

Patentombuds nämnden juridisk tentamen 2014 med exempelsvar

Tillåtna hjälpmedel

- Mikael Mellqvist, m.fl., *Grunderna för domstolsprocessen*, Iustus förlag.
- Sanna Wolk, *Arbetstagares uppfinningar*, Studentlitteratur.
- Ulf Bernitz, *Svensk och europeisk marknadsrätt 1 — Konkurrensrätten och marknadsekonomins rättsliga grundvalar*, Norstedts Juridik.
- Bengt Domeij, *Patenträtt – Svensk och internationell patenträtt, avtal om patent samt skyddet för växtsorter och företagshemligheter*, Iustus.
- Bengt Domeij, *Patentavtalsrätt*, Norstedts juridik.
- Okommenterad författningstext t.ex. lagboken (men det är inte tillåtet med lagkommentarer t.ex. KARNOV)

Ovanstående litteratur är tillåten i alla upplagor. I nämnda litteratur får också finnas egna mindre handskrivna kommentarer (egna anteckningar).

Max är 100 poäng. Glöm inte att i svaren hänvisa till lagrum eller andra relevanta rättskällor.

Skrivningstid: 5 timmar

Fråga

Anna arbetar på Borås Glassar AB. Företaget har just mottagit ett varningsbrev från Torben Bødtker i Danmark, en självständig uppfinnare. Det påstås att den import av 10 000 stycken glassförpackningar som Borås Glassar AB har gjort från Kina och som företaget sedan sålt vidare till Norge, innebär ett intrång i Bødtkers svenska patent SE513048 (som finns bifogat till denna tentamen/juridiska kunskapsprov; antag att patentet i denna lydelse är i kraft i Sverige). Borås Glassar AB har inte sålt några av de importerade förpackningarna/emballagen i Sverige, utan dessa har alltså bara passerat Sverige på väg till slutdestinationen Norge.

Anna har konstaterat att Bødtker inte själv tillverkar eller säljer några glassförpackningar på den svenska marknaden. Däremot har Bødtker licensierat sitt svenska patent till Borås Glassar AB:s konkurrent, Strömsholms Glass AB. Strömsholms Glass AB säljer glassar med det patenterade emballaget i bl.a. Sverige och Norge. Bødtker saknar patent i Kina och Norge. Bara i Danmark och Sverige finns den aktuella uppfinningen patenterad (av Bødtker).

Anna har efter att ha mottagit Bødtkers varningsbrev fått en idé om att modifiera den glassförpackning som Borås Glassar AB låter tillverka i Kina, genom att ge den så kallade flänsen en strutform. Flänsen ska framöver ha en vinkel om 45 grader ”uppåt”. Bødtkers lösning har ”en i huvudsak plan, utskjutande fläns”, som enligt ritningen går i 90 graders vinkel till emballagets längdriktning. Strutformen på flänsen innebär, enligt Anna, att förpackningen i än högre grad än enligt lösningen i patentet, medför att användaren kan undvika att smält isglass rinner ner på handen.

1. Utred om det av Anna föreslagna förändrade utseendet på flänsen innebär att Borås glass AB:s emballage inte gör intrång i Bødtkers svenska patent (max 10

poäng).

Exempelsvar: Skyddsomfånget för ett svenskt patent, inklusive ett EPO-patent som har validerats i Sverige, bedöms enligt 39 § patentlagen. Däri anges att skyddsomfånget bestäms av kraven men att patentbeskrivningen får användas för att tolka kraven. Stadgandet har sitt ursprung i artikel 69 i den Europeiska patentkonventionen. Till sagda konvention finns också ett viktigt tolkningsprotokoll som brukar åberopas vid tolkning av svenska patent. Protokollet stadgar i huvudsak att det inte ska ske en strikt bokstavstolkning av patentkrav, men inte heller att kraven bara ska utgöra en utgångspunkt för bestämning av skyddet (skyddet ska vara direkt baserat på kravens lydelse). Mellan de två tolkningsprinciperna ska vid kravtolkningen hittas en medelväg som dels ger en skäligen belöning till uppfinnaren, dels ger rimlig rättssäkerhet till tredje man. Tolkningen av kravet ska göras av en fackman inom området.

Frågan är vad det rättsläget kan betyda för den modifikation av flänsen som Anna föreslagit. Enligt kravet ska glassförpackningen ha ”en i huvudsak plan, utskjutande fläns”. Någon särskild vinkel på flänsen i förhållande till emballagets längdriktning framgår därmed inte av kravets lydelse. Att flänsen är utskjutande betyder knappast, språkligt eller tekniskt sett, att den ska ha en rät vinkel till emballaget. I ritningen återges visserligen en fläns som har 90 graders vinkel till emballagets längdriktning, men man ska i princip inte tolka in begränsningar i kravet, som inte finns uttryckligen i kraven, genom hänvisning till exempel eller information som uteslutande finns i patentbeskrivningen. Sammanfattningsvis skulle en fackman sannolikt inte läsa in i kravet att flänsen måste ha just 90 graders vinkel i förhållande till emballagets längdriktning. Det mest sannolika är därmed att den av Anna föreslagna modifikation anses omfattad direkt av kravets lydelse. Slutsatsen medför att det inte blir aktuellt med en ekvivalenstolkning. En sådan görs bara när den påstådda intrångsprodukten faller utanför kravets normala/tekniska betydelse.

2. Redogör för vad man bör tänka igenom innan man, i likhet med Torben Böttker, skickar ett varningsbrev (max 10 poäng).

Exempelsvar: I lag eller annan författning finns inte någon reglering av hur ett varningsbrev kan utformas. Varningsbrev syftar dock normalt till att adressaten skall upphöra med tillverkning eller försäljning av en produkt. Varningsbrevet är därigenom ägnat att främja avsättningen av avsändarens produkter och utgör därmed en åtgärd i näringsverksamhet som faller under marknadsföringslagen (2008:486), MFL (se 3 § MFL och MD 1999:28). Ett grundläggande krav på sådana påståenden som används inom ramen för marknadsföring är att de måste vara vederhäftiga. Oriktiga påståenden om egen immaterialrätt och/eller lagligheten av motpartens handlande kan vara otillbörliga och strida mot god marknadsföringssed (MD 1999:28, 2002:25 och 2004:14). Onyanserade och långtgående påståenden i varningsbrev kan stå i strid med god marknadsföringssed och vara otillbörliga (MD 2004:14). Utelämnande av vissa uppgifter kan göra i och för sig riktiga uppgifter vilseledande och otillbörliga (MD 2009:27). Tillställande av handlingar på begäran av motpart utgör inte marknadsföring. (MD 2004:14). Brev som utgör led i en skriftväxling mellan tvistande företags jurister har normalt inte ett kommersiellt syfte (MD 2010:21).

I Sveriges Advokatsamfunds Vägledande regler om god advokatsed och i Patentombuds-nämndens allmänna råd med vägledande regler om god patentombudssed, finns vissa regler som indirekt berör varningsbrev. I Patentombudsnämndens regler, som bygger på Advokat-samfundets, anges att rättsliga åtgärder normalt inte får vidtas utan att motparten först fått skäligen tid på sig att ta ställning till uppdragsgivarens anspråk och överväga möjligheten att träffa en uppgörelse i godo (se regel 8). Där anges vidare att ett patentombud inte får främja uppdragsgivarens sak genom att vidta åtgärder mot eller göra uttalanden om en motpart som i sammanhanget framstår som otillbörliga eller på annat sätt obefogade. Ett ombud får inte heller i syfte att vilseleda en motpart lämna oriktiga uppgifter om relevanta sakförhållanden eller om innehållet i tillämpliga rättsregler.

Osakligt utformade varningsbrev kan efter talan i Marknadsdomstolen, MD, leda till ett förbud vid vite för avsändaren att uppmana adressaten att upphöra med t.ex. tillverkning eller försäljning (23 och 26 §§ MFL). Vitet skall enligt 4 § lagen (1985:206) om viten fastställas till ett belopp som kan antas förmå den som föreläggs vitet att följa föreläggandet. I MD tillämpas för närvarande (november 2014) normalt ett vitesbelopp om 1 miljon kr. Om den som förelagts ett vite bryter mot förbudet kan vitet på talan av motparten dömas ut av tingsrätt (49 § MFL). I såväl Marknadsdomstolen som allmän domstol måste i regel den förlorande parten ersätta motparten dennes rättegångskostnader. Vidare kan obefogade varningsbrev leda till skadeståndsskyldighet enligt allmänna skadeståndsrättsliga principer (se NJA 1953 s. 775). Till detta kommer att såväl en advokat som ett auktoriserat patentombud som inte iakttar god advokatsed respektive god patentombudssed kan drabbas av disciplinära åtgärder (se 9 § lagen om auktorisation av patentombud).

Frågan utgår enligt sin lydelse från att en innehavare av ett patent avser att skicka ett varningsbrev – inte på om ett varningsbrev bör skickas eller inte – och tar sikte på hur ett brev av detta slag bör vara utformat för att stå i överensstämmelse med god marknadsföringssed.

Ett varningsbrev syftar normalt till att få stopp på ett annat företags tillverkning eller försäljning och måste därmed typiskt sett anses vara ägnat att främja den egna avsättningen av de produkter och innefattar därmed en åtgärd i näringsverksamhet som kan bli föremål för prövning enligt MFL.

Förutom att varningsbrevet måste vara befogat, får det inte i marknadsrättslig mening innehålla ovederhäftiga uppgifter om vare sig avsändarens egen immaterialrätt eller lagligheten av adressatens handlande. Inte heller får varningsbrevet innehålla påståenden som i sammanhanget framstår som onyanserade eller långtgående (MD 2004:14). Och brevet får inte sakna uppgifter som medför att i och för riktiga uppgifter framstår som vilseledande (MD 2009:27).

Ett varningsbrev som strider mot god marknadsföringssed enligt 5 § MFL eller som är vilseledande enligt 10 § och som är otillbörligt enligt 6 § eller 8 § MFL, kan leda till att Marknadsdomstolen meddelar ett förbud vid vite för adressaten. Vidare kan obefogade varningsbrev leda till skadeståndsskyldighet enligt allmänna skadeståndsrättsliga principer (se NJA 1953 s. 775).

3. Diskutera dels om Borås glassar AB:s förpackningars transit genom Sverige innebär ett intrång i det svenska patentet, dels (under antagandet att det är ett intrång) hur ett skadestånd skulle beräknas på den av Borås Glassar AB genomförda import av 10 000 glassemballage (från Kina till Sverige) och vidareexporten (från Sverige till Norge) (max 15 poäng).

Exempelsvar: Intrångshandlingarna i ett patent definieras i 3 § patentlagen. Första stycket första punkten handlar om produktkrav. Frågan som nu blir aktuell är om transit av patentskyddade produkter genom Sverige faller innanför något av det som patenthavaren med produktkrav enligt 3 § första stycket första punkten, har ensamrätt till (ingen ”utan patenthavarens samtycke får utnyttja uppfinningen genom att ... tillverka, bjuda ut, föra ut på marknaden eller använda ett patentskyddat alster eller föra in eller inneha ett sådant alster för något av dessa ändamål”). Det som blir relevant att bedöma är om Borås glassar kan anses ha ”fört in eller innehaft” emballagen för något av de syften som anges i paragrafen, närmast ligger syftena att ”föra ut eller använda”. Det framgår inte direkt i lagtexten men de två senare rekvisiten torde tolkas så att ”ut förandet på marknaden” eller ”användandet” måste ske i Sverige. Patentlagen behandlar svenska patent och därmed inte händelser utanför landets gränser. Slutsatsen blir att syftena ska avse den svenska marknaden och att en ren ”transit” genom Sverige av produkter som faller innanför kraven i ett svenskt patent, knappast innebär intrång. Anledningen är, som sagt, att produkterna visserligen ”förs in” men inte i syfte att bjudas ut eller föras ut på den svenska marknaden.

Att transit, där man kan visa att det inte har funnits användning eller marknadsföring i Sverige, inte är patentintrång är inte säkert, men slutsatsen stöds av EU-domstolens avgöranden i de förenade målen C-446/09 och C-495/09 (Nokia och Philips), där det krävdes ytterligare bevisning om att varorna var avsedda för den europeiska marknaden för att de skulle kunna kvarhållas i tullen (misstänkt varumärkesförfalskning). Utan bevisning om att varorna var avsedda för Europa fanns inget varumärkesintrång och därmed ingen grund för ingripande enligt tullförordningen. Transit var inte tillräckligt.

I frågan andra del anges att man ska göra en skadeståndsberäkning under antagandet att importen faktiskt varit ett patentintrång. Skadestånd vid patentintrång i Sverige beräknas enligt reglerna i 58 § patentlagen. Enligt första stycket i sagda paragraf är Bödtker alltid berättigad till skälig ersättning. Skälig licensavgift motsvarar vad parterna (patenthavare/intrångsgörare) hade överenskommit om de förhandlat om licens till det utnyttjande som utgjorde intrånget. Importen av de 10 000 glassemballagen kan beräknas antingen utifrån det faktiska licensavtal som Bödtker har med Strömsholms glass (konkurrenten), eller utifrån bevisning av vad som är sedvanliga licensavgifter inom den aktuella branschen.

Normalt anses patentintrång emellertid också ske oaktsamt, vilket betyder att enligt 58 § ska också utgå ersättning för ”ytterligare skada”. Det som främst talar emot att Borås glassar skulle anses vara oaktsamt, är att det sannolikt rör sig om ett ganska litet företag med begränsad kunskap om patentsystemet och ingen vana vid att hantera patentfrågor. Det finns exempel från svensk praxis på att sådana företag inte anses ha varit oaktsamma när de har begått patentintrång. Om ändå Borås glassar anses ha agerat oaktsamt blir utgångspunkten att Bödtker ska kunna få ersättning för det s.k. täckningsbidraget som hade funnits på den försäljning som Bödtker förlorade till följd av intrånget. Nu har inte Bödtker någon egen försäljning i Sverige utan skadeståndsfordran från Strömsholms glass skulle behöva överlåtas till Bödtker. En ytterligare komplikation är emellertid att det Borås glassar har gjort (transit)

inte påverkat Strömholms glass försäljning i Sverige. Strömsholms glass har inte drabbats av minskad försäljning till följd av att emballagen har transporterats genom Sverige, och därmed inget förlorat täckningsbidrag från förlorad försäljning. Det är därmed svårt att se att det skulle kunna finnas någon ytterligare skada till följd av ett intrång. Ersättning torde därmed, om transit är ett intrång, bli begränsat till bara skälig ersättning. Sammanfattningsvis erhåller sannolikt Böttker endast s.k. skälig ersättning, dvs. en normal licensavgift, eftersom Borås glassar antingen inte anses ha varit oaktsamt eller beroende på att det inte funnits någon ytterligare skada vid enbart transit.

I frågan om skadestånd anlitar Borås Glassar AB ett auktoriserat patentombud som sedermera frånträder sitt uppdrag, eftersom det framkommit en omständighet som – om den varit känd – hade inneburit en skyldighet för ombudet att avböja uppdraget (jfr Patentombudsrådets allmänna råd). Hos Borås Glassar AB sprider sig en oro för att Torben Böttker ska åberopa vittnesförhör med patentombudet och dennes talträngda biträde, till nackdel för bolaget.

4. Redogör för om Borås Glassar AB:s tidigare patentombud och dennes biträde kan höras som vittne på Torben Böttkers begäran i ett eventuellt mål om skadestånd och om det kan innebära nackdelar för Borås Glassar AB (max 20 poäng).

Exempelsvar: Tystnadsplikt kan vara föreskriven i lag eller annan författning, men kan också följa av avtal. Advokater har tystnadsplikt med avseende på sådant som de fått de fått kännedom om i sin yrkesutövning ”när god advokatverksamhet kräver det” (8 kap. 4 § 1 st. RB). Auktoriserade patentombud har på liknande sätt tystnadsplikt med avseende på sådant som de fått kännedom om i sin yrkesutövning (6 § 1 st. lagen om auktorisation av patentombud). Och auktoriserade patentombud har en skyldighet att se till att deras biträden iakttar motsvarande tystnadsplikt (6 § 2 st. samma lag). Ombud i övrigt kan, liksom andra personer, ha en tystnadsplikt med avseende på företagshemligheter (1 och 2 §§ lagen om företagshemligheter). Tystnadsplikt kan också följa av t.ex. ett anställningsavtal, ett samarbetsavtal eller ett uppdragsavtal och avse bl.a. företagshemligheter, såsom affärs- eller driftförhållanden (1 § lagen om företagshemligheter).

Ett auktoriserat patentombud har tystnadsplikt med avseende på allt sådant som de fått kännedom om i sin yrkesutövning, inbegripet sådant som rör patenträttsliga angelägenheter (6 § 1 st. lagen om auktorisation av patentombud). Tystnadsplikten fortsätter att gälla även om patentombudet frånträder sitt uppdrag. Auktoriserade patentombud skall se till att deras biträden iakttar motsvarande tystnadsplikt (6 § 2 st. lagen om auktorisation av patentombud respektive). Är ombudet rättegångsombud av annat slag kan han/hon ha tystnadsplikt för sådant som rör affärsförhållanden, eftersom det utgör företagshemligheter (1 § lagen om företagshemligheter).

Det är en allmän medborgerlig skyldighet att avlägga vittnesmål inför domstol (36 kap. 1 § samt 7, 20 och 21 §§ RB). Men det finns inskränkningar i vittnesplikten, bl.a. med hänsyn till den tystnadsplikt som gäller för vissa yrkeskategorier (36 kap 5 § RB). Personer som hör till dessa kategorier är visserligen skyldiga att avlägga vittnesmål, men de får i princip inte höras eller utfrågas om sådant som tystnadsplikten syftar till att skydda (det råder s.k. frågeförbud). Advokater och auktoriserade patentombud hör till denna kategori, liksom bl.a. andra som

uppträder som rättegångsombud. Advokater och deras biträden får inte höras om sådant som har anförtrotts dem i deras yrkesutövning (36 kap. 5 § 2 st. RB). Och auktoriserade patentombud och deras biträden får inte höras om patenträttsliga angelägenheter som anförtrotts dem i deras yrkesutövning (36 kap. 5 § 2 st. RB). Med patenträttsliga angelägenheter avses bl.a. förberedelser och uppträdande inför domstol i patenträttsliga mål och ärenden (2 § 1 a-d lagen om auktorisation av patentombud).

Rättegångsombud i övrigt får inte höras om vad som anförtrotts dem för uppdragets fullgörande. Det ankommer på rätten att ex officio se till att frågeförbudet upprätthålls.

Det är en allmän medborgerlig skyldighet att avlägga vittnesmål inför domstol (36 kap. 1 § samt 7, 20 och 21 §§ RB). Både det auktoriserade patentombudet och dennes/dennas biträde är skyldiga att avlägga vittnesmål, eftersom de inte är parter (36 kap. 1 § RB).

Det auktoriserade patentombudet har tystnadsplikt med avseende på allt sådant som han/hon fått kännedom om i sin yrkesutövning, inbegripet sådant som rör patenträttsliga angelägenheter (6 § 1 st. lagen om auktorisation av patentombud). Tystnadsplikten fortsätter att gälla även om patentombudet frånträder sitt uppdrag. Auktoriserade patentombud skall se till att deras biträden iakttar motsvarande tystnadsplikt (6 § 2 st. lagen om auktorisation av patentombud).

Varken det auktoriserade patentombudet eller biträdet får dock höras om patenträttsliga angelägenheter (36 kap. 5 § 2 st. RB och 2 § 1 lagen om auktorisation av patentombud) [2,0]. Med patenträttsliga angelägenheter avses bl.a. frågor om ett patents skyddsomfång och om intrång i patent samt förberedelser och uppträdande inför domstol i patenträttsliga mål och ärenden (2 § 1 lagen om auktorisation av patentombud) [1,0], men inte tillverkning och försäljning i allmänhet.

Frågeförbudet gäller inte om Borås Glassar AB medger att frågor ställs om patenträttsliga angelägenheter (36 kap. 5 § 2 st. RB). – Även om vissa uppgifter inte kan anses hänförliga till en patenträttslig angelägenhet, och därmed faller utanför frågeförbudet, kan de utgöra företagshemligheter som ett vittne inte behöver yttra sig om (36 kap. 6 § 2 st. RB). Om synnerliga skäl föreligger, kan dock rätten besluta att vittnet måste uttala sig också om sådana företagshemligheter (36 kap. 6 § 3 st. RB).

Ett år har nu gått. Anna och Torben Bødtker har haft intensiva förlikningsförhandlingar och är nu i princip överens om att Borås Glassar AB ska teckna en licens till Bødtkers svenska patent. Konkurrenten, Strömsholms Glass AB, har som sagt redan en sådan licens. Borås Glassar AB och Anna är angelägna om att inte hamna i ett konkurrensmässigt underläge gentemot Strömsholms Glass AB.

- 5. Diskutera vilka krav som Borås Glassar AB bör framföra till Torben Bødtker i den stundande förhandlingen av detaljerna i licensavtalet, särskilt ifråga om formuleringen av upplåtelsen, royaltyn, eventuell grant-backskyldighet, risken för patentets ogiltighet och licensavtalets tidslängd (max 15 poäng).**

Exempelsvar: Den första frågan är vad Borås Glassar AB bör söka i form av en upplåtelse till Böttkers svenska patent. Någon exklusivitet kan Borås Glassar naturligtvis inte begära i och med att Strömholms glass redan har en licens i Sverige. En försiktighetsåtgärd skulle kunna vara att be att få se licensen med Strömholms glass, åtminstone valda delar av den, i syfte att försäkra sig om att Strömholms glass inte har någon exklusivitet, eftersom en sådan skulle göra en licens till Borås Glassar AB, ogiltig. En icke-exklusiv licens bör således vara det naturliga valet, för båda parter. Man skulle också kunna tänka sig att Borås Glassar nöjer sig med att få en licens som uteslutande gäller transit av glasseballagen till Norge. Det skulle vara slags field-of-use begränsning och med en sådan kan royaltyn bli lägre.

I förhandlingen av royaltyn är det närmast liggande att fokusera på en styckroyalty, inte en omsättningsbaserad royalty. Anledningen är att emballagen inte säljs på den svenska marknaden och då finns inget försäljningspris att basera en omsättningsroyalty på. Royaltyn bör således formuleras som ett antal kronor eller ören per emballage, snarare än en procentsats av försäljningspriset. Någon down-payment efter ingåendet är knappast motiverad, eftersom Böttker inte behöver någon försäkran om att Borås Glassar kommer att försöka kommersialisera uppfinningen.

Det är tänkbart att Böttker kommer att argumentera för en grant-backklausul, alltså att Borås Glassar i någon utsträckning ska dela med sig av teknisk nyutveckling som företaget gör, till Böttker. Någon god grund för detta finns emellertid knappast, eftersom Böttker inte har överfört någon hemlig information till Borås Glassar som skulle ha kunnat underlätta framtida teknikutveckling. Borås Glassar bör förmodligen motsätta sig förslag om grant-backklausuler.

Ett patent kan alltid komma att ogiltigförklaras. Den normala regleringen av den risken är att licenstagaren inte ska behöva fortsätta att betala licensavgifter, när patentet har ogiltig förklarats eller patentet inte längre respekteras inom branschen. Enbart en misstanke hos licenstagaren om att patentet kanske inte är giltigt bör emellertid inte vara tillräckligt, i sig. Det är i sig inget allvarligt avtalsbrott från licensgivaren, som kan motivera en uppsägning. Man kan emellertid ha en avtalsregleringen, som ger licenstagaren rätt att säga upp avtalet vid misstanke om patentets ogiltighet. Borås glassar kan försöka få rätt att häva avtalet innan det faktiskt har ogiltigförklarats i domstol, t.ex. vid välgrundad misstanke om ogiltighet. Annars ska Borås glassar åtminstone kräva att licensavtalet ska upphöra när och om patentet förklarats ogiltigt.

Slutligen, beträffande licensavtalets giltighetstid, är utgångspunkten att avtalet upphör när patentet löper ut. Någon annan reglering i detta fall är knappast aktuell. Borås Glassar kan inte gå med på en kortare löptid för avtalet och inte heller en längre. Vid grova/allvarliga avtalsbrott, kan naturligtvis avtalet sägas upp (extraordinär uppsägning), även utan att patentet har förlorat sin giltighet.

Anna känner efter några år att hon inte längre trivs på Borås Glassar AB och bestämmer sig i stället för att starta en egen firma, Annas Glassar AB. När hon slutar vid Borås Glassar inser hon att det inte finns något avtal mellan henne och Borås Glassar om hennes förpackning, som Borås Glassar använder i sin produktion.

6. Diskutera vilken rättigheter och skyldigheter Borås Glassar har till Annas förpackning (max 15 poäng).

Exempelsvar: Borås Glassars rätt till Annas förpackning är beroende av om hon omfattas av kollektivavtalet (Uppfinnaravtalet) eller lagen om rätten till arbetstagares uppfinningar (LAU). Den stora skillnaden mellan LAU och Uppfinnaravtalet är att arbetsgivaren enligt kollektivavtalet alltid förvärvar hela rätten (ensamrätt) till en uppfinning, medan en arbetsgivare enligt lagen antingen kan förvärva hela uppfinningen (ensamrätt), få en enkel licens eller en optionsrätt – allt beroende av uppfinningens mer eller mindre starka koppling till anställningsförhållandet.

LAU	Uppfinnaravtalet
<p><i>Forskningsuppfinning: Uppfinning som har gjorts vid utförande av arbetstagarens huvudsakliga arbetsuppgifter eller efter arbetsgivarens särskilda instruktioner.</i></p> <p><i>Annan tjänsteuppfinning: Uppfinning som har kommit till i annat samband med anställningen.</i></p> <p><i>Övrig uppfinning: Uppfinningen som har kommit till utan samband med anställningen.</i></p> <p><i>(3 § LAU)</i></p>	<p><i>A-uppfinning: Uppfinning som har gjorts vid utförande av arbetstagarens arbetsuppgifter eller särskilda uppdrag.</i></p> <p><i>B-uppfinning: Uppfinning som inte utgör en A-uppfinning.</i></p> <p><i>C-uppfinning: Uppfinning som varken är A- eller B-uppfinning.</i></p> <p><i>(1 § Uppfinnaravtalet)</i></p>

LAU	Uppfinnaravtalet
<p><i>Forskningsuppfinning: Arbetsgivaren kan förvärva hela uppfinnarrätten.</i></p> <p><i>Annan tjänsteuppfinning: Arbetsgivaren kan förvärva en enkel licensrätt samt en optionsrätt att träffa avtal.</i></p> <p><i>Övrig uppfinning: Arbetsgivaren kan förvärva en optionsrätt att träffa avtal.</i></p> <p><i>(3 § LAU)</i></p>	<p><i>A-uppfinning: Arbetsgivaren förvärvar automatiskt hela uppfinnarrätten.</i></p> <p><i>B-uppfinning: Arbetsgivaren kan förvärva hela uppfinnarrätten.</i></p> <p><i>C-uppfinning: Arbetsgivaren förvärvar ingen rätt till uppfinningen.</i></p> <p><i>(1 § Uppfinnaravtalet)</i></p>

Men för att kollektivavtal eller LAU överhuvudtaget ska vara tillämpliga, ska Annas förpackning vara patenterbar (1 § LAU och ingressen till avtalet). Den behöver däremot inte ha patenterats. Andra arbetsresultat faller utanför lagens och kollektivavtalets område, och tillhör normalt arbetsgivaren enligt de arbetsrättsliga principerna.

Arbetsgivarens rätt till anställdas uppfinningar är sammankopplad med en motprestation – i 6 § LAU har det uttryckligt och *tvingande* föreskrivits att arbetstagaren är berättigad till *skälig ersättning utöver lön* (bonus) när arbetsresultatet utgör en patenterbar uppfinning. Det innebär att avtal före uppfinningens tillkomst som inskränker arbetstagarens rätt är ogiltiga. Har det däremot i efterhand avtalats om att viss eller ingen ersättning ska utgå, gäller detta. Det är inte alltid som lagstadgad ersättning ska utgå. Av LAU följer en presumtion att för en uppfinning som kategoriseras som *forskningsuppfinning* ska ingen extra ersättning utöver lön utgå till uppfinnaren. Presumtionen innebär att arbetstagaren för sådan uppfinning är berättigad endast

till särskild kompensation utöver lön, om värdet av den rätt till uppfinningen som arbetsgivaren övertagit överstiger vad arbetstagaren med hänsyn till lön och andra anställningsförmåner har kunnat förutsättas presteras.

Åtta månader efter att Anna startat sin firma ansöker hon om patent hos PRV på en ny sorts förpackning, som är extra bra för barn eftersom den är enkel att öppna. Borås Glassar AB upptäcker patentansökan och menar att patentansökan för förpackningen bör tillhöra dem. När Anna slutade, gick de igenom alla hennes papper och Borås Glassar menar att Anna redan under anställningen hos dem kommit på förpackningen.

7. Har Borås Glassar någon rätt till Annas patentansökan, och i så fall hur? Skulle det vara någon skillnad om det rörde sig om beviljat patent? (max 15 poäng).

Exempelsvar: Sedan anställningen har upphört har den tidigare arbetstagaren en viss kvarstående lojalitet till den tidigare arbetsgivaren enligt LAU och Uppfinnaravtalet. Presumtionen är att om en forskningsuppfinning eller A-uppfinning patentsöks av uppfinnaren eller dennes nya arbetsgivare inom sex månader sedan anställningen upphört, ska den betraktas som gjord under anställningen. Presumtionen i lagen och kollektivavtalet kan dock brytas om uppfinnaren kan visa att uppfinningen sannolikt har kommit till sedan anställningen upphörde – den tidigare arbetsgivaren har då ingen rätt till den.

Eftersom det har gått längre tid än sex månader, får i stället arbetsgivaren skicka in ett påstående om "bättre rätt till uppfinningen" till PRV. Den som påstår sig ha bättre rätt till uppfinningen än den som söker patent har bevisbördan och måste styrka rätten till uppfinningen.

Kan Borås Glassar visa att de har bättre rätt till uppfinningen, så överföra ansökningsen i sin helhet på företaget. Kan dock PRV inte avgöra frågan, kan företaget inom två månader från PRVs beslut väcka talan vid domstol.