'il n'apparaît pas que l'employé ait trouvé dans son salaire ou dans une rémunération spéciale, un dédommagement au concours qu'il aura prêté, l'employeur sera tenu de lui attribuer une rémunération supplémentaire en rapport avec la valeur de l'invention et les circonstances dans lesquelles elle aura été réalisée.

La rémunération supplémentaire ne pourra être réclamée que par l'inventeur, son conjoint survivant ou son héritier et dans un délai de cinq ans au plus à dater de la demande du brevet.

A défaut d'entente entre les parties, les conditions et l'importance de la rémunération seront fixés dans les conditions déterminées à l'article

¹ I senatet hadde imidlertid pipen en annen lyd.

46 de la présente loi¹ et revisibles, le cas échéant, par période de quatre années jusqu'à l'expiration du brevet, dans les conditions déterminées à l'article 47.» Art. 34: «Sont nulles et de nul effet les dispositions de tout contrat contraires aux dispositions du précédent article.»

Den schweiziske lov om obligasjonsretten av 30. mars 1911 har i sitt kapitel om «der Dienstvertrag» følgende bestemmelse om «Erfindungen des Dienstpflichtigen»: «Erfindungen die der Dienstpflichtige bei Ausübung seiner dienstlichen Tätigkeit macht, gehören dem Dienstherrn, wenn die Erfindertätigkeit zu den dienstlichen Obliegenheiten des Dienstpflichtigen gehört, oder wenn der Dienstherr sich, abgesehen von dieser Voraussetzung, einen solchen Anspruch im Dienstvertrag ausbedungen hat.

Im letzteren Falle hat der Dienstpflichtige Anspruch auf eine besondere angemessene Vergütung, falls die Erfindung von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung ist.

Bei der Festsetzung dieser Vergütung sind die Mitwirkung des Dienstherrn und die Inanspruchnahme seiner Geschäftseinrichtungen zu berücksichtigen». (§ 343).

I Italien finnes ingen lovbestemmelser om

¹ d. v. s. av en «Commission arbitrale» som loven organiserer.

vårt emne. I rettspraksis er det imidlertid slått fast at når en funksjonær gjør en oppfinnelse er det ham som har patentretten, hvis ikke uttrykkelig eller stilltiende kontraktsbestemmelse tilsier noget annet. Slik stilltiende avtale vil især foreligge, når funksjonæren særlig er ansatt for å gjøre studier eller eksperimenter, forbedre en metode eller maskin etc.

I De forenede Stater er det alltid oppfinneren som har krav på patentet. Selv om han er ansatt i andres tjeneste beholder han denne rett, hvis han ikke ved kontrakt har overdradd den til bedriften. Dette er for ingeniørenes vedkommende skjedd i stor utstrekning, gjennom tariffavtaler.

Mangler kollektive avtaler er domstolene nokså liberale mot oppfinneren, dersom han da ikke er ansatt spesielt for å gjøre oppfinnelser. Selv om bedriften har stillet opgaven, blir oppfinnelsen vanligvis funksjonærens, dersom ikke også prinsippet for dens løsning er lagt tilrette for ham av bedriften.

Den engelske patentlovgivning hevder også, at det er oppfinneren og han alene som har krav på patent. Anmelderen må selv være den sanne oppfinner. Patent må derfor alltid uttas i funksjonæropfinnerens navn.

M. h. t. den kontraktsmessige avståelse til be-

driften, antar praksis at når en oppfinnelse er gjort i arbeidstiden, med bedriftens hjelp eller støtte, eller med assistanse av andre funksjonærer, må kontrakten stilltiende forståes derhen, at oppfinnelsen skal gå over til bedriften.

I en rekke kollektive kontrakter er det bestemt at alle funksjonæropfinnelser som gjøres i arbeidstiden, er bedriftens. Mot disse bestemmelser har det fra ingeniørhold vært reist sterk opposisjon.

Hvad Sovjetrusland angår, blev patentvernet ordnet ved et dekret av 12. september 1924, som ophevet de tidligere gjeldende rettsregler fra revolusjonstiden. Av interesse for vårt emne er særlig følgende regler: Art. 3: «L'inventeur (ou la personne constituée pour jouir de ses droits) a le droit d'obtenir un brevet d'invention. Si l'invention a été faite dans une entreprise ou une organisation et ne peut être mise au compte de personnes déterminées, le droit au brevet revient à l'entreprise ou à l'organisation».

Art. 6: «L'inventeur qui travaillait, au moment ou il a fait l'invention, dans une entreprise garde le droit à la délivrance du brevet en son nom. Tout contrat passé avec le propriétaire de l'entreprise concernant la renonciation aux droits de l'inventeur sur l'invention

future est nul et sans effets, à moins que la production de l'invention ne rentre dans le domaine des devoirs professionnels de ce dernier. — Le droit à la délivrance du brevet pour une invention faite par l'inventeur au cours du travail qui lui est confié dans une entreprise, appartient au propriétaire de l'entreprise, si l'activité de l'inventeur devait précisément aboutir, d'après ses devoirs professionnels et en vertu d'un accord écrit, à la production d'inventions de cette nature, et si, par ailleurs, l'inventions ne sort pas des cadres des devoirs qui lui sont imposés par l'entreprise.

Art. 7: «L'inventeur véritable garde en tous cas le droit à ce que son nom soit inscrit, à titre d'auteur de l'invention, sur le brevet délivré pour son invention».

I Danmark inneholder patentloven av 13. april 1894 ingen almindelig bestemmelse om funksjonæropfinnelser. I sin § 3 gir den imidlertid følgende særlige regler om opfinnere i statens tjeneste: «Ingen kan, så lenge han er ansatt i statens tjeneste, og i et tidsrum av 3 år efter uttredelsen derav, uten vedkommende ministers samtykke få patent på en oppfinnelse, om hvilken det kan antas at han helt eller delvis er nådd til den gjennom sitt arbeide for staten.»

Heller ikke den svenske patentlov av 16.

mai 1884 inneholder særlige regler om funksjo-
nær oppfinnerens rett. I det forslag til ny patent-
lov som «Patentlagstiftningskommittén» avgav
i 1919, var det imidlertid foreslått:

§ 6: «Därest i allmän eller enskild tjänst
anställd person gör uppfinning, som med hänsyn
till de omständigheter, under vilka densamma
tillkommit, får anses hava ingått i den anställdes
tjänsteåligganden, skall arbetsgivaren såvida
icke annat avtalats, med avseende å sådan upp-
finning anses såsom uppfinnarens rättsinnehavare
enligt 5 §.

§ 7: «Har i allmän eller enskild tjänst här i
riket anställd person utan att sådant fall är för-
handen som i 6 § sägs, gjort uppfinning, vars
tillkomst står i samband med den anställdes
tjänsteverksamhet, och faller uppfinningens ut-
övning inom arbetsgivarens verksamhetsområde,
vare den anställd, såvida icke annat avtalats,
skyldig att innan patent å uppfinningen av honom
eller med hans medgivande av annan søkes, hem-
bjuda honom enligt 5 § tillkommande anspråk
på erhållande av patent åt arbetsgivaren. Önskar
denne förvärva anspråket, skall han inom sex må-
nader från hembudet bevisligen giva den an-
ställd sådant tillkänna, i vilket fall arbetsgivaren
är att anse såsom uppfinnarens rättsinnehavare,
dock med skyldighet för arbetsgivaren att till

den anställde utgiva ersättning, om vars storlek i brist av åsamjande talan må föres vid domstol. Utfästelse på förhand, varigenom den anställde avstår från rätt till sådan ersättning, som nyss nämnts är utan verkan.

Därest person, som är anställd på aktiv stat i arméns eller marinens tjänst, gör uppfinning, som rör rikets försvar, vare han underkastad sådan hembudsskyldighet som i första stycket sägs, ändå att förutsättningarna enligt samme stycke för sådan skyldighet icke äro förhanden.»

Den finske patentlov av 21. januar 1898 gir i § 3 følgende bestemmelse:

«Har vid annans rörelse anställd person gjort uppfinning på arbetsgifvarens uppdrag, eller uppfinning som eljest till följd af tjensteförhållandet måste anses tilkomma arbetsgifvaren, hafve endast den sistnämnde rätt att å sådan uppfinning erhålla patent, såfremt ej annorlunda af talats.»

§ 7.

Slutningsord.

Jeg nevnte i innledningen at spørsmålet om oppfinnerretten til funksjonærers oppfinnelser var særlig interessant og tillokkende, bl. a. fordi det måtte sees fra to helt forskjellige sider, den patentrettslige og den kontraktsrettslige, eller om man heller vil kalle den så, den arbeidsrettslige. Jeg fremhevet også hvordan problemet om funksjonæropfinnelsen på begge disse områder hadde dype røtter i rettssystemet og i samfundslivet, og at dets løsning derfor lett vilde bli betinget av ganske dyptgående divergenser i retts- og samfundssyn.

Ennu et forhold er imidlertid tilstede, som visselig ikke forminsker hverken emnets tiltrekningskraft eller dets aktualitet, men som utvilsomt gjør det enda vanskeligere å komme til resultater der kan gjøre krav på en viss objektiv gyldighet, og derfor kan påregne almindelig tilslutning. På begge de rettsområder hvor løs-

ningen av funksjonæropfinnelsens problem må søkes, er det nemlig for tiden stor bevegelse og utvikling. Alt nu har disse bevegelser satt sitt preg på vårt problems behandling, og dets endelige løsning vil sikkert avhenge av utviklingens fremtidige resultat.

Ser man på spørsmålet fra dets patentrettslige side, altså under synsvinklen av å skaffe rettsvern for funksjonæren i hans egenskap av åndelig produsent, vil man måtte erkjenne, at dette spørsmål ikke kan sees helt isolert. Det er bare en enkelt side av det større problem, om åndsproduzentenes rettsstilling i andres tjeneste. Foreløbig er det kanskje funksjonærens rolle som oppfinner, der har falt mest i øinene, og som på sett og vis også er den praktisk viktigste. Men også mønstertegneren, karikaturtegneren, maleren, dikteren, overhodet alle der frembringer selvstendige åndsverdier står i den samme situasjon, og det problem rettsordnen i alle disse tilfeller stilles overfor frembyr samme rettslige grunnpreg.¹

To store hovedtendenser står her mot hverandre: åndsproduksjonens krav om vern for det skapende åndsarbeide i alle dets former, og på den annen side forretningslivets og industriens

¹ Jfr. Stolfi: *Traité de la propriété littéraire et artistique* I, side 328 ff.

berettigede krav om å dra nytte av de skapte åndsverdier for sig selv og for samfundet.

Det er klart at rettens generelle innstilling overfor disse to motstridende tendenser blir preget av den kraft og energi hvormed hver av dem formår å gjøre sig gjeldende og forme rettsopfatningen i samfundet til hver tid. Og det er derfor av stor betydning for hele vårt spørsmål at det nettopp nu går så sterk en strøm gjennom moderne retts- og samfundstenkning til fordel for åndsproduksjonens menn.

Ikke minst på forfatter- og kunstnerrettens område har denne bevegelse gjort sig sterkt gjeldende, med krav om respekt for den åndelige produksjons innsats, økonomisk såvel som personlig. De gamle skranker og grenser for retten faller, og nye områder legges stadig inn under ophavsmannens rett.¹ — Men også oppfinnerens rett har tilbøielighet til å bevege sig i samme retning. Og kanskje allermest karakteristisk for tidens tendens på «åndsrettens» område er de krav som reises om å utvide området for rettens vern til alle de felter, hvor nyttig åndsvirksomhet virkelig har satt sig frukt.

¹ Jeg minner om forfatterrettens forhold til alle de nye offentliggjørelses- og reproduksjonsmidler, om utvidelse av hans «moralske rett» til sitt verk, om droit de suite, om forsøkene med en domaine public payant etc.

Jeg tenker på skuespillernes, på sangeres krav om vern for sin kunst, på modekunstneres, gartneres, kokekunstneres lignende forsøk i samme retning, men først og fremst tenker jeg på det storstilede forsøk som nettop nu gjøres på å skape også den videnskapelige produksjon et rettsvern ved å innrømme en «videnskapelig eiendomsrett» til de opdagelser som gjøres.

Uten tvil betyr denne tendens henimot større respekt for det skapende individuelle åndsarbeides rett, at også funksjonæropfinnerens interesser i kollisjon med bedriftens har større chanser enn før til å trenge gjennom.

På den annen side er det en annen merkbar strømning på den åndelige eiendomsretts område som heller ikke er uten betydning for spørsmålet om funksjonæropfinnelsen, men som virker i retning av å la balansen synke i bedriftens favør. Jeg sikter til de tendenser i retning av å markere det kollektive element i all åndsvirksomhet, den enkeltes avhengighet av sine forgjengere og medarbeidere, «miljøets medarbeiderskap» ved all skapende åndsvirksomhet. Det er disse tanker som alltid påny føres i marken, når det gjøres forsøk på å gjøre op-havsretten evig, det er dem som forklarer det kollektive preg som tanken om domaine public payant har fått i Italien, og i de forslag som

er lagt frem bl. a. i Frankrike og Norge, og det er endelig dem som forklarer og efter min mening berettiger de forsøk som har vært gjort på å forme den videnskapelige eiendomsrett efter kollektive linjer.

Jeg nøier mig med å peke også på denne siste tendens, uten å ta stilling til den eller å søke å dokumentere hvilken relativ vekt der må tillegges de to stridende synspunkter ved vårt spørsmåls avgjørelse.

Søkte man å gjøre dette, vilde nemlig diskusjonen lett gli over til en almindelig drøftelse av livs- og verdensanskuelse, idet den vekt man tillegger det individuelle og det kollektive element ved funksjonæropfinnelsen, nødvendigvis er betinget av det almindelige syn man har på individets og miljøets rolle i samfundslivet og i kulturutviklingen. Så dype røtter har nemlig funksjonæropfinnelsens problem.

Men også den annen, den kontraktsrettslige eller arbeidsrettslige side av vårt spørsmål sogner til et område av retten som i øieblikket er i sterk bevegelse og utvikling, Det er jo kjent nok at et av de mest karakteristiske trekk ved nutidens kontraktsrett er dens socialpolitiske tendens, den tilbøielighet til å gripe til tvingende rettsregler i en ganske annen grad enn før. Først og fremst til

vern for de svake, som hverken fysisk eller økonomisk kan ta vare på sig selv. Men dernæst også i stigende utstrekning til motvekt mot de store næringsdrivendes og næringsorganisasjoners stadig voksende tilbøielighet til å ta kontraktsretten ut av lovgiverens hånd, og danne den i sin egen interesse gjennom normalkontrakter, kodifiserte kutymer, formularer, blanketter og hvad det nu kalles. Når derfor funksjonæropfinnerne i mange land har grepet ordet til fordel for en preseptiv inngripen fra lovgiverens side, er dette ikke noget isolert fenomen i nutidens rettsliv, men står, som jeg også foran har fremhevet, i god samklang med toner som i øieblikket klinger sterkt i moderne kontraktsrett. —

Når forholdet er dette, kan det ikke undre nogen, at spørsmålet om bedre rettsvilkår for funksjonæropfinnerne har vært reist næsten i alle land. Heller ikke at det er blitt grepet av de krefter og organisasjoner hvis opgave det er på internasjonal grunn å arbeide for bedring av åndslivets rettsvilkår, eller for socialt fremskritt overhodet. Slikt initiativ er da også i virkeligheten allerede i full gang.

I september 1926 vedtok «Association internationale pour le progrès social» en resolusjon til fordel for en ensartet beskyttelse av opfin-

nerfunksjonæren i alle land, og bad samtidig det internasjonale arbeidsbyrå i Bern om å ta spørsmålet op til drøftelse. Byrået tok straks fatt på arbeidet og har bl. a. utarbeidet en oversikt over de forskjellige lands rett på området.

Fra den annen — den ophavsrettslige side — har Folkeforbundets kommisjon for intellektuelt samarbeide trukket spørsmålet inn under sine drøftelser. Den underkommisjon hvis arbeide er viet «les droits intellectuels», foreslo i 1927 at spørsmålet om funksjonærenes rett til sine oppfinnelser blev tatt op, med tanke på å finne veier til bedre beskyttelse for oppfinneren. Heller ikke dette arbeide er ennu avsluttet

Under disse omstendigheter var det en naturlig tanke at den norske Nasjonalkomitè for intellektuelt samarbeide, der står i stadig rapport med den internasjonale kommisjon, ønsket å gi sitt bidrag til det påbegynte arbeide. Gjennem en fremstilling av sakens stilling efter gjeldende norsk rett, en påvisning av de feil som denne ordning kunde lide av, og en oversikt over sakens stilling annetsteds mente man ikke alene å vekke interesse for problemet, men også i nogen grad å bidra til å forberede jordbunnen for den reform som forhåpentlig kommer.

I denne hensikt er dette skrift utarbeidet.
