

Ang. Eric Runessons manual

Dokumentet som följer efter detta förblad, är en manual till det modellavtal som togs fram 2006 i samband satsningen på Vinn Excellence/Institute Center. Manualen skrevs av Eric Runesson, Sandart Partners Advokatfirma, som även tog fram modellavtalet. Då nämnda modellavtal efter viss anpassning även rekommenderas till kompetenscentrum i Vinnovas nya satsning är manualen till stora delar fortfarande relevant.

Vid användning av manualen är det dock bra att notera de ändringar som gjorts i modellavtalet.

- Ny benämning av satsningen i rubriken och ingress
- Ny marknadsföringslag (2008:486) har ersatt den tidigare marknadsföringslagen 1995:450, ändring i definitionen *Ensamrätt*.
- Sekretesslagen (1980:100) har ersatts av offentlighets- och sekretesslagen (2009:400). Tidigare 6 kap. 1 § återfinns i 19 kap. 1 § och 2 §. När modellavtalet skrevs fanns inte heller universitets och högskolors sekretessregler avseende forskningssamverkan med enskild, ändring i definitionen *Konfidentiell Information*.
- Begreppet naturainsats används inte längre av Vinnova utan se vidare Vinnovas allmänna villkor för bidrag § 6.1 och tillhörande guide för stödberättigande kostnader, ändring i definitionen *Stödberättigande kostnader* (tidigare *Naturainsats*).
- Avtalsvillkor 3 om kostnader och finansiering har uppdaterats och Vinnova har tagit fram nya mallar som ska biläggas avtalet.
- I avtalsvillkor 4 har terminologin uppdaterats (samma som punkt 4 ovan).
- Rättelse. Villkor 5.1.8 sista meningen är struken då den stred mot villkor 19 första meningen.
- I villkor 5.2.6 har Vinnova förtydligat att centrumstyrelsen inte kan låta annan part än den som är bidragsmottagare enligt Vinnovas beslut använda bidragsmedel.
- Villkor 5.5.2 och 8.4 uppdaterade med hänsyn till ny terminologi.
- Avtalsvillkor 14.1 har uppdaterad hänvisning p.g.a. lagändring.
- Nytt avtalsvillkor 23.3. Detta för att förtydliga att oavsett vad parterna avtalar om behöver de alltid iaktta Vinnovas beslut, inklusive bidragsvillkor. Exempelvis behöver Vinnova godkänna om en part ska tillträda eller frånträda som part. I kompetenscentrumsatsningen har

[Datum]
Dnr: [Diarienummer] Projektnr: [Proj.nr.]

Vinnova stor förståelse för ändringar i partsammansättningen och t.o.m. uppmantrar att så sker för SMF, varför Vinnova har för avsikt att godkänna sådana ändringar under förutsättning att övriga villkor om t.ex. finansiering fortfarande uppfylls.

- I avtalsvillkor 24 fjärde stycket har en uppdatering av hänvisningar gjorts då både Stockholms Handelskammars Medlingsinstitut och WIPO har nya utgåvor av sina medlingsregler.
- Angående § 24 kan man förenklat sett säga att avdelning 7 vid Stockholms tingsrätt 1 september 2016 inte längre hanterar immaterialrätt utan det är Patent- och marknadsdomstolen vid Stockholms tingsrätt.

Utöver de uttryckliga ändringarna i modellavtal kan även andra delar av manualen ha blivit inaktuella t.ex. p.g.a. ändrade regler. Någon genomgång av manualen i dessa avseenden har inte gjorts. Anlita gärna egen juridiskt kompetens vid upprättande av era centrumavtal. Se även Vinnovas avtalsguide som finns tillgänglig via vår hemsida.

**VINNOVAS Modellavtal
för
VINN Excellence Center
och
Kunskapscenter vid forskningsinstitut**

Med kommentarer av adv. adj. prof. Eric M. Runesson

Innehåll

Innehåll	2
Förkortningar	3
Förord	4
Bakgrund & syfte	5
Arbetsprocessen	5
Gränser för avtalsfriheten	10
Den avtalsrättsliga bakgrunden	12
Parter	13
Ingress (1 §)	14
Definitioner (2 §)	15
Ekonomiska åtaganden (3 §)	20
Tid för fullgörelse av de ekonomiska åtagandena (4 §)	21
Organisation (5 §)	22
Jäv (6 §)	26
Rapportering (7 §)	28
Insyn och revision (8 §)	29
Parts förhållande till anställda och andra medhjälpare (9 §)	30
Nyttillkommande parter (10 §)	34
Rätt att nyttja Bakgrundsinformation och Resultat (§ 11)	36
Upplösning av samägande (12 §)	45
Nyttjande av parts namn eller kännetecken (13 §)	46
Sekretess (14 §)	47
Avtalstid (15 §)	50
Förtida frånträdande (16 §)	51
Uteslutning av part (17 §)	52
Parts konkurs (18 §)	53
Förtida avtalsupphörande (19 §)	54
Förbud mot överlåtelse av rättigheter m m (20 §)	55
Avtalsbrott (21 §)	56
Efterföljande avtalsverkningar (22 §)	57
Övriga bestämmelser (23 §)	57
Tvistlösning (24 §)	59
Avslutande avtalstext	62

Förkortningar

ABL	Aktiebolagslagen (2005:551)
BL	Lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag
FHL	Lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter
FP6-villkoren	Model Contract for FP6, Decision C (2203) 3834, 23.10.03
FP7-villkoren	Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning om regler för företags, forskningscentrums och universitets deltagande i sjunde ramprogrammer och för spridning av forskningsresultat (2007-20013), Bryssel den 23.12.2005, KOM(2006) 705 slutlig, 2005/0277 (COD)
Gruppundantagsförordningen	EG-kommissionens förordning (EG) nr 2659/2000 av den 29 november 2000 om tillämpning av artikel 81.3 i fördraget på grupper av avtal om forskning och utveckling.
IPCA	Integrated Projects Consortium Agreement for FP6 Projects (IPCA) [EARTO-UNITE ver. 2.0, 20030807], http://www.unite.be/ca-6.htm .
KK-stiftelsen	Stiftelsen för kunskaps- och kompetensutveckling
KonkurrensL	Konkurrenslagen (1993:20)
KöpL	Köplagen (1990:931)
LAU	Lag (1949:345) om rätten till arbetstagares uppfinningar
PatentL	Patentlagen (1967:837)
Riktlinjerna	Riktlinjer för tillämpningen av artikel 81 i EG-fördraget på horisontella samarbetsavtal i Europeiska gemenskapernas officiella tidning, 6.1.2001 (2001/C 3/02)
SekretessL	Sekretesslagen (1980:100)
SSF	Stiftelsen för strategisk forskning
URL	Upphovsrättslagen (1960:729)
VINNOVA	Verket för innovationssystem (VINNOVA)
WIPO	World Intellectual Property Organization

Förord

I slutet av 2005 fick jag ett uppdrag av VINNOVA Verket för innovationssystem att upprätta ett förslag till modellavtal för en viss form av samverkansforskning mellan å ena sidan företag och å andra sidan universitet och högskolor respektive forskningsinstitut. Jag insåg tidigt att uppdraget skulle utmynna i ett förslag till reglering av många frågor som var både kontroversiella och komplexa. Min gissning var att en liten kommentarskrift där en del av övervägandena bakom förslaget utformning lades fram kanske skulle öka avtalsförslaget tillgänglighet och också inspirera till avvikelser från förslaget där sådana bedöms ligga i parternas intresse.

Avtalsförslaget har beröringspunkter med flera juridiska områden. Jag har haft förmånen att få luta mig mot mina kollegor på Sandart & Partners Advokatbyrå för att få hjälp med att utforma kommentarerna. Jag tackar dem för detta. Advokat Peter Adamsson har hjälpt mig med en del sekretessfrågor. Advokat Magnus Jonsson har hjälpt till med att kommentera konkurrensrätten, advokat Ulrika Runelöv med arbetsrättsliga frågor och advokat Jonas Näsman har hjälpt till med de ganska omfattande delar som rör lagen om handelsbolag och enkla bolag. Ansvar för eventuella oklarheter eller fel i kommentaren är självfallet helt och hållet mitt.

Stockholm den 6 september 2006

Eric M. Runesson

Bakgrund & syfte

VINNOVA har utarbetat ett förslag till avtal (modellavtal) som kan ingås mellan parter som önskar samverka kring forskning och utveckling inom ramen för VINN Excellence Center eller Kunskapscenter vid forskningsinstitut. Modellavtalet presenteras och kommenteras nedan.

VINNOVA har försökt att utforma sitt modellavtal så att parternas rättigheter och skyldigheter skall vara väl avvägda mot varandra. Förslagen till lösning på enskilda frågor har utformats i avsikt att de skall kunna fungera som lämpliga normalregler i avtal om samverkansforskning av aktuellt slag. Den övergripande målsättningen är att modellavtalet skall underlätta avtalsslut mellan parterna.

VINNOVA är inte part i dessa avtal, men VINNOVA ger på vissa villkor ekonomiskt stöd till den högskola som erbjuder organisatorisk hemvist åt ett VINN Excellence Center och har därför ett rättsförhållande med högskolan rörande villkoren för stöd. När det gäller Kunskapscenter vid forskningsinstitut ges genom VINNOVA ekonomiskt stöd till medverkande institut även från KK-stiftelsen och Stiftelsen för Strategisk Forskning (SSF).

VINNOVA (och i förekommande fall KK-stiftelsen och SSF) utvärderar verksamheten etappvis.

För att få del av det ekonomiska stödet måste högskolan garantera VINNOVA en viss rätt till insyn och kontroll av verksamheten vid VINN Excellence Centret. Högskolan/institutet och övriga parter måste därför vara eniga om att ge VINNOVA vissa självständiga rättigheter i detta hänseende. Vid ett Kunskapscenter vid forskningsinstitut gäller motsvarande för institutet dock att VINNOVA utövar kontrollen inte bara för egen räkning utan även som ombud för KK-stiftelsen och SSF.

I de delar som direkt berör VINNOVA (och i förekommande fall KK-stiftelsen och SSF) är modellavtalet därför i praktiken tvingande. I övriga delar kan parterna avvika från modellen.

OBS! Avtalet utgör en del av beslutsunderlaget när VINNOVA, KK-stiftelsen och SSF fattar sina bidragsbeslut. Det kan således sägas att det avtal som parterna slutligen ingår skall godkännas av bidragsgivarna.

Arbetsprocessen

Idén bakom den arbetsprocess som skulle leda fram till modellavtalet var att det skulle vara möjligt att tillsammans med berörda parter identifiera de viktigaste och mest kontroversiella frågeställningarna som typiskt sett skulle komma upp under en förhandling av ett centeravtal. Sedan frågeställningarna väl var identifierade var tanken att det skulle vara möjligt att identifiera flera tänkbara principlösningar på varje frågeställning utan på detta stadium att ta hänsyn till de avtalstekniska komplikationerna. Företrädare för olika partsintressen inbjöds därefter att berätta för VINNOVA hur de prioriterade mellan frågorna och vilka preferenser de hade med avseende på de olika principlösningarna.

Denna arbetsprocess följdes och resulterade i följande grundskiss som presenterades på en hearing hos VINNOVA den 15 mars 2006.

	VINN Excellence Center	INSTITUTE Excellence Center
I. Hur regleras nyttjanderätten till [Resultat] & [Bakgrundsinformation] som framkommit inom ett projekt i centret?	<p>Alla parter i centret har rätt att vederlagsfritt nyttja [Resultat] för fortsatt forskning.</p> <p>Alla parter i projektet har rätt att vederlagsfritt nyttja [Resultat] för kommersialisering.</p> <p>Part i centret får inte åberopa sin [Bakgrundsinformation] som hinder för annan part att vederlagsfritt nyttja [Resultat].</p> <p>Företag som medverkar i ett projekt och som inte är konkurrenter får sinsemellan avtala att deras rätt att kommersialisera [Resultat] som framkommit i projekt skall begränsas till respektive företags produktmarknad/ verksamhetsområde (applikations-exklusivitet). Sådan överenskommelse påverkar inte universitetets nyttjanderätt.</p> <p>Nyttjanderätten till [Resultat] för parterna i ett projekt innefattar rätt för part att efter konsultationer med övriga parter i projektet upplåta underlicenser till tredje man.</p> <p>Om företag som medverkat i ett projekt träffat överenskommelse om applikationsexklusivitet får part i projektet förbjuda annan part i projektet att ge underlicensiera projektets [Resultat] till någon som konkurrerar med parten eller dess licenstagare.</p> <p>Underlicens till projektets [Resultat] får dock alltid ges när [Resultat] ingår som del i background för FoU som part bedriver med annan part i centret eller tillsammans med eller på uppdrag av tredje man utanför centret.</p> <p>Företag som medverkar i centret har alltid rätt att upplåta underlicenser avseende sin rätt till [Resultat] till företag varöver part har ensamt bestämmande inflytande eller företag som utöver sådant inflytande över parten.</p> <p>Universitetet får överlåta sin</p>	<p>På samma sätt som i VEC, men institutet kan få rätt till skälig ersättning om medverkande icke-konkurrerande företag avtalar om applikationsexklusivitet.</p>

	<p>nyttjanderätt till holdingbolag.</p> <p>Avtalade begränsningar i nyttjanderätten gäller endast i den mån nyttjanderätten bygger på en immaterialrättslig ensamrätt eller utgör företagshemlighet. Avtalade begränsningar i nyttjanderätten gäller vidare endast under en tid av maximalt sju år från den tidpunkt när de produkter som producerats med hjälp av [Resultat] i visst projekt för första gången släppts ut i EU. Avtalade begränsningar i nyttjanderätten kan upphöra tidigare eller vara ogiltiga om företagets sammanlagda marknadsandelar överstiger vissa tröskelvärden och begränsningarna anses medföra en skadlig begränsning av konkurrensen.</p>	
II-III. På vilka villkor får ny part tillträda till centret under pågående etapp?	Centrets styrelse avgör om ny part får tillträda och om den tillträdande parten skall betala för att matcha befintliga parter redan gjorda investeringar.	På samma sätt som i VEC, men medverkande företag har vetorätt mot att en konkurrent tas in under pågående etapp.
IV. På vilka villkor får part frånträda centret under pågående etapp?	Part får frånträda med 12 månaders uppsägningstid.	Dito.
V. Vilka är de ekonomiska verkningarna av ett frånträdande innan etappslutet?	Parten förverkar sin insats (inbetalningar till centret och värdet av utförda naturaprestationer), men behåller nyttjanderätt till dittills framkommen [Resultat]. Övriga parter nyttjanderätt påverkas inte. (Om part utsluts ur centret p g a kontraktsbrott förlorar parten rätten att vederlagsfritt utnyttja [Resultat] som fanns vid utslutningen och en skyldighet att erlagga skälig ersättning till centret inträder.)	Dito.
VI. Vad gäller beträffande ansvaret för att [Resultat] registreras för vinnande av immaterialrättsligt skydd och för att registreringen vidmakthålls?	Ansvaret för att ge in ansökningar om registrering av och för att vidmakthålla registrering vilar på i [Resultat] genererande projekts medverkande företag (enligt företagets inbördes överenskommelse).	Ansvaret för att ge in ansökningar om registrering av och för att vidmakthålla registrering vilar på i institutet.
VII. Vem avgör hur ansökan skall utformas med avseende på innehåll och territorium?	Styrgruppen i det projekt vari [Resultat] genererats. Om inte annat överenskoms skall det territoriella skyddet i ansökan omfatta EU och USA.	Den part i det projekt vari [Resultat] genererats som förespråkar det vidaste skyddet. Om inte annat överenskoms skall det territoriella skyddet i ansökan omfatta EU och USA.
VIII. Vem bär kostnaderna för registrering, dess vidmakthållande och för försvar av rättigheter mot intrång etc i vunnit immaterialrättsligt skydd?	Parter som har rätt att kommersiellt exploatera aktuell [Resultat] delar på kostnaden enligt huvudtalet i den vidd parterna är eniga om att skydda. Den eller de parter som önskar vidmakthålla vidare skydd bekostar det utökade skyddet själv.	Dito.
IX. Vilken publikationsrätt har medverkande forskare?	Part som engagerat forskare till att verka i centret skall tillse att forskaren	Dito.

	<p>skriftligen accepterar följande inskränkningar i möjligheterna att sprida [Resultat].</p> <p>Forskare som önskar publicera forskningsrön som utvecklats i anslutning till arbete i ett projekt skall förhandsanmäla ett utkast av sitt alster till projektgruppen. Projektgruppen skall konsultera övriga parter i projektet.</p> <p>Part i projektet har rätt att begära att spridning av alstret utanför kretsen av dem som medverkat i projekt skall fördröjas med [12] månader för att förhindra att publikationen skall komma att bli ett nyhetshinder vid ansökan om registrering av immateriella rättigheter som kräver nyhet.</p> <p>Om inte ansökan om skydd av [Resultat] som röjs i alstret har ingetts inom 3 månader från begäran om fördröjning, får publikation ske.</p> <p>Part får förbjuda publikation av sådan information som härrör från parten och som utgör företagshemlighet (om inte publikation ändå få ske på grund av enligt 2 § 2 st lagen om företags-hemligheter – avslöjande av brott eller annat allvarligt missförhållande).</p>	
--	---	--

Arbetet har därefter utgått från skissen, vilken utbyggts och förändrats under inflytande av kritik från företrädare från berörda parter.

Omfattande och stundtals skarp kritik mot i första hand förslaget till VINN Excellenceavtal har framförts löpande. En sammanfattande redogörelse för den mest omfattande kritiken lämnas nedan.

I en skrivelse av den 22 mars 2006 från rektorerna vid Chalmers tekniska högskola, Linköpings universitet och Lunds tekniska högskola formulerades kritiken utefter två huvudgrunder. I stark sammanfattning var den första grunden att högskolan kunde antas bli den som huvudsakligen svarade för forskningen. Den andra grunden utgick från antagandet att högskolan också skulle vara den enskilt största finansiären av varje center. Förhållandet att högskolan skulle bli den som ”presterar mest och betalar mest” borde enligt rektorerna vara en utgångspunkt när man utformar regler om ersättning från dem som kommersialiserar forskningsresultatet. Kritiken konkretiserades därefter i tre punkter.

1. Rätt att vederlagsfritt nyttja forskningsresultat för kommersialisering borde inte gälla, utan nyttjanderätten borde förutsätta skäligt vederlag bedömt mot bakgrund av parternas insatser.
2. Högskolorna borde ansvara för att ansöka om registrering för vinnande av immaterialrättsligt skydd av forskningsresultat.
3. Anstånd med vetenskapliga publikationer borde aldrig kunna överstiga fyra månader.

Den 22 maj framförde högskolejuristerna Marje Berzins (Chalmers tekniska högskola), Sara Dahlberg (Göteborgs universitet), Tobias Fridman (Linköpings universitet), Jan Marcusson (Luleå tekniska högskola) och Douglas Reinke (Kungliga tekniska högskolan) samfällt uppfattningen att avtalsförslaget i det skick som det befann sig den 16 maj 2006 var ”behäftat med sådana brister att det riskerar att lägga hinder för VINN Excellence Centers förmåga att stimulera innovation och tillväxt”. Förslaget ansågs vidare vara ”så pass otydligt formulerat att det sannolikt skapar problem för parterna och inte minst för ... forskare att förstå dess innehåll.” Högskolans/holdingbolagens ansvar för att förvalta immateriella rättigheter ansågs vara för omfattande och resurskrävande och bestämmelserna om rättighetsfördelning ansågs ge högskoleforskarna dåliga förutsättningar för att starta egna bolag. Kritiken mynnade ut i ett antal punkter.

1. Det var tveksamt om det var nödvändigt att utforma avtalsförslaget så att det harmonierade med gruppundantaget för forsknings- och utvecklingsavtal.
2. Det forskningsresultat som högskoleforskare skall överlåta till parterna måste vara sådant resultat som uttryckligen efterfrågas.
3. Avtalsförslaget saknar en modell för bestämning av skälig ersättning från dem som nyttjar forskningsresultat till forskarna/upphovsmännen.
4. Regeln om vederlagsfri nyttjanderätt utsläcker högskolans möjligheter till att genomföra en lyckad kommersialisering.
5. Bakgrundsinformation borde bara vara sådan information som part aktivt identifierat och vill bidra med. Innehavare av bakgrundsinformation borde också kunna styra den annan parts fortsatta användning av den.
6. Högskolan ges administrativa uppgifter utan rätt till ersättning för kostnader.

I avtalsutkastet av den 16 maj 2006 tydliggjordes antagandet att ett center avtalsrättsligt är att betrakta som ett enkelt bolag. Högskolejuristerna menade att denna tanke till synes var oförenlig med högskolans förvaltningsrättsliga och ekonomiska ansvar för centret.

Härtill framfördes kritiken att VINNOVAs villkor för finansiering omöjliggjorde annan offentlig finansiering.

Samma dag framfördes kritik mot avtalsutkastet från ABB, Ericsson, Saab, Sandvik, TeliaSonera, AB Volvo och Volvo Personvagnar AB. Företagen ansåg att avtalsförslaget byggde på principer som inte var acceptabla för företagen. Innehållet lågt långt från de önskemål som företrädarna för näringslivet tidigare hade framfört i diskussionerna. Avtalet ansågs ge för dåliga incitament för företagen att medverka i Center. Härtill ansågs att avtalsförslaget var svårtolkat och att det skapade onödig osäkerhet.

Industriföreträdarna klargjorde att det främsta motivet för att medverka i ett center var att få konkurrensfördelar jämfört med andra som inte är med. Detta intresse tillgodoses om medverkande industriföretag får fri tillgång till skyddade resultat från centret och tillhörande kunskap för exploatering i egen verksamhet. Avtalsförslaget ansågs inte tillgodose detta intresse.

Fördelarna med att vara med i ett center ansågs vara få och av ringa värde, medan följande ”allvarliga nackdelar” skulle uppstå enligt avtalsförslaget:

1. Företagen skulle bli tvungna att överlämna sin skyddade bakgrundsinformation till andra parter i centret varigenom informationen skulle falla in under regler som har viss likhet med tvångslicensiering.
2. Bakgrundsinformationen skulle få nyttjas av andra parter utan begränsningar.
3. Företagen skulle tvingas upplåta licenser till sina immateriella rättigheter som inte skapats i eller på grund av centret och dessutom behöva tåla att licenstagaren vidarelicensierar dem.
4. En sådan licens skulle uppkomma redan innan parterna enats om villkoren för licensen.
5. Företagen skulle behöva acceptera att omförhandla träffade avtal om licens till företaget därför att motparten (högskolan) anser att avtalat vederlag blivit oskäligt.

Härutöver framfördes kritik mot definitionerna av vissa centrala begrepp som bakgrundsinformation och resultat, mot en långtgående uppgiftsskyldighet och mot att avtalet medför brist på flexibilitet.

I en skrivelse den 9 juni 2006 inkom företrädare för näringslivet med en mängd konkreta förslag till förändringar. Konkreta ändringsförslag framfördes också till VINNOVA vid möte den 16 juni 2006 av universitetsjuristerna Douglas Reincke, Annette Persson och Tobias Fridman.

Det var av olika skäl nödvändigt att avsluta arbetet med avtalet den 21 juni 2006. Det är därför möjligt att en del av den kritik som framförts i ett sent skede inte beaktats efter förtjänst.

Gränser för avtalsfriheten

I princip råder avtalsfrihet, men om avtalet hindrar, begränsar eller snedvrider konkurrensen på marknaden för de produkter/tjänster som berörs av avtalet, kan avtalet helt eller delvis drabbas av ogiltighet. Se 6-8 §§ konkurrenslagen (1993:20); nedan KonkurrensL. Andra sanktioner kan också förekomma.

I förordning (2001:255) om gruppundantag enligt 17 § konkurrenslagen (1993:20) för avtal om forskning och utveckling ges ytterligare hållpunkter för när ett avtal anses vara godtagbart ur konkurrensrättslig synvinkel. Den svenska gruppundantagsförordningen är i huvudsak en kopia av EG-kommissionens förordning (EG) nr 2659/2000 av den 29 november 2000 om tillämpning av artikel 81.3 i fördraget på grupper av avtal om forskning och utveckling; nedan Gruppundantaget.

OBS! I den svenska gruppundantagsförordningen finns – i motsats till vad som gäller enligt Gruppundantaget – inte något tröskelvärde för parternas marknadsandel.

För Gruppundantaget gäller dock ett tröskelvärde för marknadsandelen om 25 % om de deltagande företagen är konkurrenter. Det innebär att olika regler kan gälla för avtal där parterna är konkurrenter beroende på om avtalet omfattas av det svenska gruppundantaget eller av kommissionens gruppundantag. Emellertid kan det antas att avtal där parterna har en marknadsandel som överstiger 25 % ofta har en effekt på handeln mellan medlemsstaterna, vilket innebär att avtalet omfattas av kommissionens konkurrensregler. Om parterna är konkurrenter och marknadsandelen överstiger 25 % bör man därför normalt ha som utgångspunkt att det är EG:s konkurrensregler som är tillämpliga.

Artikel 5 i Gruppundantaget har följande lydelse:

Artikel 5 Tröskelvärde för marknadsandel och undantagets varaktighet

1. Om de deltagande företagen inte är konkurrerande företag, skall undantaget enligt artikel 1 gälla så länge som forsknings- och utvecklingsprojektet pågår. Om resultaten utnyttjas gemensamt, skall undantaget fortsätta att gälla under sju år från den tidpunkt när de produkter som omfattas av avtalet för första gången släpps ut på marknaden på den inre marknaden

2. Om två eller flera av de deltagande företagen är konkurrerande företag, skall undantaget enligt artikel 1 gälla för den tid som anges i punkt 1 endast om de deltagande företagens sammanlagda marknadsandelar vid forsknings- och utvecklingsavtalets ingående inte överstiger 25 % av den relevanta marknaden för de produkter som kan förbättras eller ersättas av de produkter som omfattas av avtalet. Efter utgången av den period som anges i punkt 1 skall undantaget fortsätta att gälla så länge som de deltagande företagens sammanlagda marknadsandel inte överstiger 25 % av den relevanta marknaden för de produkter som omfattas av avtalet.

3. Efter utgången av den period som anges i punkt 1 skall undantaget fortsätta att gälla så länge som de deltagande företagens sammanlagda marknadsandel inte överstiger 25 % av den relevanta marknaden för de produkter som omfattas av avtalet.

Av Gruppundantaget artikel 3.2-3.4 följer att alla parter måste få tillgång till resultaten av den gemensamma forskningen och utvecklingen för vidare forskning och kommersiellt utnyttjande. Parter som inte är konkurrerande företag när avtalet ingås kan begränsa sin nyttjanderätt till ett eller flera tekniska tillämpningsområden. Högskolor och forskningsinstitut får avtala om att bara utnyttja resultaten till ytterligare forskning.

Enligt förordningen godtas inte avtal som innebär begränsningar av rätten att nyttja resultat som inte skyddas av någon immaterialrätt eller som inte utgör "know-how som i väsentlig grad bidrar till tekniskt eller ekonomiskt framåtskridande". För att en begränsning av nyttjanderätten skall vara acceptabel måste dessutom resultaten vara av "avgörande betydelse" för tillverkningen av de produkter (eller tillämpningen av de metoder) som omfattas av avtalet.

Att ett avtal faller utanför Gruppundantagets tillämpningsområde betyder inte att avtalet skall anses strida mot konkurrenslagen med automatik. Ett avtals inverkan på konkurrensförhållandena måste prövas i det enskilda fallet. EG-kommissionen har gett vissa "Riktlinjer för tillämpningen av artikel 81 i EG-fördraget på horisontella samarbetsavtal" i Europeiska gemenskapernas officiella tidning, 6.1.2001 (2001/C 3/02); nedan Riktlinjerna.

Av Riktlinjerna framgår bl.a. att FoU-samverkan på grundforskningsnivån sällan kan antas medföra någon skadlig påverkan på konkurrensen. Detsamma gäller avtal mellan aktörer som

inte är konkurrenter. Det kan också vara så att konkurrensförhållandena inte påverkas, eftersom inget av de medverkande konkurrerande företagen hade mäktat med att utföra forskningen själv.

Detta lär väl i många fall leda till att samverkan i ett center inte har någon skadlig konkurrenspåverkan. Parterna kan i dessa fall i hög grad vara fria att utforma sitt avtal som det passar dem. Det har dock ansetts vara lämpligt att ett modellavtal utformas som om avtalsfriheten vore begränsad. Det har således överlåtits till parterna att i det konkreta fallet överväga i vilken mån det är möjligt att avvika från Gruppundantaget och begränsa tillgången till forskningsresultat som parterna genererat i samverkan.

OBS! Begränsningar av avtalsfriheten när det gäller licensiering av immateriella rättigheter till tredje part regleras inte i Gruppundantaget avseende forskning och utveckling. Konkurrensrättslig vägledning vid licensiering av immateriella rättigheter finns i stället att hitta främst i kommissionens förordning (EG) nr 772/2004 av den 27 april 2004 om tillämpningen av artikel 81.3 i fördraget på grupper av avtal om tekniköverföring ("Gruppundantag för tekniköverföring"), samt kommissionens "Riktlinjer för tillämpning av artikel 81 i EG-fördraget på avtal om tekniköverföring", publicerade i Europeiska gemenskapernas officiella tidning, 27.4.2004 (2004/C 101/02). Den svenska motsvarigheten till Gruppundantaget för tekniköverföring finns i förordning (2004:1073) om gruppundantag enligt 8 a § konkurrenslagen (1993:20) för avtal om tekniköverföring.

Den avtalsrättsliga bakgrunden

När två eller flera parter sluter avtal om att samverka för ett gemensamt ändamål och åtar sig att verka för detta ändamål, uppstår ett enkelt bolag.

Ett enkelt bolag är inte någon juridisk person (som ett aktiebolag eller ett handelsbolag), utan det är ett avtalsrättsligt begrepp. Vad avtalskrivaren bör tänka på är att reglerna i lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag (nedan BL) blir tillämplig på avtalet. Detta innebär för det första att utomstående (tredje man) kan grunda rättigheter mot avtalsparterna på lagen och, för det andra, att bestämmelserna i lagen utgör "bakgrundsrätt"; bestämmelserna i lagen "fyller ut" avtalet om parterna inte reglerat en viss fråga.

De flesta av bestämmelserna i lagen är dispositiva och ger således avtalskrivaren möjlighet att avvika från lagen. Det är viktigt att parterna känner till de frågor som aktualiseras i lagen och som rör deras inbördes mellanhavande för att de skall kunna ta ställning till om avtalet skall innehålla en annan reglering. Detta gäller t ex beträffande vad som skall hända om en part försätts i konkurs. BL anger här att det enkla bolaget skall träda i likvidation (d v s avtalet skall upphöra att gälla) om parterna inte har enats om annat).

I många FoU-avtal ser man att parterna anger: "Lagen om handelsbolag och enkla bolag skall inte tillämpas på detta avtal." Sådana skrivningar bör undvikas om man inte noga anger vad som skall träda istället. Dessutom har en sådan avtalsbestämmelse ingen betydelse alls för tredje man eller parts konkursbo.

Se närmare Jonas Näsman, Något om forsknings- och utvecklingsavtal betraktade som enkla bolag, s 89-127 i Festskrift till Kaj Sandart, Glossator förlag, Stockholm 2003.

VINNOVAs förslag till avtal utgår från att BL skall vara tillämplig och att lagen fyller ut avtalet vid behov.

Under arbetet med modellavtalet har kritik från högskolejurister framförts mot att ett center skall betraktas som ett enkelt bolag. Denna kritik föranleder några kommentarer.

Vad parterna säger i sitt avtal saknar betydelse för tredje mans ställning mot parterna i centret. Det berör inte tredje man om någon part i ett VINN Excellence Center inte vill att deras samverkan skall betraktas som ett enkelt bolag.

Kritiken synes härtill utgå från en grundsyn på högskolans roll och ställning i centret som är oförenlig med vad VINNOVA som bidragsgivare tänkt sig. Kritiken bottnar i antagandet att ett VINN Excellence Center skall vara en del av högskolan och att det styrs av högskolan enligt dess interna regler. Övriga parter ses som bidragsgivare till högskolan. Eftersom högskolans beslut om *sitt* center många gånger skulle innefatta myndighetsutövning, skulle det vara omöjligt att överlämna någon beslutanderätt till något från myndigheten "fristående organ".

För det första må påpekas att ett enkelt bolag inte är ett fristående organ. Att säga att ett enkelt bolag föreligger är ett sätt att uttrycka att det finns ett avtal mellan minst två parter att samverka. För det andra är högskolans ställning en annan än den kritikerna utgått från. Högskolan är en bland flera parter i ett VINN Excellence Center. Man kan alltså säga att högskolan är en del av centret och inte tvärt om. Högskolan har en särställning, bland annat därför att den förutsätts ta på sig viss administrativa uppgifter. Detta sker på uppdrag av övriga parter; alltså på rent privaträttslig grund. Att högskolan svarar för administration och i övrigt är en part förutan vilket centret inte skulle kunna fungera får inte skymma det grundläggande faktumet att högskolan är en part bland andra.

Det är av vikt att parterna förstår att envar part bestämmer över sina egna interna förhållanden. Att högskolan är part i ett enkelt bolag och förbinder sig att verka gemensamt med andra för ett forskningsprogram (i ett enkelt bolag) innebär inte att utomstående parter får rätt att bestämma vilka forskare högskolan skall rekrytera, hur studieplaner skall se ut och hur examination skall gå till, etc.

Om högskolan däremot väljer att utöva sin bestämmanderätt över de interna förhållandena så att det uppstår en avvikelse från vad högskolan har lovat de andra parterna att göra eller om högskolan de facto ändrar den av parterna gemensamt antagna forskningsplanen, kan högskolan ådra sig ansvar för avtalsbrott. Högskolan har här samma typ av privaträttsligt ansvar mot övriga parter i centret som högskolan har i förhållande till anställda, konsulter och andra avtalsparter.

Parter

Avtalet inleds med en uppräkningslista av parterna.

I konsekvens med 1 kap. 1 § högskolelagen (1992:1434) avses med "högskola" även universitet.

Genom att en högskola alltid är part i ett avtal om ett VINN Excellence Center kan fråga uppkomma om avtalet är av offentligrättslig eller privaträttslig natur.

Klart är att förvaltningsrättsliga regler styr hur universitetet/högskolan blir bundet av avtalet. Sedan väl bundenhet uppkommit är avtalet i princip att betrakta som privaträttsligt, även om kraven på högskolans fullgörande av avtalet kan behöva anpassas till gällande offentligrättsliga principer. Detta gäller t.ex. avtal om sekretess.

OBS! Högskolan har möjlighet att utverka att dess anställda avstår sin rätt till uppfinningar m.m. till förmån för ett utpekat bolag. Det kan vara ett s.k. holdingbolag eller ett privatägt bolag. I dessa fall skall bolaget anges som part.

Den föreslagna texten lyder:

Detta avtal har ingåtts mellan

[Högskola] (nedan kallad Högskolan)*;
[part 2]; och
[part 3]
...

*) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts "[Högskola] (nedan kallad Högskolan)" ut mot "[Institut] (nedan kallat Institutet)".

Ingress (1 §)

I avtalets inledning eller ingress beskrivs kortfattat det gemensamma ändamålet för samverkan. Om inledningen görs mer detaljerad är det viktigt att formuleringarna noga övervägs så att inledningen inte kan åberopas till stöd för överraskande tolkningar om det senare skulle uppstå meningsskiljaktigheter. Det kan vara särskilt vanskligt att försöka beskriva verksamheten vid Centret i övergripande termer. Avtalsförslaget bygger i denna del istället på en hänvisning till forskningsprogrammet, vilket är en integrerad del av avtalet och som förutsätts vara fastställt när avtal ingås. Beträffande ändring i verksamhetsplan m.m., se under § 5.

Av pedagogiska skäl kan det vara befogat att bygga ut ingressen med några meningar om centrets karaktär av enkelt bolag. En sådan utbyggnad kan utformas enligt följande:

”Parterna förklarar sig införstådda med att Centret är en samarbetsform som utgör ett enkelt bolag. Centret är således inte något organ eller någon juridisk person och kan inte ingå avtal eller på annat sätt ikläda sig skyldigheter eller förvärva rättigheter. Skyldigheter och rättigheter uppkommer bara hos de parter som tillsammans medverkat i beslut eller åtgärder.”

Den föreslagna texten lyder:

1 § Ingress

Under förutsättning att VINNOVA (Verket för innovationssystem)* stöder verksamheten genom bidrag till Högskolan åtar sig Parterna att under avtalstiden lojalt samverka inom det VINN Excellence Center [akronym], vid [högskola]** (nedan kallat Centret) som konstitueras enligt detta avtal och i forskningsprogrammet (Bilaga 1) och kommunikationsstrategin (Bilaga 2) bidra till verksamheten genom att eftersträva ett informationsutbyte (när detta inte innebär brott mot lag eller avtal eller yppande av egna företagshemligheter), utföra forskningsinsatser eller annat arbete eller genom att bidra med kontanta insatser.

*) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts "VINNOVA" ut mot "VINNOVA, KK-stiftelsen och SSF"

**) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts "VINN Excellence Center [akronym], vid [högskola]" ut mot "Kunskapscenter vid forskningsinstitut [Akronym] vid [Institut]".

Definitioner (2 §)

Som brukligt är i denna typ av avtal definieras vissa centrala begrepp i en särskild bestämmelse.

Uttrycken "Bakgrundsinformation" och "Resultat" är av stor betydelse. Jfr de engelska uttrycken "*Background*" och "*Foreground*".

Den föreslagna definitionen av "Bakgrundsinformation" bygger på uttrycket information och inte det närliggande begreppet kunskap. Motiven för detta överensstämmer med dem som anfördes i prop. 1987/88:155 s. 12 f. i samband med utformningen av 1 § lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter; nedan FHL. Uttrycket Bakgrundsinformation är således avsett att inbegripa såväl ritningar och modeller som kännedom om förhållanden och faktauppgifter vare sig de har dokumenterats eller ej. Något kvalitetskrav är inte avsett att gälla. Även triviala uppgifter skall kunna ingå i Bakgrundsinformation.

Information blir Bakgrundsinformation så snart part delger annan part informationen och den kan ha betydelse för forskningsprogrammet. I Ingressen anges att parterna skall eftersträva informationsutbyte när det inte innebär avtalsbrott eller att företagshemligheter röjs. Information kan också bli att betrakta som Bakgrundsinformation genom att part offentliggör den, t ex genom en patentansökan eller publikation. Så snart informationen har delgetts eller offentliggjorts utgör den Bakgrundsinformation.

Den föreslagna definitionen kan jämföras med motsvarande vida (men kunskapsbaserade) definition av "*Pre-existing know-how*" i artikel II.1, punkt 18 i villkoren för det sjätte ramprogrammet (FP6), *Model Contract for FP6, Decision C (2203) 3834, 23.10.03*; nedan FP6-villkoren:

Pre-existing know-how: means the information which is held by contractors prior to the conclusion of the contract, or acquired in parallel with it ...

Definitionen har ändrats i artikel 2 (1) i Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning om regler för företags, forskningscentrums och universitets deltagande i sjunde ramprogrammet och för spridning av forskningsresultat (2007-2013), Bryssel den 15 maj 2006, 23.12.2005, KOM(2006) 705 slutlig, 2005/0277 (COD); nedan FP7-villkoren. I den svenska texten bygger man på "information":

bakgrundsinformation: information som innehas av deltagarna innan ett avtal om ekonomiskt stöd har ingåtts ... och som krävs för att genomföra den indirekta åtgärden [åtgärder som vidtas med EU-finansiering av ett FP7-projekt] eller för att använda dess resultat.

Bakgrundsinformation kan vara fri – d.v.s. ingen kan lagligen hävda någon ensamrätt till den – eller föremål för ensamrätt (vilket begrepp också definieras, se strax nedan). Betydelsen av att en part delger en annan part Bakgrundsinformation som är föremål för ensamrätt framgår av § 11.2. Mottagaren av informationen får använda den för forskning. Avtalsförslaget i denna del ger genomslag åt det s.k. forskningsundantaget i 3 § 3 st. 3 p. patentlagen (1967:837) (nedan PatentL) även utanför patenträtten. Rätten att bedriva fortsatt forskning kring Bakgrundsinformation innebär inte någon rätt till kommersiellt utnyttjande.

OBS! Det förekommer avtal där parterna anger en snäv definition av ”background” med fokus på existerande immateriella rättigheter. Parterna kan t.ex. upprätta en bilaga där de försöker att räkna upp vilka rättigheter som skall vara ”bakgrunds rättigheter”. Denna avtalsteknik framstår som omständlig och riskabel; det möter bl.a. stora svårigheter att entydigt beskriva innehållet i hemlighållen teknisk know-how. En annan olägenhet är att ju snävare definitionen är, desto större blir också osäkerheten om vad part får göra med den information som andra parter faktiskt yppar under samverkan.

Begreppet ”Resultat” bygger på fyra rekvisit och avser

- ny information
- som är förenad med immaterialrättslig ensamrätt och
- som framkommer under avtalstiden
- på grund av parts engagemang i Centret.

Det förutsätts således att verksamheten vid Centret utgjort en betingelse för den nya informationen för att den skall betraktas som ett Resultat. Om Resultatet bygger vidare på Bakgrundsinformation kan ett sådant beroendeförhållande mellan Resultat och Center antas föreligga. Ny information som part utvecklat oberoende av Centret skall således inte betraktas som Resultat även om informationen ligger inom ämnesområdet för Centrets verksamhet.

Givetvis kan det bli svårt att bevisa eller motbevisa att orsaken till att en upptäckt eller en uppfinning kunnat göras är att part eller uppfinnare varit engagerad i Centret. Avtalsförslaget ger därför en presumtionsregel: Ny information som är relevant för forskningen i Centret skall anses vara Resultat om inte part som motsätter sig detta visar att informationen är oberoende av hans medverkan i Centret.

Den föreslagna definitionen kan jämföras med motsvarande definition av ”Knowledge” i artikel II.1, punkt 14 i FP6-villkoren:

Knowledge: means the results ... arising from the project governed by this contract ...

Den egentliga skillnaden mellan denna definition och den som föreslås här är att avtalsförslaget (motsatsvis) innebär att information som framkommer efter avtalstiden inte blir Resultat och att en presumtionsregel införs.

Jfr definitionen av ”förgrundsinformation i FP7-villkoren:

förgrundsinformation: resultat, även information ... som uppkommer i samband med verksamheten. ...

Det är givet att en hel del forskningsresultat inte kommer att kunna bli föremål för någon immaterialrättslig ensamrätt. Så snart sådana forskningsresultat delges annan eller offentliggörs blir de att betrakta som fri Bakgrundsinformation. Tillgången till Resultat (som alltså är förenat med en ensamrätt) är däremot begränsad. Definitionen av ensamrätt är därför central.

Modellavtalet innehåller en vid definition av begreppet "Ensamrätt". Med Ensamrätt avses således inte bara den ensamrätt som följer av immaterialrättslagstiftningen, utan även rätten att förbjuda obehörigt utnyttjande av företagshemligheter och rätten att förbjuda vissa marknadsaktiviteter som kan grundas på marknadsföringslagen. Definitionen har utformats med beaktande av den vida bestämningen av begreppet "*intellectual property*" i *Convention Establishing the World Intellectual Property Organization* (WIPO-konventionen) Art. 2 (viii). Med "*intellectual property*" förstås enligt WIPO-konventionen:

*-literary, artistic and scientific works,
-performances of performing artists, phonograms, and broadcasts,
-inventions in all fields of human endeavor,
-scientific discoveries,
-industrial designs,
-trademarks, service marks, and commercial names and designations,
-protection against unfair competition,
and all other rights resulting from intellectual activity in the industrial, scientific, literary or artistic fields.*

Motsvarande definition i *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights* (TRIPs) Art. 1.2 synes något snävare. Till skillnad från TRIPs Art. 1.2 inbegriper WIPO-konventionen Art. 2 (viii) "*unfair competition*".

Resultat kan också vara enskilt eller samfällt.

Med "Enskilt Resultat" avses Resultat som part frambringat ensam. Med "Samfällt Resultat" avses Resultat som genererats av två eller flera parter som utfört forskningsuppgifter i samverkan.

Frågor om vem som bidragit med vad under samverkan och om bidragen varit tillräckligt betydelsefulla för att ge upphov till ett "meduppfinnarskap" kan ofta leda till tvistigheter. Avtalsskrivaren kan välja att lämna frågan oreglerad – ytterst torde tvister då avgöras med ledning av de principer för bedömning av meduppfinnarskap som utvecklats inom patenträtten. För ett par exempel, se Stockholms tingsrätts avgörande DT 156/90 i mål T7-234-88 och DT 72/83 i mål T7-122-82; bägge kommenterade i Olle Westlander, Patent. Allmänna domstolars praxis åren 1982-1991 (Stockholm 1995). En annan väg är att föreslå en regel som tillåter ett förenklat avgörande. Modellavtalet bygger på den senare strategin. I avtalet föreslås således en regel för förenklad prövning:

Allt Resultat skall anses vara Samfällt och med lika andelar tillkomma de parter som har utfört forskning för vilket Resultatet är av relevans. Part som hävdar att Enskilt Resultat föreligger måste visa att resultatet tillkommit oberoende av samverkan med de andra parterna.

OBS! Part som inte utfört forskningsarbete, utan enkom bidragit med finansiering kan enligt den föreslagna definitionen inte blir delägare av Resultat.

Vid sidan om definitionen av Bakgrundsinformation och Resultat kan definitionen av "Konfidentiell Information" leda till diskussioner när avtal skall skrivas.

Modellavtalet bygger på att begreppet skall korrespondera med begreppet företagshemlighet i 1 § FHL, eftersom det är tveksamt om parter enligt gällande svensk rätt kan avtala om en vidare gående tystnadsplikt.

Begreppet har betydelse för de företag som medverkar i Centret. En högskola kan däremot inte ha någon egen Konfidentiell Information, men kan skydda annans företagshemlighet enligt 6 kap. 1 § sekretesslagen (1980:100); nedan SekretessL. Det har ansetts lämpligt att bygga ut definitionen av Konfidentiell information med beaktande av detta.

OBS! Högskolan eller annan myndighet som är part kan inte heller avtala om sekretess, utan har att följa bestämmelserna i SekretessL. Det samma gäller de organisationer som i sekretesshänseende skall jämföras med myndigheter. Detta förhållande kommenteras utförligare vid § 14.

Bland de övriga definierade begreppen torde "Centret" förtjäna en kort kommentar. Som angetts under rubriken "Den avtalsrättsliga bakgrunden" ovan, innebär avtal om samverkan för ett gemensamt ändamål att ett enkelt bolag konstitueras. I definitionen klargörs detta.

I anslutning till definitionen av "Koncernföretag" kan upplysas att 1 kap 11 § aktiebolagslagen (2005:551) (nedan ABL) har följande lydelse:

Ett aktiebolag är moderbolag och en annan juridisk person är dotterföretag, om aktiebolaget
1. innehar mer än hälften av rösterna för samtliga aktier eller andelar i den juridiska personen,
2. äger aktier eller andelar i den juridiska personen och på grund av avtal med andra delägare i denna förfogar över mer än hälften av rösterna för samtliga aktier eller andelar,
3. äger aktier eller andelar i den juridiska personen och har rätt att utse eller avsätta mer än hälften av ledamöterna i dess styrelse eller motsvarande ledningsorgan, eller
4. äger aktier eller andelar i den juridiska personen och har rätt att ensamt utöva ett bestämmande inflytande över denna på grund av avtal med den juridiska personen eller på grund av föreskrift i dess bolagsordning, bolagsavtal eller därmed jämförbara stadgar.

Vidare är en juridisk person dotterföretag till moderbolaget, om ett annat dotterföretag till moderbolaget eller moderbolaget tillsammans med ett eller flera andra dotterföretag eller flera andra dotterföretag tillsammans

1. innehar mer än hälften av rösterna för samtliga aktier eller andelar i den juridiska personen,
2. äger aktier eller andelar i den juridiska personen och på grund av avtal med andra delägare i denna förfogar över mer än hälften av rösterna för samtliga aktier eller andelar, eller
3. äger aktier eller andelar i den juridiska personen och har rätt att utse eller avsätta mer än hälften av ledamöterna i dess styrelse eller motsvarande ledningsorgan.

Om ett dotterföretag äger aktier eller andelar i en juridisk person och på grund av avtal med den juridiska personen eller på grund av föreskrift i dess bolagsordning, bolagsavtal eller därmed jämförbara stadgar har rätt att ensamt utöva ett bestämmande inflytande över den juridiska personen, är även denna dotterföretag till moderbolaget.

Moderbolag och dotterföretag utgör tillsammans en koncern.

Med koncernföretag avses i denna lag företag i samma koncern.

Den föreslagna texten lyder:

2 § Definitioner

Bakgrundsinformation: Med "Bakgrundsinformation" avses information som kan ha betydelse för genomförande av forskningsprogrammet (Bilaga 2) och som Part tidigare offentliggjort eller som Part offentliggör eller delger annan Part under avtalstiden. Konfidentiell Information som Parterna må överföra till varandra enligt åtagande i annat avtal eller information som Part får del av genom anställd hos annan Part när den anställde inte är engagerad i Centret utgör inte Bakgrundsinformation.

Centret: Med "Centret" avses det enkla bolag som följer av detta avtal.

Ensamrätt: Med "Ensamrätt" avses en på immaterialrättslig grund föreliggande möjlighet att förbjuda annan att utnyttja Bakgrundsinformation eller Resultat. Möjlighet att utverka förbud enligt lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter eller marknadsföringslagen (1995:450) skall anses som immaterialrättsligt grundad. Ensamrätten kan tillkomma någon Enskilt eller Samfällt med andra.

Enskilt Resultat: Med "Enskilt Resultat" avses Resultat som Part kan visa att Parten genererat ensam eller oberoende av samverkan med annan Part.

Ettapp 1: Med "Ettapp 1" avses Verksamhetsår 1 och 2.*

Koncernföretag: Med "Koncernföretag" avses dels en juridisk person som enligt 1 kap 11 § aktiebolagslagen (2005:551) ingår i samma koncern som Part, dels utländsk juridisk person som enligt samma lagrum skulle ha ingått i samma koncern som Part om vederbörande varit en svensk juridisk person.

Konfidentiell Information: Med "Konfidentiell Information" avses uppgift som hos Part som är myndighet, eller i sekretesshänseende jämföras med myndighet, omfattas av sekretess enligt 6 kap. 1 § sekretesslagen (1980:100) eller, för övriga Parter, information om affärs- eller driftförhållanden, vare sig den är dokumenterad eller inte, som hålls hemlig och vars röjande är ägnat att medföra skada för innehavaren i konkurrenshänseende.

Naturainsats: Med "Naturainsats" avses material, utrustning, arbete och andra naturaprestationer och som enligt VINNOVAs anvisningar utgör godkänd medfinansiering.

Resultat: Med "Resultat" avses information förenad med Ensamrätt som genereras under avtalstiden på grund av Parts engagemang i Centret. Information som genereras under avtalstiden och som är relevant för forskningen i Centret skall anses vara Resultat om inte Part som motsätter sig detta visar att informationen är oberoende av Partens medverkan i Centret. Resultat kan tillkomma någon Enskilt eller Samfällt med andra. Resultat som offentliggörs eller delges annan Part under avtalstiden blir att betrakta som Bakgrundsinformation.

Samarbetsavtal: Med "Samarbetsavtal" avses annat avtal än anställningsavtal mellan Part och tredje man rörande forskningsinsatser eller andra insatser till fullgörande av detta avtal.

Samfällt Resultat: Med "Samfällt Resultat" avses allt Resultat som inte kan visas vara Enskilt Resultat. Samfällt Resultat tillkommer med lika andelar de Parter som i samverkan genererat Resultatet.

Verksamhetsår 1: Med "Verksamhetsår 1" avses perioden från [...] till [...].

Verksamhetsår 2: Med "Verksamhetsår 2" avses perioden från [...] till [...].**

* I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut läggs ett tredje verksamhetsår till: "Med "Ettapp 1" avses Verksamhetsår 1, Verksamhetsår 2 och Verksamhetsår 3."

** I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut läggs ett tredje verksamhetsår in: "Med "Verksamhetsår 3" avses perioden från [...] till [...]."

Ekonomiska åtaganden (3 §)

I § 3 beskrivs parternas ekonomiska åtaganden.

I bestämmelsen klargörs att parternas ansvar för fullgörelsen av sina ekonomiska åtaganden är delat. Detta innebär att part från näringslivet inte riskerar att bli återbetalningsskyldig för bidrag som VINNOVA eller annan finansiär betalat till Högskolan eller Institutet. Detta utgör en skillnad i förhållande till det borgensliknande ansvar som följde enligt II.18 i FP6-villkoren.

Enligt förklaringen i avtalsförslaget § 1 (ingressen) görs åtagandena under förutsättning att VINNOVA (respektive KK-stiftelsen och SSF) stöder verksamheten genom bidrag till Högskolan. Verkningarna om denna förutsättning senare brister och Centret måste avsluta sin verksamhet i förtid regleras i § 19.

OBS! Det är inte avsett att parternas ekonomiska åtaganden skall inverka när andelar i Samfällt Resultat skall bestämmas. Den relativa omfattningen av forskningsarbetet bör istället vara styrande.

Den föreslagna texten lyder:

3 § Ekonomiska åtaganden

3.1 Totalt åtagande

Parternas budgeterade totala gemensamma finansiella åtaganden för Etapp 1 uppgår till SEK [ange belopp] fördelat på Verksamhetsår 1 med SEK [ange belopp] och på Verksamhetsår 2 med SEK [ange belopp].*

3.2 Former för ekonomiskt stöd

Parts finansiella åtagande kan avse Naturinsatser och/eller kontantinsatser.

3.3 Högskolans ekonomiska åtagande**

Högskolan åtar sig att stödja verksamheten med ett värde motsvarande SEK [ange belopp] i enlighet med nedanstående tabell.*

År 1	Naturinsatser	Kontanta medel (SEK)
		000 000 kr
År 2	Naturinsatser	Kontanta medel (SEK)
		000 000 kr
Totalsumma		

3.4 Övriga parters ekonomiska åtaganden

Övriga parters sammanlagda ekonomiska åtagande uppgår till SEK [belopp] enligt fördelning i nedanstående tabell.*

År 1	Naturinsatser	Kontanta medel (SEK)
AB X		000 000 kr

AB Y		000 000 kr
AB Z		000 000 kr
Summa		
År 2	Naturainsatser	Kontanta medel (SEK)
AB X		000 000 kr
AB Y		000 000 kr
AB Z		000 000 kr
Summa		
Totalsumma		

3.5 Delat ansvar

Envar part svarar för sin del av finansieringen. Solidariskt ansvar föreligger således inte.

*) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut läggs Verksamhetsår 3 till.

***) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts "Högskolans" ut mot "Institutets".

Tid för fullgörelse av de ekonomiska åtagandena (4 §)

I 4 § anges vid vilken tidpunkt insatserna skall fullgöras. Innehållet i bestämmelsen tarvar knappast några närmare kommentarer, utöver påpekandet att dröjsmål är ett kontraktsbrott som kan utlösa påföljder om försummelse på kontraktsbrytande parts sida (hos part eller hos parts medhjälpare). Beträffande förutsättningarna för att kontraktsbrytande part skall drabbas av påföljder, se § 21.

Den föreslagna texten har följande lydelse:

4 § Tid för fullgörelse av de ekonomiska åtagandena m.m.

4.1 Tid för betalning av kontantinsatser

Utlovad total kontantinsats skall utbetalas i lika rater halvårsvis i förskott. Den första utbetalningen skall ske utan oskäligt dröjsmål efter det att detta avtal trätt ikraft. Betalningsskyldigheten fullgörs genom överföring av belopp till Högskolan. Högskolan skall hålla beloppet avskilt och låta det disponeras för parternas räkning av den Centerstyrelse som skall inrättas enligt § 5.2 nedan.

4.2 Tid för fullgörelse av Naturainsats

Naturainsatser skall fullgöras löpande och senast inom skälig tid efter anfordran av den Centerstyrelse som skall inrättas enligt § 5.2 nedan.

4.3 Avräkningsförbud

Part får inte avräkna värdet av fullgjord Naturainsats mot utlovad kontantinsats.

4.4 Anstånd

Centerstyrelsen kan på begäran av Part besluta om anstånd med fullgörelse av Parts ekonomiska åtaganden. Fullgörelse av kontantinsats skall dock alltid ske senast när Etapp 1 fullbordas. Centerstyrelsen får också på begäran av Part besluta att av parten utlovad Naturainsats istället skall fullgöras i form av kontantinsats. Sådant beslut får också fattas utan begäran av Parten i samband med att Parten frånträder avtalet i förtid.

Organisation (5 §)

Avtalets bestämmelser om organisation av Centret är uppdelade i tre underavdelningar.

När man tar ställning till frågor om organisation skall man åter erinra sig att Centret inte är ett organ eller en juridisk person utan bara ett språkligt uttryck för en avtalsbaserad samverkan. På grund av framställningstekniska skäl – i brist på bättre – används uttrycket ”Centret” trots att det som lätt kan leda tankarna fel.

I § 5.1 behandlas hur parterna utövar sitt direkta inflytande över Centret/samverkan. I § 5.2 regleras hur parterna kan delegera sin bestämmanderätt till vissa personer som väljs att bilda en ”styrelse”. I § 5.3 behandlas den ytterligare delegering som styrelsen gör till en Centerföreståndare eller Centerledare som motsvarande funktion heter i ett Kunskapscenter vid forskningsinstitut. I § 5.4 behandlas det vetenskapliga rådet.

Avtalsförslaget har vissa likheter med den reglering som återfinns i *Part II* i *EU-IPCA Integrated Projects Consortium Agreement* (nedan benämnt IPCA) avseende det sjätte ramprogrammet (FP6), men innebär en betydande förenkling.

Regleringen i § 5.1 skall närmast jämföras med reglerna i IPCA Section III.3 om ”*General Assembly*”. Avtalsförslaget innebär en längre gående delegering av ansvar till Centerstyrelsen än enligt IPCA. Enligt IPCA skall styrelsen (*the Board*) främst utarbeta beslutsförslag åt *the General Assembly*. Enligt avtalsförslaget delegeras beslutanderätten direkt till styrelsen.

Partsstämmans uppgift är i normalfallet därför begränsad till att utse Centerstyrelsen och att vid behov ändra i avtalet (och dess bilagor).

Vid beslut om ändring av avtalet liksom vid val av ledamöter till Centerstyrelsen skall alla parter närvara. Parterna har också en skyldighet att närvara. I övriga fall är det tillräckligt att minst hälften av parterna närvarar.

Part har vetorätt mot beslut om ändring av eller tillägg till avtalet. Det är en följd av att man normalt inte kan bli bunden av ett avtal mot sin vilja. Vid veto-blockeringar mot nödvändiga beslut, kan Högskolan genomdriva ett förtida upphörande av Centrets verksamhet/samverkan.

OBS! Ändring av forskningsprogrammet kan ske med enkel majoritet om beslutet biträds av Centrets vetenskaplige föreståndare. Ett sådant beslut är en följd av att envar part genom avtalet ger en majoritet en valrätt att specificera vad samverkan närmare skall gå ut på. Om part inte kan fortsätta verka i Centret efter ett sådant beslut kan parten avgå i förtid enligt reglerna i § 16.

Ledamöterna i Centerstyrelsen utses av parterna samfällt (d v s genom enighet). Det är således inte tanken att part skall utse ”sin egen” ledamot. De utsedda ledamöterna agerar på bas av en samfällid fullmakt. Denna fullmakt kan i princip bara återkallas på samma sätt som den gavs, d.v.s. genom ett beslut av partstämman. Beslut att avsätta styrelseledamot (eg. att återkalla fullmakt) – liksom andra beslut än avtalsändring och val av styrelseledamot – fattas med s.k. enkel majoritet (mer än hälften av de avgivna rösterna).

För att skapa en ordning som fungerar redan från avtalsdagen bygger modellavtalet på att Högskolans rektor (eller i förekommande fall Institutets styrelseordförande) skall ha vissa interimistiska befogenheter.

OBS! Högskolan (eller i förekommande fall Institutet) deltar precis som övriga parter i val av styrelseledamöter. För att garantera att Högskolan (eller i förekommande fall Institutet) representeras i styrelsen ges dock rektor (eller i förekommande fall Institutets styrelseordförande) rätt att utse och avsätta en ledamot i särskild ordning.

Regleringen i § 5.2 skall närmast jämföras med reglerna i IPCA Section III.5 om ”Board”. Som framgått av det föregående är grundtanken att styrelsen agerar på basis av en samfällt utfärdad fullmakt med lika inflytande för parterna (dock att Högskolan eller Institutet intar en särställning). Detta skiljer avtalsförslaget från IPCA och innebär samtidigt en påtaglig förenkling av avtalet och formerna för beslutsfattande. Modellavtalet är i övrigt utformat med 8 kapitlet i aktiebolagslagen som förebild.

Under styrelsen skall finnas en föreståndare eller ledare, vilken närmast är att likna vid en verkställande direktör. Föreståndaren skall vara föredragande vid styrelsens möten. Föreståndarens huvuduppgift är emellertid att leda verksamheten både vetenskapligt och operativt. Det är inte alltid som den lämpligaste vetenskapliga föreståndaren är den lämpligaste administratören. Därför öppnar modellavtalet en möjlighet till delegering av operativa uppgifter till en biträdande föreståndare. Det åligger styrelsen att ombesörja klara rutiner för en arbetsfördelning mellan styrelse och föreståndare. Föreståndaren utses av Högskolan eller, i Kunskapscenter vid forskningsinstitut, av institutet. Anledningen till detta är föreståndarskapet sammanhänger med administrationen av Centret/samverkan för vilken Högskolan respektive institutet svarar. Administratören tar också risken gentemot finansierarna enligt bidragsbeslutet. Valet av föreståndare framstår som ett centralt instrument för hantering av denna risk. Det torde oftast bli fråga om att utse en av Högskolan respektive institutet anställd person till föreståndare. Konsultationer med övriga parter skall givetvis föregå valet av föreståndare.

Modellavtalet förutsätter att ett vetenskapligt råd inrättas som stöd till föreståndaren. Det vetenskapliga rådet har inga beslutsbefogenheter utan är rent rådgivande.

I bestämmelsen om organisation klargörs avslutningsvis att det är Högskolan eller, i Kunskapscenter vid forskningsinstitut, institutet som svarar för förvaltningen av Centret/samverkan i den mån förvaltningen inte uttryckligen handhas av Centerstyrelsen eller annan part. I denna bemärkelse framstår Högskolan respektive institutet som motsvarigheten till ramprogrammets ”*coordinator*”. Enligt 2 kap. 4 § BL – som genom 4 kap. 2 § antagits vara tillämplig på avtalet – får den som sköter förvaltningen skiljas från uppdraget eller avsäga sig detta endast om det finns sk viktiga grund. Bestämmelsen om ”arvode” innebär en erinran om att administratören kan få tillgodoräkna sig visst arbete som Naturainsats.

OBS! Bestämmelser om jäv återfinns i en särskild bestämmelse som är utformad efter förebild i 11-12 §§ Förvaltningslagen (1986:223).

Den föreslagna texten har följande lydelse:

5 § Organisation

5.1 Partsstämma

5.1.1 Parterna bestämmer ytterst över Centret och dess verksamhet.

5.1.2 Sammanträden mellan Parterna för behandling av Centrets angelägenheter kallas Partsstämma.

5.1.3 På Partsstämman har varje Part en röst.

5.1.4 Det åligger varje Part att närvara vid Partsstämma antingen genom ställföreträdare eller genom ett befullmäktigat ombud om stämman skall behandla fråga om ändring av eller tillägg till detta avtal eller fråga om val enligt § 5.1.7.

5.1.5 Skriftlig kallelse till stämma utfärdas tidigast fyra och senast en vecka före stämman.

5.1.6 Beslut om ändring av eller tillägg till detta avtal och dess bilagor liksom val av ledamöter till Centerstyrelsen får fattas endast om samtliga Parter närvarar genom ställföreträdare eller ombud. Övriga beslut får fattas om minst hälften av Parterna närvarar genom ställföreträdare eller ombud.

5.1.7 Partsstämman skall välja vissa fysiska personer som skall ges fullmakt att ansvara för Centrets verksamhet. De således befullmäktigade personerna skall bilda en Centerstyrelse. Partsstämman får avsätta styrelseledamot utan angivande av skäl. Högskolans rektor* får härtill utse en styrelseledamot och i förekommande fall avsätta denne. Partsstämman skall utföra Centerstyrelsens uppgifter intill dess att Centerstyrelsen har valts.

5.1.8 Beslut om ändring av eller tillägg till detta avtal och dess bilagor skall vara enhälligt. Detsamma gäller val enligt § 5.1.7. Beslut om ändring av forskningsprogrammet (Bilaga 1) får dock fattas med enkel majoritet om beslutet biträds av den person som skall utses enligt § 5.3. Beslut om förtida upphörande av Centrets verksamhet får fattas med enkel majoritet om det biträds av Högskolan**.

5.1.9 Övriga beslut fattas genom enkel majoritet.

5.1.10 Högskolans rektor* eller annan som denne sätter i sitt ställe skall vara ordförande på Partsstämman. Det åligger ordföranden att kalla till stämma för utseende av Centerstyrelse utan skäligt dröjsmål efter det att detta avtal undertecknats av samtliga Parter.

5.1.11 Part har rätt att hos Centerstyrelsen begära att kallelse till Partsstämma utfärdas för behandling av visst angivet ärende.

5.2 Centerstyrelse

5.2.1 Centerstyrelsen skall ha minst fem ledamöter med suppleanter. Arvode utgår inte för uppdrag som styrelseledamot.

5.2.2 Ett uppdrag som styrelseledamot gäller under Etapp 1, men upphör i förtid om styrelseledamoten eller Parterna efter Partsstämma anmäler att uppdraget skall upphöra. Anmälan skall göras hos Centerstyrelsen. Om en styrelseledamots uppdrag upphör i förtid och det inte finns någon suppleant som kan träda in i hans eller hennes ställe, skall övriga styrelseledamöter vidta åtgärder för att en ny styrelseledamot utses för den återstående mandattiden. Åtgärder behövs inte om antalet styrelseledamöter är fler än fem och Centerstyrelsen är beslutför med kvarstående ledamöter och suppleanter.

5.2.3 Centerstyrelsen beslutar om inriktning och mål för Centret inom forskningsprogrammets (Bilaga 1) ramar samt i de frågor som uppkommer och som inte enligt detta avtal skall avgöras av Partsstämman eller annan. Centerstyrelsen skall vid sitt beslutsfattande verka för Parternas gemensamma intressen.

5.2.4 Centerstyrelsen skall således bland annat

- besluta om Centrets strategiska utveckling och inriktning med målsättning att Centret skall uppfylla de utvärderingskriterier som uppställts av VINNOVA***,
- främja samarbetet med samhälle och näringsliv främst vad gäller användning av Resultat,
- fortlöpande bedöma Centrets (resultatenhetens) ekonomiska situation, upprätta budget och se till att organisationen är utformad så att medelsförvaltningen och de ekonomiska förhållandena i övrigt kontrolleras på ett betryggande sätt,

- ansvara för initiering, beslut, genomförande och uppföljning av forskningsverksamhet inom ramen för forskningsprogrammet,
- hålla Parterna underrättade om omständigheter som väsentligt försenar eller förhindrar genomförandet av forskningsprogrammet,
- delge samtliga Parter en årsbudget för varje verksamhetsår,
- övervaka att års- och slutrapporter avlämnas,
- på begäran av Part vara rådgivande i frågor om kommersialisering av Resultat,
- godkänna anslutningsavtal med ny Part och Samarbetsavtal,
- godkänna avvecklingsplan vid förtida avveckling av samarbetet.

5.2.5 Om vissa uppgifter delegeras till en eller flera av styrelsens ledamöter eller till Part, skall styrelsen handla med omsorg och fortlöpande kontrollera om delegationen kan upprätthållas.

5.2.6 Centerstyrelsen har inte mandat att företräda Parterna gentemot tredje man eller att fatta beslut som innebär myndighetsutövning.

5.2.7 Centerstyrelsen skall fastställa en skriftlig arbetsordning för sitt arbete. I arbetsordningen skall det anges hur arbetet i förekommande fall skall fördelas mellan Centerstyrelsens ledamöter, hur ofta Centerstyrelsen skall sammanträda och i vilken utsträckning suppleanterna skall delta i Centerstyrelsens arbete och kallas till dess sammanträden.

5.2.8 Centerstyrelsen skall i skriftliga instruktioner ange arbetsfördelningen mellan å ena sidan Centerstyrelsen och å andra sidan den person som skall utses enligt § 5.3 och andra organ, t ex projektgrupper, som Centerstyrelsen finner skäl att inrätta.

5.2.9 Centerstyrelsen skall välja en ledamot att vara ordförande. Vid lika röstetal avgörs valet genom lottning. Ordföranden skall leda Centerstyrelsens arbete och bevaka att Centerstyrelsen fullgör sina uppgifter.

5.2.10 Centerstyrelsens ordförande skall se till att sammanträden hålls när det behövs. Centerstyrelsen skall alltid sammankallas om en styrelseledamot eller Centerföreståndaren begär det. Centerföreståndaren har rätt att närvara och yttra sig vid Centerstyrelsens sammanträden, om Centerstyrelsen inte i ett särskilt fall bestämmer något annat.

5.2.11 Centerstyrelsen är beslutförför, om mer än hälften av hela antalet styrelseledamöter är närvarande. Vid bedömningen av om Centerstyrelsen är beslutförför skall styrelseledamöter som är jäviga anses som inte närvarande. Beslut får inte fattas i ett ärende, om inte såvitt möjligt samtliga styrelseledamöter har fått tillfälle att delta i ärendets behandling, och fått ett tillfredsställande underlag för att avgöra ärendet.

5.2.12 Som Centerstyrelsens beslut gäller den mening som mer än hälften av de närvarande röstar för vid sammanträdet. Vid lika röstetal har ordföranden utslagsröst. Är Centerstyrelsen inte fulltalig, skall de som röstar för beslutet dock utgöra mer än en tredjedel av hela antalet styrelseledamöter.

5.2.13 Vid Centerstyrelsens sammanträden skall det föras protokoll. I protokollet skall de beslut som Centerstyrelsen har fattat antecknas. Protokollet skall undertecknas av den som har varit protokollförare och justeras av ordföranden eller av annan ledamot om ordföranden har fört protokollet. Styrelseledamöterna och Centerföreståndaren som skall utses enligt § 5.3 har rätt att få en avvikande mening antecknad till protokollet. Centerstyrelsens protokoll skall föras i nummerföljd och förvaras på ett betryggande sätt och i enlighet med arkivlagen (1990:782).

5.3 Centerföreståndare****

Centret skall ha en vetenskaplig föreståndare benämnd Centerföreståndare**** som skall leda verksamheten både vetenskapligt och operativt och vara föredragande i Centerstyrelsen. Högskolan** utser Centerföreståndaren**** efter konsultationer med övriga Parter. Centerföreståndaren**** får med Högskolans** samtycke delegera operativa uppgifter till en biträdande Centerföreståndare****, som i förekommande fall utses i samma ordning som Centerföreståndaren****.

5.4 Vetenskapligt råd

Centerstyrelsen och Centerföreståndaren**** skall verka för att ett vetenskapligt råd bildas och att rådet i lämpliga former kan stödja Centrets vetenskapliga verksamhet. Det åligger Centerföreståndaren**** att vid

behov sammankalla det vetenskapliga rådet och att leda dess sammankomster.

5.5 Administration och ekonomi

5.5.1 Högskolan** åtar sig att, i förekommande fall efter instruktioner från Centerstyrelsen, sköta förvaltningen (innefattande bl a administration och ekonomi) av Centret i den mån det inte ankommer på Centerstyrelsen och svarar därvid för att rapporter upprättas och lämnas till övriga Parter och till VINNOVA***.

Ekonomirapportering sker med utgångspunkt från att Centret redovisar intäkter och kostnader separat.

5.5.2 Part skall inte uppbära något arvode för sin förvaltning av Centrets angelägenheter, men arbetsinsatser kan utgöra Naturainsats.

*) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts "Högskolans rektor" ut mot "Institutets styrelseordförande".

***) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts "Högskolan(s)" ut mot "Institutet(s)".

****) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts VINNOVA ut mot "VINNOVA, KK-stiftelsen och SSF".

*****) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts "Centerföreståndare" ut mot "Centerledare".

Jäv (6 §)

Bestämmelser om jäv har införts i en särskild bestämmelse för att markera att den gäller alla beslut, d v s såväl beslut på partsstämma som i styrelse eller vid förvaltning. Högskolan och annan part som är förvaltningsmyndighet har att iakttä 11-12 §§ Förvaltningslagen (1986:223).

De aktuella bestämmelserna lyder:

11 § Den som skall handlägga ett ärende är jävig

- 1. om saken angår honom själv eller hans make, förälder, barn eller syskon eller någon annan närstående eller om ärendets utgång kan väntas medföra synnerlig nytta eller skada för honom själv eller någon närstående,*
- 2. om han eller någon närstående är ställföreträdare för den som saken angår eller för någon som kan vänta synnerlig nytta eller skada av ärendets utgång,*
- 3. om ärendet har väckts hos myndigheten genom överklagande eller underställning av en annan myndighets beslut eller på grund av tillsyn över en annan myndighet och han tidigare hos den andra myndigheten har deltagit i den slutliga handläggningen av ett ärende som rör saken,*
- 4. om han har fört talan som ombud eller mot ersättning biträdd någon i saken, eller*
- 5. om det i övrigt finns någon särskild omständighet som är ägnad att rubba förtroendet till hans opartiskhet i ärendet.*

Från jäv bortses när frågan om opartiskhet uppenbarligen saknar betydelse

12 § Den som är jävig får inte handlägga ärendet. Han får dock vidta åtgärder som inte någon annan kan vidta utan olägligt uppskov.

Den som känner till en omständighet som kan antas utgöra jäv mot honom, skall självant ge det till känna.

Har det uppkommit en fråga om jäv mot någon och har någon annan inte trätt i hans ställe, skall myndigheten snarast besluta i jävsfrågan. Den som jävet gäller får delta i prövningen av jävsfrågan endast om myndigheten inte är beslutför utan honom och någon annan inte kan tillkallas utan olägligt uppskov.

Ett beslut i en jävsfråga får överklagas endast i samband med överklagande av det beslut varigenom myndigheten avgör ärendet.

För övriga parter saknas en generell lagreglering.

För att undvika att alltför stora skillnader mellan jäv för Högskola och parter från privat sektor skall uppkomma föreskrivs att grunderna för jäv enligt förvaltningslagen skall tillämpas vid beslut och handläggning rörande Centret även när part inte är en förvaltningsmyndighet. Fördelen med en anknytning till förvaltningslagen är att parterna vid tveksamheter om tillämpningen kan stödja sig på praxis.

I Kunskapscenter vid forskningsinstitut behöver i regel inte förvaltningslagen iakttas av någon part. I dessa fall kan parterna välja att istället ta in en jävsbestämmelse med förebild i FP6-villkoren II.3.2. 1):

Each Contractor shall ... take every necessary precaution to avoid any risk of conflict of interest relation to economic interests, political or national affinities, family or emotional ties or any other interests liable to influence the impartial and objective performance of the project ...

En annan variant är att för part anknyta till bestämmelserna om jäv för aktieägare i 7 kap 46 § ABL. För ledamot av Centerstyrelsen och Centerföreståndare kan anknytas till bestämmelserna om styrelsejäv i 8 kap. 23 § ABL. Fördelen med detta är att parterna kan hämta vägledning för tolkning och tillämpning ur lagförarbeten och praxis.

De aktuella bestämmelserna i ABL lyder:

46 § En aktieägare får inte själv eller genom ombud rösta i fråga om

- 1. talan mot honom eller henne,*
- 2. hans eller hennes befrielse från skadeståndsansvar eller någon annan förpliktelse mot bolaget, eller*
- 3. talan eller befrielse som avses i 1 och 2 och som gäller någon annan, om aktieägaren i frågan har ett väsentligt intresse som kan strida mot bolagets.*

Bestämmelserna i första stycket om aktieägare tillämpas också på ombud för aktieägare.

23 § En styrelseledamot får inte handlägga en fråga om

- 1. avtal mellan styrelseledamoten och bolaget,*
- 2. avtal mellan bolaget och en tredje man, om styrelseledamoten i frågan har ett väsentligt intresse som kan strida mot bolagets, eller*
- 3. avtal mellan bolaget och en juridisk person som styrelseledamoten ensam eller tillsammans med någon annan får företräda.*

Bestämmelserna i första stycket gäller inte om styrelseledamoten, direkt eller indirekt genom en juridisk person, äger samtliga aktier i bolaget. Bestämmelsen i första stycket 3 gäller inte heller om bolagets motpart är ett företag i samma koncern eller i en företagsgrupp av motsvarande slag.

Med avtal som avses i första stycket jämställs rättegång eller annan talan.

Den föreslagna avtalstexten har följande lydelse:

6 § Jäv

Part som är förvaltningsmyndighet har att iakttä 11-12 §§ förvaltningslagen (1986:223) vid handläggning av ärendet och beslut som angår Centret. Övriga Parter förbinder sig att tillämpa grunderna för dessa jävsregler så att alla Parter har lika möjlighet att delta i handläggning av ärenden och beslut rörande Centret.*

*) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut kan följande läggas till: ” Om ingen part är förvaltningsmyndighet skall beträffande part bestämmelserna om jäv i 7 kap. 46 § och beträffande ledamot av Centerstyrelsen och Centerledaren 8 kap 23 § aktiebolagslagen (2005:551) tillämpas analogt.”

Rapportering (7 §)

Bestämmelsen om rapportering sönderfaller i fyra delar. Den första delen behandlar den interna kommunikationen.

Den andra delen behandlar extern kommunikation och förutsätter att parterna i samband med avtalsslutet har enats om en kommunikationsstrategi som bilaga till avtalet. Kommunikationsstrategin innehåller typiskt sett regler för publicering, definition av budskap och målgrupper samt seminarieaktiviteter. Det är angeläget att kommunikationsstrategin förankras hos VINNOVA och i Kunskapscenter vid forskningsinstitut även hos KK-stiftelsen och SSF.

Den tredje delen rör det särskilda åtagande avseende rapportering som följer av villkoren i det bidragsbeslut som gäller för Högskolan eller i Kunskapscenter vid forskningsinstitut, institutet. Närmare föreskrifter om hur rapporterna skall utformas följer av bidragsbesluten.

OBS! Den rapportskyldighet som följer av bidragsbeslutet åvilar endast Högskolan respektive Institutet. Jfr villkoren FP6-vilkoren II.7 enligt vilka rapporteringsskyldigheten till kommissionen (bidragsgivaren) åvilar ”*the consortium*”, d v s parterna samfällt.

Att Högskolan respektive Institutet iakttar reglerna för rapportering gentemot finansiärerna är en förutsättning för bidraget, vilket i sin tur är en förutsättning för verksamheten vid Centret. Arbetet med rapportering är därför en godkänd kostnad.

Den fjärde delen innebär ett s k tredjemansavtal – en förmån för finansiärer till Högskola respektive institut. Parterna ger således VINNOVA (och i förekommande fall KK-stiftelsen och SSF) en självständig rätt att sprida information om Centret.

Den föreslagna avtalstexten har följande lydelse:

7 § Rapportering

7.1 Intern rapportering

Centerstyrelsen skall besluta om en budget inför varje verksamhetsår. Centerstyrelsen skall även tillse att budgeten skickas till samtliga Parter för kännedom. Centerstyrelsen skall till alla Parter distribuera delrapporter och slutrapporter från alla forskningsprojekt i Centret och skall i övrigt tillse att samtliga Parter hålls underrättade om omständigheter som väsentligt försenar eller förhindrar genomförandet av forskningsprogrammet.

7.2 Extern rapportering och kommunikationsstrategi

Centerstyrelsen skall tillse att antagen kommunikationsstrategi (Bilaga 2) implementeras samt att en hemsida för Centret upprättas med länkar till Parterna och VINNOVA* och andra finansiärer.

7.3 Särskild rapportering till VINNOVA*

Högskolan** har i förhållande till VINNOVA åtagit sig att utarbeta årsrapporter och en slutrapport för Etapp 1.

Högskolan skall samråda med Centerföreståndare*** och Centerstyrelse i frågor rörande innehåll och utformning av rapporter och skall tillse att färdigställda rapporter skickas till samtliga Parter för kännedom. Övriga Parter förbinder sig att bistå Högskolan** så att rapporteringsskyldigheten kan fullgöras på ett adekvat sätt.

7.4 Självständig publiceringsrätt för VINNOVA*

Parterna ger VINNOVA* en självständig rätt att publicera information och rapporter om Centret och dess verksamhet förutsatt att Konfidentiell Information inte röjs och att VINNOVA* ansvarar för att gällande lagar och bestämmelser iakttas vid publicering. VINNOVA* har också rätt att länka till Centrets hemsida på internet.

*) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts "VINNOVA" ut mot "VINNOVA, KK-stiftelsen och SSF.

**) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts "Högskolan" ut mot "Institutet".

***) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts "Centerföreståndare" ut mot "Centerledare".

Insyn och revision (8 §)

Avtalsförslaget bygger på en princip om full transparens för parterna i Centret.

Typiskt sett har parter som inte representeras i Centerstyrelsen störst behov av insyn. Insyn utövas genom begäran hos Centerstyrelsen eller Centerföreståndaren/ledaren.

Rätten till insyn i fråga om ekonomi och redovisning är i princip absolut. Rätten till insyn får inte bli illusorisk, varför det kan krävas att part får hjälp med utredning och kopior. Avtalsförslaget i denna del är inspirerat av reglerna i 7 kap. 32-36 §§ ABL. Krav på insyn i fråga om den faktiska verksamheten är mer problematisk när part som begär insyn har valt att stå utanför ett särskilt projekt med ett begränsat antal parter inom Centret och vill ha upplysningar om detta. En rätt till insyn kan leda till att Resultat i vissa fall blir svåra att skydda genom exempelvis patent. Ett krav på insyn kan också äventyra parts möjligheter att skydda Resultat som företagshemlighet. Om skaderisken bedöms kunna hanteras genom särskilda sekretessförbindelser (som preciserar tystnadsplikten enligt § 14), överväger intresset av insyn andra intressen enligt avtalsförslaget.

Högskola respektive institut är skyldiga att ge VINNOVA en viss rätt till insyn och revision enligt villkor i bidragsbeslut. OBS! I Kunskapscenter vid forskningsinstitut ges bidrag av VINNOVA, KK-stiftelsen och SSF, men VINNOVA utövar rätten till insyn och revision för egen räkning och som ombud för KK-stiftelsen och SSF. Detta skapar ett behov av att övriga parter gör ett åtagande till förmån för VINNOVA – ett s k tredjemansavtal – att utöva insyn.

På samma sätt ges VINNOVA en rätt till revision. Revision kan i förekommande fall antas komma att syfta till att verifiera att de kostnader som redovisas är att betrakta som kostnader enligt uppställda villkor för finansiering. Revision av kostnadsredovisningen lär i de flesta fall utövas mot Högskolan respektive Institutet. Rätten till revision för VINNOVA kan dock utövas mot varje part. När den inte utövas mot Högskola respektive Institutet är den begränsad till att avse fullgörelsen av Naturainsatser. VINNOVA skall också vara berättigat att göra en vetenskaplig kvalitetsrevision med hjälp av externa experter.

Någon rätt för part att begära revision av annan parts räkenskaper har inte ansetts erforderlig och föreslås således inte för detta avtal.

Regleringen av möjligheterna till revision har syftat till en förenkling av de administrativa bördorna för parterna i förhållande till en ordning som kräver utfärdande av revisorsintyg från parterna. Jfr FP6-villkoren II.26.

Den föreslagna avtalstexten har följande lydelse:

8 § Insyn och revision

8.1 Upplysningsplikt

Centerstyrelsen och Centerföreståndaren* skall, om någon Part begär det lämna upplysningar om verksamheten vid Centret, om det bedöms kunna ske utan risk för skada för annan Part. Om begärd upplysning inte bedöms kunna lämnas utan skaderisk, skall den Part som har begärt upplysningen omedelbart underrättas om det. Om risk för skada kan undanröjas genom att Part som begär upplysning gör ett särskilt sekretessåtagande till förmån för Part som riskerar att lida skada skall Parten erbjudas detta. Om sådant av styrelsen upprättat sekretessåtagande görs skall upplysningen lämnas.

8.2 Insyn i redovisning

Part skall alltid själv eller genom auktoriserad revisor ges tillfälle att ta del av räkenskaper och andra handlingar som rör Centrets verksamhet, i den omfattning det behövs för att Parten skall kunna bedöma Centrets (resultatenhetens) ekonomiska situation och medelsförvaltningen. Om det kan ske utan oskäliga kostnader eller besvär, skall Centerstyrelsen och Centerföreståndaren* på begäran hjälpa Parten med den utredning som behövs för ändamålet och tillhandahålla behövliga kopior.

8.3 Insyns rätt för bidragsgivare

Parterna ger VINNOVA** en självständig rätt till insyn i samma omfattning som gäller för Part samt rätt att närvara vid Centerstyrelsens möten. VINNOVA** skall löpande få kallelser till Centerstyrelsens möten liksom protokoll från dessa.

8.4 Revisionsrätt för bidragsgivare

Parterna ger härtill VINNOVA** en självständig rätt att på egen bekostnad genom en av VINNOVA** utsedd auktoriserad revisor granska redovisningen av kostnader och hur Parternas Naturainsatser har fullgjorts. VINNOVA har också en självständig rätt att göra en vetenskaplig kvalitetsrevision av Centret med hjälp av externa experter.

*) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts "Centerföreståndare" ut mot "Centerledare".

**) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut kan "VINNOVA" bytas ut mot "VINNOVA samt KK-stiftelsen och SSF genom VINNOVA".

Parts förhållande till anställda och andra medhjälpare (9 §)

Avtalsförslaget innehåller en allmän regel om att part ansvarar gentemot övriga parter för sina anställda och för konsulter, underleverantörer m fl medhjälpare som part anlitar enligt samma ansvarsstandard som gäller för parten själv. För att kunna rikta krav mot part vars medhjälpare orsakat skada genom att inte fullgöra avtalet riktigt, krävs alltså inte att skadelidande parter visar att motparten varit försumlig när han valde, instruerade eller utövade tillsyn över medhjälparen. Konsekvensen är att part inte kan skaffa sig ett lindrigare ansvar genom att överlämna fullgörelsen av sina skyldigheter till en medhjälpare. Om flera parter anlitar en medhjälpare, t ex en konsult, samfällt, svarar de solidariskt gentemot övriga parter. Det solidariska ansvaret innebär att skadelidande part kan kräva ersättning för hela skadan hos

vilken som helst av de ansvariga parterna. Dessa får sedan reglera det inbördes ansvaret mellan sig.

Den allmänna regeln kompletteras av två specialregler.

Den första specialregeln (i § 9.2-3) behandlar parts inträde i anställdas och övriga medarbetares immateriella rättigheter (d v s en skyldighet för den anställda att överlåta sina rättigheter till parten eller i förekommande fall Holdingbolag eller en av berörda forskare ägd juridisk person).

Regeln i § 9.2 anger att part skall se till att parts anställda och övriga medhjälpare som deltar i Centrets verksamhet överlåter sin rätt till vissa immateriella rättigheter till parten. När det gäller parts anställda kan det leda till arbetsrättsliga problem. Motsvarande problematik kan uppstå för det konsultföretag eller den underleverantör som avkrävs motsvarande skyldighet–vilken ju måste förankras bakåt hos det företagets anställda.

Överlåtelsen har stor betydelse om det föreslagna systemet för hantering av immateriella rättigheter (se § 11) skall kunna fungera. Regeln är mer detaljerad än motsvarande regler i FP6-villkoren II.32.3.

Överlåtelsen föreslås gälla angivna immateriella rättigheter ”vilka faller inom ramen för medhjälparens tjänst eller särskilda uppdrag” och som är av betydelse för Centret. Orden inom citationstecknen anknyter till formuleringen i det s k uppfinnaravtalet mellan SAF och PTK (1995-04-01) beträffande A-uppfinningar. Det valda uttryckssättet är avsett att tillåta att vägledning vid avtalstolkning och vid tolkningen av själva överlåtelsen skall kunna hämtas från tillämpningen av kollektivavtalet. Avtalsförslaget anknyter däremot inte till formuleringen i 3 § 1 st. lag (1949:345) rätten till arbetstagares uppfinningar (LAU), vilken kritiserats för att leda till en alltför snäv rätt för arbetsgivaren:

Utgör forsknings- eller uppfinnarverksamhet arbetstagares huvudsakliga arbetsuppgift och har en uppfinning tillkommit väsentligen såsom resultat av denna verksamhet, eller innefattar en uppfinning eljest lösningen av en i tjänsten förelagd, närmare angiven uppgift, äger arbetsgivaren, om uppfinningens utnyttjande faller inom hans verksamhetsområde, helt eller delvis inträda såsom arbetstagarens rättsinnehavare med avseende å uppfinningen.

Lagen liksom kollektivavtalet gäller som bekant endast uppfinningar som är patenterbara i Sverige. Förekommande kollektivavtal brukar inte heller innebära någon utvidgning av arbetsgivarens rätt i den grad som kan erfordras för att exploateringen av de immateriella rättigheterna skall kunna bli optimal. Avtal om överlåtelse av immateriella rättigheter på grund av detta avtal kommer därför i regel att innebära ett önskemål om förändring av den anställdes arbetsvillkor. Detta torde i vart fall gälla om överlåtelsen avser annat än rätten till uppfinningar som är patenterbara i Sverige och rätten till datorprogram. De senare övergår automatiskt till arbetsgivaren om inte annat har avtalats. Se 40 a § upphovsrättslagen (1960:729); nedan URL. Möjligen gäller det även rätten till s k gemenskapsformgivning enligt Rådets förordning (EG) nr 6/2002 av den 12 december 2001 om gemenskapsformgivning. Om parten/arbetsgivaren ensam kan besluta att en anställdas rättigheter övergår till arbetsgivaren aktualiseras också skyldigheten att primärförhandla med berörda arbetstagarorganisationer enligt lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. Förhandlingsskyldighet inträder emellertid inte om förändringen av den anställdes anställningsvillkor inte kan ske med ledning av anställningsavtalets innehåll och därmed inte utan den anställdes medverkan.

Det finns knappast någon ”lämplig normalregel” för hur omfattande överlåtelsen skall vara. Det beror på Centrets verksamhet och på möjligheterna att modifiera gällande anställningsavtal. Avtalsförslaget ger därför ett antal tänkbara rättigheter som kan omfattas. Det blir i de flesta fall sannolikt nödvändigt att göra en inskränkande redigering.

Förslaget omfattar inte bara uppfinningar som är patenterbara i Sverige, utan även förekommande rätt till uppfinningar som inte är patenterbara eller bara kan patenteras eller eljest skyddas utomlands. Förslaget gäller även rätten till växtsorter enligt växtförädlarrättslagen (1997:306), rätt till design enligt mönsterskyddslagen (1970:485), rätten till gemenskapsformgivning enligt nyssnämnda rådsförordning, rätten till kretsmönster enligt lagen (1992:1685) om skydd för kretsmönster för halvledarprodukter samt rätten till datorprogram och de ekonomiska rättigheterna till alster av brukskonst och till fotografier enligt URL, liksom till den rätt som följer av motsvarande lagar i andra länder. Parterna kommer i många fall omedelbart att kunna utesluta vissa rättighetsformer från överlåtelsen till följd av inriktningen på verksamheten vid Centret.

OBS! Den rätten till andra litterära verk än datorprogram ligger kvar hos medhjälparen. Detta innebär att upphovsrätten till forskningsrapporter, beskrivningar och manualer ligger kvar hos upphovsmannen om annat inte överenskomms eller följer av anställningsavtalet. Överlåtelsen föreslås inte heller gälla rätten till andra konstnärliga verk än alster av brukskonst (t ex teckningar och filmverk). Rätten till närings- och varukännetecken som skapas ligger likaså utanför överlåtelsen.

Om överlåtelsen avser uppfinningar som är patenterbara i Sverige har parten att utge ersättning till den anställde. Jfr 6 § LAU. I övriga fall torde parterna – såvida inte arbetsrättsliga regler förhindrar det – kunna avtala om att det inte skall utgå någon särskild ersättning till den anställde för överlåtelsen utöver den lön och annan ersättning som han eller hon erhåller i anställningen. Avtalade regler om ersättningsskyldigheten skall anmälas till Centerstyrelsen.

För Högskola gäller en kvalifikation av skyldigheten att träffa avtal om överlåtelse av immateriella rättigheter. Högskolan kan som myndighet näppeligen förvärva immateriella rättigheter för exploatering. Högskolan åläggs därför att i förhållandet till sina anställda (och andra medhjälpare) kräva att dessa förbinder sig att träffa avtal om överlåtelse med en tredje man; ett av Högskolan ägt holdingbolag eller en av berörda forskare ägd juridisk person (aktiebolag, handelsbolag, ekonomisk förening) eller, där så kan ske, en stiftelse. Den föreslagna ordningen innebär att det s k lärarundantaget i 1 § 2 st. LAU avskaffas avtalsvägen.

OBS! Högskolan bör notera vad som sagts ovan beträffande skyldighet att förhandla med berörda arbetstagarorganisationer. Det är vidare viktigt att avtalet mellan högskolan och dess anställda utformas som ett tredjemansavtal: Den skall ge en självständig rätt för förmånstagaren att få förvärva de aktuella immateriella rättigheterna.

Förmånstagaren förutsätts vara part till avtalet, men har som sådan inga befogenheter att utöva inflytande över Centret. Inflytande får utövas genom Högskolan. Denna regel uppbyggs av intresset att inte förskjuta inflytandet alltför mycket till Högskolans favör genom att ge Högskoleparten två röster på partsstämman i förvaltningsangelägenheter.

Den andra specialregeln gäller behovet av särskilda avtal mellan part och anställda och andra medhjälpare hos part rörande tystnadsplikt samt rörande skyldighet att tolerera viss tidsmässig förskjutning av möjligheterna att publicera forskningsrön. Vad som nyss sagts beträffande skyldighet för arbetsgivare att förhandla med berörda fackliga organisationer kommer ofta att gälla även här. Detsamma gäller vikten av att utforma förekommande åtaganden korrekt för att de skall kunna gälla som tredjemansavtal och gynna övriga parter. Att så sker ligger i varje parts intresse, eftersom parten svarar fullt ut för vad hans medhjälpare tar sig för.

Skyldigheten att avhålla sig från att röja parts Konfidentiella Information (företagshemligheter) är i princip absolut. Det enda undantaget följer av lag: 2 § 2 st FHL tillåter ett röjande om ett brott eller annat allvarligt missförhållande avslöjas. Tystnadsplikten gäller så länge den företagshemliga informationen inte har upphört att vara hemlig genom att bli allmänt tillgänglig av annans orsak än ett brott mot tystnadsplikten.

Skyldigheten att i förekommande fall tolerera viss tidsmässig förskjutning av möjligheterna att publicera vissa uppgifter syftar givetvis till att inte publikationen skall innebära ett hinder för parterna att uppnå Ensamrätt genom registrering – eller riskera att vunnen Ensamrätt senare förklaras ogiltig därför att registrering skett i strid mot gällande nyhetskrav. Nyhetskrav upprätthålls bl a vid registrering av patent, växtsort och design.

Avtalsförslaget förutser att fördröjningen inom avtalet för VINN Excellence Centers blir förhållandevis kort. En lämplig avvägning mellan Högskolans och dess forskares intresse av publicering och möjligheterna att vinna Ensamrätt genom registrering anses vara fyra månader. Inom Kunskapscenter vid forskningsinstitut kan en längre fördröjning ofta vara försvarlig, dels därför att forskningen typiskt sett utförs av seniora forskare, dels därför att forskningen ofta ligger närmare industriella applikationer. För Kunskapscenter vid forskningsinstitut föreslås normalregeln vara tolv månader för att ge parterna större möjligheter att överväga fr a utformning m m av patentansökningar.

OBS! Om inte parterna anmäler hinder inom 20 arbetsdagar har de eftergett möjligheten att göra gällande hinder. Part som förhållit sig passiv kan alltså inte senare göra gällande krav på ersättning därför att hans företagshemligheter röjts eller patentering omöjliggjorts.

Den föreslagna avtalstexten har följande lydelse:

9 § Parts förhållande till anställda och andra medhjälpare

9.1 Ansvar för anställda och andra medhjälparens försummelse

Part ansvarar gentemot övriga Parter för sina anställda och för konsulter, underleverantörer och andra anlitate medhjälpare såsom för sig själv. Om flera Parter anlitar medhjälpare enligt ett Samarbetsavtal svarar de solidariskt för medhjälparen.

9.2 Skyldighet att träffa avtal om överlåtelse

Part skall tillse att Partens anställda och av Parten anlitate andra medhjälpare som medverkar i Centret till Parten skriftligen överlåter all sin rätt i Sverige och utomlands till

uppfinningar,
växtsorter,
design,
kretsmönster,

datorprogram och de ekonomiska rättigheterna till alster av brukskonst,

som kan bli föremål för Ensamrätt i Sverige eller utomlands och ”vilka faller inom ramen för den anställdes/medhjälparens tjänst eller särskilda uppdrag” och som är av betydelse för Centret. Härvid noteras att överlåtelsen skall innebära en rätt för part att i förekommande fall få ändra och bearbeta upphovsrättsligt skyddade verk liksom en rätt att vidareöverlåta verket.

9.3 Högskolans skyldighet att tillse att avtal om överlåtelse träffas med vissa bolag*

Högskolan är som myndighet förhindrad att bedriva kommersiell verksamhet och skall därför tillse att överlåtelse enligt § 9.2 sker till ett av Högskolan kontrollerat holdingbolag eller annan juridisk person förutsatt att den till vilken överlåtelsen sker (förmånstagaren) tillträtt som part till detta avtal. Motsvarande gäller stiftelsehögskolor som har valt att organisatoriskt skilja den kommersiella verksamheten från utbildning och forskning. Förmånstagaren skall tillträda detta avtal som part. Om förmånstagaren inte gör något eget ekonomiskt åtagande för Centret, skall förmånstagaren inte ha någon rätt att delta i Centrets beslut om förvaltning eller ekonomi.

9.4 Skyldighet att avtala om begränsningar av möjligheter till vetenskaplig publikation

Part ansvarar för att Partens anställda och av Parten anlitate andra medhjälpare som medverkar i Centret gör ett åtagande till förmån för samtliga Parter dels att inte röja Konfidentiell Information, dels att inte publicera eller på annat sätt offentliggöra Resultat utan att dessförinnan ha lämnat in ett utkast av sin publikation till Centerföreståndaren** för vidarebefordran till de Parter vars rätt kan beröras av ett offentliggörande. Part skall utan oskäligt dröjsmål och senast inom 30 dagar anmäla om hinder föreligger mot att publicera vissa angivna uppgifter.

Hinder mot publicering föreligger endast om publicering skulle röja Konfidentiell Information (utom i fall som avses i 2 § 2 st lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter; eller skulle utgöra ett nyhetshinder vid ansökan om registrering av Ensamrätt till Resultat vilken helt eller delvis tillkommer part som anmäler hinder.

Vid nyhetshinder kan publicering fördröjas under maximalt fyra*** månader från anmälan av utkast. Hinder att röja Konfidentiell Information består så länge informationen inte blivit allmänt tillgänglig på annat sätt än genom brott mot sekretessavtal eller lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter.

*) Bestämmelsen i § 9.3 kan utgå ur avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut om Högskola inte kommer att medverka.

**) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts ”Centerföreståndaren” ut mot ”Centerledaren”.

***) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts förslagsvis ”fyra” ut mot ”tolv”.

Nyttillkommande parter (10 §)

Modellavtalet öppnar möjligheter för nya parter att ansluta sig till Centret/samverkan under pågående etapp. Förslaget innebär att parterna delegerar till Centerstyrelsen att fatta beslut om att ny part får ansluta sig till avtalet. Om sådant beslut fattas kan styrelsen underteckna ett anslutningsavtal som fullmäktig för samtliga parter.

OBS! Det är möjligt att låta anslutningsavtalet undertecknas av samtliga ursprungliga parter om inte praktiska svårigheter möter att uppåtda firmatecknare. Lösningen kan dock vålla problem om parterna inte vill ge varandra vetorätt mot partsförändringar – en lösning som föreliggande förslag inte upptar.

I anslutningsavtalet förklarar sig den nya parten till fullo acceptera bundenhet av avtalet samt att göra de ekonomiska tillskott som styrelsen kräver. I anslutningsavtalet gör således den nya parten motsvarande åtaganden för återstående tid som övriga parter gjort enligt avtalsförslagets § 3.4.

När en ny part ansluter sig lär väl styrelsen ofta kräva att den nya parten skall tillskjuta medel för att kompensera för att de övriga parterna redan har upparbetat kostnader och frambringat Resultat som den nya parten kan tänkas få nytta av. Styrelsen bör se till att det inte blir ”lönsamt” för en part att avvakta med beslutet att vara med i Centret för att se hur det går och sedan – när det verkar vara riskfritt – ansluta sig och åka ”snålskjuts” på upparbetade Resultat.

Centerstyrelsen kan också ha att uppmärksamma att Centrets förmåga att attrahera nya parter kan inverka vid VINNOVAs utvärdering inför kommande etapp. Det kan därför finnas anledning för styrelsen att pröva ansökningar från nya parter i en positiv anda.

En befintlig part kan ha gått med i Centret därför att han räknat med att inga konkurrenter skulle ansluta sig. Om så ändå sker finner parten måhända att förutsättningarna för ett fritt informationsflöde försämras och att hans forskningsresurser kan användas bättre utanför Centret. Detta kan vara ett särskilt problem i Kunskapscenters vid forskningsinstitut som typiskt sett verkar närmre industriella applikationer.

Modellavtalet § 10.2 bygger här på att en part som är missnöjd med att en ny part får ansluta sig får lämna Centret i förtid – utan att drabbas av några sanktioner och utan att behöva iakttå någon uppsägningstid. Lösningen är ett alternativ till en ”vetorättslösning” som typiskt sett försvårar förändringar i partskretsen som önskas av en majoritet. Styrelsen skall underrätta alla parter om att ny part ansökt om att få ansluta sig. Part som har för avsikt att frånträda om ny part får ansluta sig skall varsla om sin avsikt. Detta för att det skall vara möjligt för Centerstyrelsen att beräkna vilket ekonomiskt åtagande den nya parten behöver göra.

Även om modellavtalet bygger på att vetorättslösningar skall undvikas, har högskolan/institutet föreslagits få vetorätt. Detta därför att en rätt till frånträde inte är ett praktiskt gångbart alternativ.

Bestämmelsen i § 10.2 torde ofta utgå ur avtal om VINN Excellence Centers, vilka måhända bör präglas av en större öppenhet – i vart fall om det kan förutses att verksamheten ligger på eller nära grundforskningsnivån.

Den föreslagna avtalstexten har följande lydelse:

10 § Nyttillkommande parter

10.1 Centerstyrelsens beslutsmandat

Parterna ger Centerstyrelsen i uppdrag att avgöra huruvida tredje man skall tillåtas tillträda detta avtal under Etapp 1 som ny Part, vilka ekonomiska åtaganden tillträdande Part skall göra och huruvida vederbörande skall betala ett belopp som den tillträdande Parten skäligen skulle ha bidragit med om vederbörande deltagit i Centrets verksamhet från start. Högskolan* har vetorätt mot att Centerstyrelsen tillåter ny Part att tillträda.

10.2 Särskild underrättelseskyldighet

Centerstyrelsen skall utan oskäligt dröjsmål underrätta samtliga Parter om att ansökan från utomstående om att få tillträda avtalet inkommit samt uppgive dennes identitet. Centerstyrelsen skall bestämma skälig tid för Part att framföra invändningar mot att den utomstående får tillträda avtalet. Om Centerstyrelsen beslutar om rätt till tillträde, har Part som är konkurrent med den nya Parten rätt att med omedelbar verkan utträda ur Centret. Part skall i sin anmärkning varsla Centerstyrelsen om sin avsikt att utträda. Part som försummar detta förlorar sin rätt

enligt denna bestämmelse, men har kvar rätten att frånträda efter ordinär uppsägning enligt § 16.**

*) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts "Högskolan" ut mot "Institutet".

** I avtal rörande VINN Excellence Center kan övervägas om 10.2 bör utgå.

Rätt att nyttja Bakgrundsinformation och Resultat (§ 11)

Bestämmelserna i § 11 kan bli av stor betydelse. För personer utan skolning i immaterialrätt och avtalsrätt kan de uppfattas som komplicerade och lätt missförstås. Bestämmelserna kommer därför att kommenteras utförligt i det följande.

Inledningsvis kan sägas att avtalsförslaget bygger på antagandet att parterna inte med bindande verkan kan avtala om att begränsa varandras rätt att röja information som inte är föremål för en laglig Ensamrätt (d v s en på lag grundad rätt att förbjuda att annan utnyttjar informationen). Se SOU 1995:65 s. 183. Ett avtal om förbud för part att själv utnyttja informationen framstår då som än mindre tänkbart. Man kan alltså skilja mellan fri information och information som är föremål för Ensamrätt.

I § 11,1 fastslås grundregeln att information som inte är förenad med Ensamrätt får utnyttjas fritt.

En annan sak är att fri eller allmänt tillgänglig information kan vara värdefull i den meningen att den i praktiken är åtkomlig endast genom personer som skaffat sig särskild erfarenhet eller utbildning och arvoderas för att överföra information. Konsulter och liknande anlitas ofta för att det helt enkelt kostar mer för uppdragsgivaren att själv försöka sammanställa informationen ur öppna källor och skaffa nödvändiga bakgrundskunskaper för att kunna tolka den och sätta den i rätt sammanhang.

Nyttjande av Bakgrundsinformation som är förenad med Ensamrätt (§ 11.2)

Modellavtalet syftar till att skapa en ordning där parterna hjälper varandra att nå ny kunskap genom att bjuda varandra på sådan information som framstår som relevant och som de har tillgång till, förutsatt att det inte innebär att egna eller annans företagshemligheter röjs. När information väl har satts i omlopp utgör den Bakgrundsinformation.

OBS! Bakgrundsinformation kan inspirera till Resultat, som i sin tur kan vara Bakgrundsinformation för nya Resultat o s v.

Den ordning som man ibland kan se i FoU-avtal som innebär att endast information som anges i en bilaga skall utgöra Bakgrundsinformation eller "*Background*" har valts bort. Skälet till detta är att informationsmängden inom ett långvarigt FoU-projekt sällan är statistiskt på det sätt som krävs för att den skall kunna beskrivas i en avtalsbilaga. Härtill kommer att den information som en part bidrar med i sig själv kan förefalla trivial, men den kan få stor betydelse sedd i ljuset av information som annan bidrar med. Om parterna inte har angett allt som de vet och som de är beredda att bidra med uppstår en besvärande osäkerhet om vad som gäller. Man kan t ex få en situation där part A visat en modell för B som därigenom inspirerats till en uppfinning. Vilken rätt till uppfinningen har B om han inte fick använda modellen som bakgrund för uppfinningen?

Det framstår som en tydligare och mer förutsebar regel att part som bidrar med information får tåla att andra parter baserar fortsatt forskning på informationen. Den föreslagna ordningen överensstämmer i princip med vad som gäller ”[a]ccess rights to pre-existing know-how” enligt FP6-villkoren II.35.1 c):

Access rights to pre-existing know-how shall be granted provided that the contractor concerned is free to grant them;

En skillnad mellan avtalsförslaget och FP6-villkoren 6 är att de senare i princip ålägger parterna att tillgängliggöra sina företagshemligheter för varandra om de inte varit påpassliga nog att exkludera dem innan avtalet ingicks. Se FP6-villkoren II.35.1 d) 1 p:

A contractor may explicitly exclude specific pre-existing know-how from its obligation to grant access rights, by means of a written agreement between the contractors established before the contractor concerned signs the contract or before a new contractor joins the project. ...

En sådan exklusionsöverenskommelse kan vara svårtillämpad i praktiken: Hur exkluderar man specifika företagshemligheter utan att röja dem i beskrivningen?

Såvitt gäller rätten att nyttja Bakgrundsinformation för att fullgöra avtalet anges enligt FP6-villkoren II.35.2 a) att nyttjanderätten skall vara vederlagsfri ”*unless otherwise agreed before signature of the contract*”. Avtalsförslaget bygger på samma policy. I avtalsförslaget klargörs att Bakgrundsinformation som part innehar med Ensamrätt endast får utnyttjas för forskning i Centret (enligt ändamål som anges i forskningsprogrammet) och under avtalstiden såvida inte en längre gående nyttjanderätt följer av lag. Se t ex det sk forskningsundantaget i 3 § 3 st 3 p. PatentL. Jfr FP6-villkoren II.35.1 a):

The granting of access rights may be made conditional on the conclusion of specific agreements aimed at ensuring that they are used only for the intended purpose, and if appropriate undertakings as to confidentiality.

Nyttjanderätten kan också inskränkas på grund av att part som meddelar informationen *måste* beakta ett avtal som han har ingått med tredje man innan centrumavtalet ingicks.

Part som fått del av Bakgrundsinformation som är Konfidentiell Information är självfallet skyldig att iaktta avtalets bestämmelser om sekretess och tystnadsplikt. Beträffande detta, se § 14. Återigen finns skäl att upprepa: *Bakgrundsinformation som inte är förenad med Ensamrätt är och förblir fritt tillgänglig för parterna och tredje man.*

Avtalsförslagets reglering av rätten till Bakgrundsinformation skall förhoppningsvis sammantaget framstå som enklare att tillämpa och mindre riskabel än FP6-villkoren. Den praktiska handlingsregeln är alltså: *Om man inte vill ge de andra parterna rätt att forska på viss information som man innehar med Ensamrätt (företagshemlighet) skall man alltså inte bidra med den.* Samtidigt blir det förstås mindre troligt att en sådan försiktig part får del i något Resultat. Den föreslagna ordningen innebär att det överlämnas till respektive part göra en avvägning i varje enskilt fall mellan risken med att dela med sig av information och möjligheterna att därigenom få del i Resultat. Det kan vara svårt, i synnerhet för medverkande företag, att på förhand avtala om en skyldighet att dela med sig av företagshemlig information. Man vill gärna se hur samverkan utvecklar sig och etablera personliga förtroendeförhållanden innan man vet hur långt man skall våga gå.

OBS! Att part A och B får rätt att forska med utgångspunkt från Bakgrundsinformation som C bidragit med innebär inte att A och B med automatik kan kommersialisera sitt forskningsresultat. Om Forskningsresultatet beror av Bakgrundsinformationen och den är föremål för Ensamrätt erfordras typiskt sett tillstånd (licens) från C. Se vidare § 11.5. Det innebär inte heller att A och B kan utesluta C från Resultatet när Resultatet är föremål för Ensamrätt. Förhållandet att Bakgrundsinformationen orsakat Resultatet kan innebära att C skall betraktas som delägare av/medupptvinnare till Resultatet.

Enskilt Resultat (§ 11.3)

Resultat som en part utvecklat själv ägs av den parten. Detta fastslås i förtydligande syfte i § 11.3. Det finns dock en inskränkning i äganderätten och det är att parten måste se till att han kan fortsätta att fullgöra sina förpliktelser enligt § 11.2 (tåla att andra parter forskar med utgångspunkt i Resultatet) och § 11.5 (tillåta andra att utnyttja Resultatet för att kunna använda nytt Resultat som beror av det gamla Resultatet).

Mot att parten tolererar detta får han själv en principiell rätt till licens från andra parter i den mån dessa har Resultat som hindrar honom från att använda sitt eget Resultat. Se § 11.5.

Särskilda regler om Samfällt Resultat (§ 11.4)

Förhållandena kring Enskilt Resultat är förhållandevis enkla. Rättsläget när det gäller Samfällt Resultat är mer komplext.

I § 11.4 klargörs att alla delägare har rätt att nyttja det Samfälliga Resultatet i sina respektive verksamheter. När det gäller registreringar för vinnande av Ensamrätt föreslås regeln ”först till kvarn” i fråga om möjligheterna att begära och utforma skyddsansökan. Givetvis kan de berörda delägarna komma överens om en annan ordning för detta i enskilda fall. Den föreslagna regeln är således – liksom många andra regler i modellavtalet – en reservregel som slår till om inte berörda parter kommer överens om annat. Reservregeln tar också upp det inbördes ansvaret för utgifter i följd av registrering m.m. Den som måhända inte har något intresse av att vinna Ensamrätt och därför inte vill ta ett utgiftsansvar får meddela detta till de övriga delägarna. Konsekvensen av ett sådant meddelande är att samägandet skall upplösas enligt bestämmelserna i § 12.

I övrigt är huvudregeln alla delägarna i princip måste vara ense om alla förfoganden, d v s parterna skall rättshandla gemensamt eller tillsammans t ex i beslut rörande utlicensiering och accept eller erbjudande om skäligt vederlag. De skall också uppträda gemensamt som kärke eller svarande i tvister (s k nödvändig processgemenskap). Ett principiellt krav på enighet finns också i i lag (1904:48 s. 1) om samäganderätt. Kravet på enighet kan lätt leda till handlingsförklaring vid oenighet. Avtalsförslaget innehåller därför regler för upplösning av den samfälliga regimen vid oenighet. Se § 12.

Förhållandet att delägaren inte upplåta licens avseende Samfällt Resultat till tredje man tarvar en närmare kommentar.

Att samtycke från samtliga delägare krävs för licensiering innebär i konkurrensrättsligt avseende att parterna beträffande utnyttjandet av Samfällt Resultat avtalat om ett gemensamt utnyttjande. En sådan bestämmelse torde omfattas av det allmänna undantaget i artikel 1.1,

som stadgar att Gruppundantaget omfattar bl.a. ”gemensamt utnyttjande av resultatet”. Med utnyttjande av resultatet avses bl.a. licensiering av immateriella rättigheter (se artikel 2.8).

En bestämmelse om samtycke ger möjlighet för parterna att komma överens om fördelningen av licensintäkter för att på så sätt kunna kompensera part som bidragit mer än annan till det gemensamma resultatet. En sådan ordning kan vara nödvändig för att part skall vilja bidra med Bakgrundsinformation.

När minst en av parterna inte utnyttjar resultatet av den gemensamma forskningen och utvecklingen är det inte tillåtet att förbjuda parterna att ge en licens till tredje man (artikel 5.1 (h) i Gruppundantaget. Bestämmelsen syftar till att säkerställa att utnyttjandet av resultatet inte blockeras helt eller begränsas till en part. Denna bestämmelse i Gruppundantaget kan emellertid synas något tveksam. Det kan nämligen göras gällande att redan samägandet av Resultatet ger var och en av ägarna möjlighet att lägga in sitt veto mot en licensiering till tredje man, eftersom samäganderättsreglerna medför att parterna måste vara överens för att t.ex. kunna ge en licens till tredje man. Ett sådant veto skulle endast kunna angripas med stöd av bestämmelserna i artikel 82 i fördraget (förbud mot missbruk av en dominerande ställning).

Det skall framhållas att forsknings och utvecklingsavtal ofta inte omfattas av konkurrensreglerna. Detta gäller särskilt när samarbetet avser forskning och utveckling på ett teoretiskt stadium som ligger långt från ett kommersiellt utnyttjande av resultatet.

Kravet på enighet för licensiering ställer Högskolan/Institutet eljest i ett läge som kan tyckas mindre förmånligt. Delägare som är företag kan få full nytta av Resultatet i sina verksamheter. När Högskolan (eller snarare dess förmånstagare enligt § 9.3) eller Institutet vill dra nytta av Resultatet genom licensiering, uppstår en blockerande oenighet. I detta läge förutses att förmånstagaren/Institutet kommer att begära upplösning av samägandet och antingen själv lösa ut de andra delägarna eller själv bli utlöst.

OBS! En utlösen avser bara rätten att upplåta licenser. Genom att modellavtalet ansluter till Gruppundantaget ligger delägars rätt att använda Resultatet i sina respektive verksamheter kvar trots utlösen. Detta innebär också att förmånstagare/Institutet som löser ut övriga inte kommer att kunna upplåta exklusiva licenser till Resultatet som en gång varit Samfällt. Någon riktigt bra lösning på detta problem inom ramen för Gruppundantaget har inte framkommit.

Man kan möjligen tänka sig att delägarna åtar sig vissa användningsbegränsningar och utverkar att deras Koncernföretag avstår från sin nyttjanderätt enligt § 11.2. Därigenom kan i praktiken något som liknar exklusiva licenser skapas. Om parterna inte är konkurrenter när avtalet ingås kan de komma överens om att begränsa utnyttjandet till ett eller flera tekniska tillämpningsområden (artikel 3.3 i Gruppundantaget). Några regler för detta föreslås inte i avtalet, utan detta lämnas till parterna att särreglera i de speciella fall där behov uppkommer och så bedöms kunna ske enligt konkurrensrättsliga regler. Jfr Gruppundantagsförordningen art. 3.2-3:

2. Alla parter måste få tillgång till resultaten av den gemensamma forskningen och utvecklingen för vidare forskning och utnyttjande. Forskningsinstitut, högskolor och sådana företag som på affärsmässiga villkor tillhandahåller forsknings- och utvecklingstjänster utan att normalt delta aktivt i utnyttjandet av resultaten kan dock avtala om att endast utnyttja få av resultaten till ytterligare forskning.

3. Om avtalet om forskning och utveckling endast avser gemensam forskning och utveckling måste varje part ha frihet att självständigt utnyttja resultaten av den gemensamma

forskningen och utvecklingen och sådan redan befintlig know-how som är nödvändig för ett sådant utnyttjande, om inte något annat följer av punkt 2. En sådan rätt till utnyttjande får begränsas till ett eller flera tekniska tillämpningsområden, under förutsättning att parterna inte är konkurrerande företag då forsknings- och utvecklingsavtalet ingås.”

Rätt till licens (§ 11.5)

Part som utvecklat Resultat som beror av Bakgrundsinformation som annan part innehar med Ensamrätt har rätt till en licens avseende Bakgrundsinformationen så att Resultatet kan nyttjas i partens egen verksamhet. Däremot föreligger inte någon rätt till licens för vidarelicensiering utom i ett särskilt fall. Se nedan.

En rätt till licens för vidarelicensiering skulle kunna leda till bekymmersamma situationer: Exempel: Part A som utvecklat part B:s grundläggande och värdefulla metoduppfinnet (b) med ett mindre värdefullt apparatkrav (a) får licensiera ut rätten att nyttja (a) + (b) till B:s konkurrent. En sådan ordning bör givetvis undvikas.

OBS! A och hans Koncernföretag får däremot använda (a) + (b) mot skäligt vederlag till B; se § 11.2.

Samtidigt bör det uppmärksammas att Högskolans holdingbolag, eller forskarägda bolag (förmånstagare enligt § 9.3) liksom Institut i princip har sin enda möjlighet att få intäkter genom att upplåta licenser till Resultat. Det är då inte tillfredsställande att en företagspart kan blockera intäktsmöjligheten helt. Avtalsförslaget bygger därför på att part som inte vill medge förmånstagare eller Institut rätt att upplåta licens till Resultat, skall förvärva licensrätten till Resultatet. Samma principer om ”skäligt vederlag” som angetts under § 11.2 gäller även här.

Förslaget till § 11.5 innebär en ”avtalad tvångslicens” beträffande alla typer av Ensamrätter – inte bara patent och växtförädlarrätt. Licensen gäller med automatik och utan de stränga villkor som följer av t ex 46 § PatentL som i relevant del lyder:

En innehavare av ett patent på en uppfinning, vars utnyttjande är beroende av ett patent som tillhör någon annan, kan få tvångslicens att utnyttja den uppfinning som skyddas av det första patentet. En sådan licens meddelas endast om sökanden visar att den först nämnda uppfinningen utgör ett viktigt tekniskt framsteg av betydande ekonomiskt intresse ...

Parten skall skriftligen underrätta innehavaren av Bakgrundsinformationen om Resultatet och beroendet av Bakgrundsinformationen. Underrättelsen utlöser en aktivitetsbörla hos innehavaren av Bakgrundsinformationen genom att han måste begära vederlag och/eller en motlicens till Resultatet för sin verksamhet. Begäran om vederlag skall framställas inom skälig tid från underrättelsen. Rätten till vederlag skall annars anses ha eftergetts. Vad som är skälig tid får avgöras från fall till fall enligt vad som gäller enligt allmänna kontrakts- och tolkningsgrundsatser.

Det ligger i parts intresse att underrätta andra parter om beroendeförhållanden för att snabbt uppnå klarhet. Det kan givetvis tänkas fall där det finns olika mening om ett beroendeförhållande föreligger eller ej. Den som frambringat ett Resultat gör bedömningen att något beroendeförhållande inte föreligger och lämnar därför inte någon underrättelse. Om hans bedömning visar sig vara felaktig bör ersättning utges för hela den tid utnyttjandet pågått såvida tioårspreskription enligt preskriptionslagen (1981:130) inte inträtt. Den femåriga

preskriptionstid som allmänt gäller inom immaterialrätten är alltså inte avsedd att tillämpas – det rör sig ju inte heller om intrång utan om obetald ersättning för licens. Se t ex 58 § 3 st PatentL och 10 § FHL. Ersättning löper med avkastningsränta 2 § 2 st och 5 § räntelagen (1975:635) från dag när underrättelse hade bort lämnas. Denna ordning är avsedd att stimulera principen ”hellre underrätta och ta en diskussion än att låta bli”.

Det kan vara vanskligt att en gång för alla bestämma vad som är ”skälig ersättning”. Teknik och marknadsförhållanden ändras snabbt. Vilken som helst av parterna bör därför kunna begära omförhandling av ersättningen på grund av förändrade förhållanden om han anser att ersättningen blivit oskäligt hög eller låg.

Vid olika mening om beroendeförhållanden och om vad som utgör skäligt vederlag tillämpas bestämmelserna om tvistlösning i § 24.

I avtalsförslaget klargörs att oenighet om vederlaget inte hindrar att nyttjandet av Resultatet eller motlicensen påbörjas.

Företag som medverkar i FoU gör det ofta genom särskilda FoU-bolag som sedan förutsätts göra Resultat tillgängliga för alla Koncernföretag. Avtalsförslaget innehåller därför en regel om att licensen även skall innefatta en självständig rätt för parts Koncernföretag att nyttja Resultatet.

Det kan finnas behov för part att exkludera viss Ensamrätt från rätten till licens. Detta behov beaktas i avtalsförslaget genom en möjlighet att anmäla undantag, men det förutsätts att möjligheten till undantagsanmälan utnyttjas restriktivt. En undantagsanmälan skall göras i samband med att avtalet undertecknas om den inte avser Ensamrätt som tillkommit senare eller görs därför att ny part ansluter sig till Centret. Den skall vara skriftlig och ange vilken Ensamrätt som undantas och skälet till detta.

OBS! Särskilda tillämpningsproblem kan uppstå när Resultatet eller Bakgrundsinformationerna ägs samfällt.

I de fall avtalet omfattas av konkurrensreglerna (se ovan under rubriken ”Gränser för avtalsfriheten” skall beaktas att artikel 3.2-3.4 i Gruppundantaget innebär att alla parter måste få tillgång till resultaten av den gemensamma forskningen och utvecklingen för vidare forskning och kommersiellt utnyttjande. Parter som inte är konkurrerande företag när avtalet ingås kan begränsa sin nyttjanderätt till ett eller flera tekniska tillämpningsområden. Högskolor och forskningsinstitut får avtala om att bara utnyttja resultaten till ytterligare forskning.

Enligt Gruppundantaget godtas inte avtal som innebär begränsningar av rätten att nyttja resultat som inte skyddas av någon immaterialrätt eller som inte utgör ”know-how som i väsentlig grad bidrar till tekniskt eller ekonomiskt framåtskridande”. För att en begränsning av nyttjanderätten skall vara acceptabel måste dessutom resultaten vara av ”avgörande betydelse” för tillverkningen av de produkter (eller tillämpningen av de metoder) som omfattas av avtalet.

Utlicensiering av Resultat (§ 11.3)

Part som utvecklat Resultat skall också fritt kunna utnyttja det ekonomiskt genom att upplåta licenser eller överlåta all rätt till Resultatet. För att en licens skall vara av intresse fordras givetvis att Resultatet skyddas av en Ensamrätt. Detta påpekas inte särskilt i avtalsförslaget.

Part som upplåter licens till Resultat skall alltid ta förbehåll för övriga parter nyttjanderätt. Om Enskilt Resultat föreligger innebär det att förbehåll för forskningsrätt enligt § 11.1 skall tas så att licensen inte medför hinder för de övriga parterna att forska med utgångspunkt i Resultatet (om det blivit Bakgrundsinformation).

Vägledning för den konkurrensrättsliga bedömningen av licensiering av immateriella rättigheter finns främst Gruppundantag för tekniköverföring och kommissionens riktlinjer för tillämpning av artikel 81 i EG-fördraget på avtal om tekniköverföring, se ovan under rubriken ”Gränser för avtalsfriheten”.

Inbördes ansvar vid överlåtelse och licensiering (§ 11.6)

I bestämmelsen klargörs det inbördes ansvaret för ”fel” i Resultat som part överlåter till en annan part eller som part låter annan part nyttja. Bestämmelsen gäller således inte i förhållandet mellan part och tredje man.

Frågor kring felansvaret vid överlåtelse eller licensiering av immateriella rättigheter gäller i regel följande:

Vilket ansvar har överlåtaren/licensgivaren för att den immateriella rättigheten:

Hålls formellt giltig – d v s att registreringen av rättigheten vidmakthålls?

Består som materiellt giltig – d v s att registreringen av rätten inte hävs?

Kan utnyttjas industriellt?

Kan utnyttjas utan risk för person- eller sakskador?

Kan utnyttjas utan myndighetstillstånd?

Kan utnyttjas utan att leda till intrång i tredje mans ensamrätt?

Inte frånvinns förvärvaren/licenstagaren på grund av att annan har bättre rätt?

Modellavtalet bygger på att det i normalfallet är rimligt att överlåtaren/licensgivaren överlåter/upplåter Resultatet i ”befintligt skick” och är fri från ansvar i alla dessa hänseenden utom i det sista hänseendet som gäller s k rättsligt fel. Inom kontraktsrätten är ansvaret för rättsliga fel i regel mycket strängt. Se t ex 41 § köplagen (1990:931), nedan KöpL. Detta stränga ansvar är säkerligen lämpligt när det gäller ansvaret för att säljaren verkligen äger den vara han överlåter. Ägandefrågan är typiskt sett enkel för säljaren att överblicka. Det stränga ansvaret är inte anpassat till de särskilda svårigheter som kan föreligga när det gäller att bedöma frågor om bättre rätt till t ex datorprogram och uppfinningar, vilka ju kan tillkomma i ett komplex av medverkande personer. Avtalet bygger därför på att part svarar för skador på grund av rättsliga fel endast om han förfarit försumligt, känt till eller borde ha känt till felet. Part svarar också för skada som kunde ha undvikits om han underrättat förvärvare/licenstagare om att anspråk på äganderätt till Resultatet framkommit från annan part eller tredje man.

OBS! Underlåtenhet att infordra avstående förklaringar enligt § 9 torde utan vidare betraktas som försumligt och föranleda skadeståndsansvar. Noteras bör även att felansvar kan

uppkomma trots denna friskrivning. Man får räkna med att 19 § KöpL är direkt tillämplig vid överlåtelse och analogt tillämplig vid licensiering. Bestämmelsen lyder:

Även om varan har sålts i 'befintligt skick' eller med ett liknande allmänt förbehåll skall den anses felaktig, om

- 1. varan inte överensstämmer med sådana uppgifter om dess egenskaper eller användning som säljaren har lämnat före köpet och som kan antas ha inverkat på köpet,*
- 2. säljaren före köpet har underlåtit att upplysa köparen om ett sådant väsentligt förhållande rörande varans egenskaper eller användning som han måste antas ha känt till och som köparen med fog kunde räkna med att bli upplyst om, under förutsättning att underlåtenheten kan antas ha inverkat på köpet, eller*
- 3. varan är i väsentligt sämre skick än köparen med hänsyn till varans pris och övriga omständigheter med fog har kunnat förutsätta.*

När en begagnad vara har sålts på auktion, anses den såld "i befintligt skick". Vid tillämpning av första stycket 3 skall hänsyn i så fall tas till utropspriset."

Sista stycket i § 11.6 innehåller vissa bestämmelser av betydelse för jämkning av skäligt vederlag. Jfr § 11.5.

Begränsningar av avtalade inskränkningar i nyttjanderätten (§ 11.7)

I § 11.7 påpekas det självklara att åtaganden som begränsar möjligheterna att nyttja Bakgrundsinformation och Resultat endast gäller om Bakgrundsinformationen respektive Resultatet är föremål för Ensamrätt och att begränsande åtaganden endast gäller så länge Ensamrätt består.

Övriga delar av förslaget till § 11.7 syftar till att bringa avtalsförslaget i överensstämmelse med vad som gäller enligt Gruppantagsförordningen art. 4. Beträffande lydelsen av denna bestämmelse, se under avsnittet om Gränser för avtalsfriheten ovan.

Den föreslagna avtalstexten har följande lydelse:

11 § Rätt att nyttja Bakgrundsinformation och Resultat

11.1 Fri information

Bakgrundsinformation som inte är förenad med Ensamrätt och annan information än Resultat får utnyttjas fritt.

11.2 Nyttjande av Bakgrundsinformation som är förenad med Ensamrätt

Bakgrundsinformation som Part innehar med Ensamrätt ägs av Parten, men får kostnadsfritt utnyttjas av annan Part för forskning i Centret enligt ändamål som anges i forskningsprogrammet (Bilaga 1) och under avtalstiden såvida inte en vidare rätt följer av lag eller Part som äger Bakgrundsinformationen måste uppställa andra villkor för nyttjande på grund av vederbörandes avtal med tredje man.

11.3 Enskilt Resultat

Part som utvecklat Enskilt Resultat äger Resultatet. Om Parten överlåter eller upplåter licens till Resultatet skall han alltid ta förbehåll för övriga Parters rätt enligt § 11.2 och 11.5.

Om Resultat beror av Bakgrundsinformation som annan Part innehar med Ensamrätt krävs licens till Bakgrundsinformationen. Part som utvecklat Resultat har rätt till sådan licens enligt § 11.5.

11.4 Samfällt Resultat

Samfällt Resultat får nyttjas av delägare och delägares Koncernföretag i egen verksamhet.

Upplåtelse av licens till Samfällt Resultat kräver samtliga delägares samtycke. Om delägare önskar upplåta licens och annan delägare motsätter sig detta, får den delägare som önskat upplåta licens begära att den andre delägaren förvärvar andelen i Resultatet mot utgivande av skäligt vederlag.

Beslut om andra åtgärder för förvaltning av och förfogande över det Samfälliga Resultatet fordrar likaledes samtliga delägares samtycke. Åtgärd som inte tål uppskov och som erfordras för att skydda Ensamrätt till det Samfälliga Resultatet får dock vidtas av de delägare som inte är förhindrade att delta i beslut. Vid oenighet om förvaltningsbeslut som avses i detta stycke får Part begära att samägandet upplöses enligt § 12.

Trots vad som sagts i föregående stycke skall ansökan om registrering för vinnande av Ensamrätt till Samfällt Resultat inges om någon delägare begär det. Begäran skall framställas till övriga delägare. Delägare som först begär registrering skall för de övriga delägarnas räkning svara för utformningen av registreringsansökan. Delägarna skall dela på alla utgifter för registrering och för Ensamrättens upprätthållande i proportion till sina andelsinnehav. Utgifter för att påtala intrång eller för att utföra försvar mot påståenden om bättre rätt eller ogiltighet skall anses utgöra utgift för Ensamrättens upprätthållande.

Om någon delägare inte önskar ta del i utgifterna skall vederbörande meddela detta till de övriga delägarna och begära upplösning av samäganderätt enligt bestämmelserna i § 12. Om den utgift som delägare inte vill svara för avser visst territorium eller en avskiljbar del av Ensamrätten kan begäran begränsas till rätten i angivet territorium eller i angiven del.

11.5 Rätt till licens

Part som utvecklat Enskilt Resultat eller, i förekommande fall, de Parter som utvecklat Samfällt Resultat, får under avtalstiden begära att annan Part upplåter licens till Bakgrundsinformation som är förenad med Ensamrätt om det erfordras för att Resultatet skall kunna nyttjas i Partens egen (eller Parternas egna) verksamhet liksom i Koncernföretags verksamhet.

Förmånstagare enligt § 9.3* får begära att annan Part upplåter licens till Bakgrundsinformation som är förenad med Ensamrätt om det erfordras för att Resultatet skall kunna nyttjas för utlicensiering. Istället för att ge sådan licens kan Parten förvärva Resultatet mot utgivande av skäligt vederlag. Vad som nedan sägs beträffande skäligt vederlag för licens gäller även vid förvärv.

Parten skall vid begäran om licens skriftligen underrätta innehavaren av Bakgrundsinformationen om Resultatet och beroendet av Bakgrundsinformationen. Innehavaren av Bakgrundsinformationen har rätt till skäligt vederlag och/eller en motlicens till Resultatet. Begäran om vederlag och motlicens skall framställas inom skälig tid från underrättelsen, dock senast inom 20 arbetsdagar. Rätten skall annars anses ha eftergetts. Rätt till vederlag gäller den tid Ensamrätten består. Vederlag som utges för förfluten tid löper med ränta enligt 2 § 2 st och 5 § räntelagen (1975:635) från dag när nyttjandet inleddes. Rätt till vederlag som inte har eftergetts preskriberas enligt 2 § preskriptionslagen (1981:130). Nyttjandet får påbörjas även om inte Parterna har enats om vederlaget. Motsvarande gäller utnyttjandet av motlicensen.

Om ersättningen blivit oskälig på grund av förändrade förhållanden skall ersättningen anpassas. Anpassning sker inte retroaktivt.

Part får exkludera viss Bakgrundsinformation som är förenad med Ensamrätt från rätt för annan Part att begära licens, om vederbörande anmält undantag till de övriga Parterna innan de undertecknade detta avtal eller anmälan avser Bakgrundsinformation som uppkommit senare eller anmälan sker i samband med att ny Part ansluter sig till Centret. Undantaget gäller härefter alla Parter, dock att licenser som redan meddelats när undantaget görs består.

Anmälan om undantag skall vara skriftlig och ange vilken Ensamrätt som undantas och skälet till detta.

11.6 Inbördes ansvar vid överlåtelse och licensiering

Part som överlåter eller upplåter Bakgrundsinformation, Resultat eller andel därav till annan Part överlåter eller

upplåter det i befintligt skick. Parten friskriver sig särskilt från ansvar för att Ensamrätt till Resultatet hålls formellt giltig (d v s att förekommande registreringar av Ensamrätt vidmakthålls) eller att det förblir materiellt giltigt (d v s att förekommande registreringar inte hävs), att Resultatet kan utnyttjas industriellt, utan risk för person- eller sakskador, utan krav på myndighetstillstånd eller utan risk för att användning av Resultatet leda till intrång i annan Parts eller tredje mans ensamrätt.

Part skall dock ersätta all skada som uppkommer till följd av att annan Part eller tredje man har äganderätt, panträtt eller annan liknande sakrätt till Resultatet om överlåtande/upplåtande Part förfarit försumligt eller eljest känt till eller borde ha känt till felet. Parten svarar också för all skada som kunde ha undvikits om vederbörande underrättat förvärvande/licenstagande Part om att anspråk på Resultatet från annan Part eller tredje man kommit vederbörande till handa.

Förhållanden som avses i denna ansvarsfriskrivning kan alltid återopas av Part som vill göra gällande att utlovat skäligt vederlag blivit oskäligt. Vederlag behöver aldrig utges för nyttjande av Resultat sedan Ensamrätt upphört. Krav på återbetalning av redan utgivet vederlag får dock inte framföras.

11.7 Begränsningar av avtalade inskränkningar i nyttjanderätten

Åtaganden som begränsar möjligheterna att nyttja Bakgrundsinformation och Resultat gäller endast så länge Bakgrundsinformationen respektive Resultatet är föremål för Ensamrätt. Åtagandena består längst under en tid av sju år från dagen när den produkt eller tjänst som framställts med hjälp av Resultat för första gången har erbjuds på marknaden i EU.

Överenskomna begränsningar i nyttjanderätten kan upphöra tidigare eller vara ogiltiga om marknadsandelarna hos de företag som medverkar i utveckling av Resultat överstiger vissa tröskelvärden eller avtalade begränsningar på annan grund anses medföra en skadlig begränsning av konkurrensen.

*) I avtal rörande Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts ”Förmånstagare enligt § 9.3” ut mot ”Institutet”.

Upplösning av samägande (12 §)

Avtalsförslaget innehåller regler som relativt snabbt skall kunna leda till att samägande av Resultat upphör vid oenighet. I avtalsförslaget klargörs att de relativt omständliga reglerna i lag (1904:48 s.1) om samäganderätt inte skall tillämpas analogt (vilket ofta blir en fråga vid upplösning av samägande av immateriella rättigheter).

Reglerna är av tämligen tekniskt art. Det bör noteras att delägars rätt att använda Resultatet i sin egen verksamhet inte påverkas av att han överlåter sin andel – en enkel licens kvarstår således efter överlåtelsen. Enligt avtalsförslaget gäller detta även till förmån för delägens Koncernföretag. Att samägandet upphör innebär således främst att den kvarstående ägaren ensam kan besluta om licensiering med förbehåll för övriga parter rätt enligt §§ 11.1 och 11.2.

OBS! Förhållandet att sluten budgivning föreslås innebär i regel att den part som värderar Resultatet högst också får betala mycket. Det gynnar de parter som är relativt mindre intresserade av Resultatet. Vid öppen budgivning gäller i regel det omvända förhållandet.

Som nämnts ovan utgår avtalsförslaget från att BL är tillämplig på parternas avtalsförhållande. Flertalet bestämmelser i BL är dispositiva. Regeln om att varje bolagsman under vissa förutsättningar har rätt att hos tingsrätten ansöka om att en likvidator utses för att ombesörja likvidationen (se 4 kap. 7 § andra stycket jfr 2 kap. 37 § BL samt 4 kap. 8-9 §§ BL) liksom regeln om att bolagsskiften skall ske skriftligt (se 4 kap. 7 § andra stycket jfr 2 kap. 36 § BL), är dock indispositiva. I syfte att i möjligaste mån säkerställa att upplösning av Samfällt Resultat sker genom inbördes auktion, har avtalstexten kompletterats med bestämmelser som syftar till att – i den mån det är möjligt – försöka begränsa parternas möjligt att få likvidator

utsedd samt med en bestämmelse om att överlåtelse eller skifte av den samägda egendomen skall ske skriftligt. Med hänsyn till att den tid inom vilken auktionsförrättaren skall hålla auktionen är tämligen kort, torde en part i regel ha svårt att visa att likvidationen oskäligt uppehålls varför rätten inte bör ha anledning att förordna likvidator.

Den föreslagna avtalstexten har följande lydelse:

12 § Upplösning av samägande

Part får inte utan övriga delägars samtycke överlåta sin andel i Samfällt Resultat på annat sätt än som anges i denna bestämmelse. Om samägande till Samfällt Resultat skall upplösas i anslutning till detta avtals upphörande (likvidation) skall nedan angivna bestämmelser i första hand tillämpas vid realisationen av tillgångarna. Envar Part förbinder sig att inte hos rätten ansöka om förordnade av likvidator såvida Parten inte kan visa att nedan angivna förrättning oskäligt uppehålls eller utförs på ett sådant sätt att Partens rätt äventyras. Om förutsättningar för förordnande av likvidator trots allt föreligger, förklarar Parterna som sitt gemensamma önskemål att rätten må utse en likvidator i enlighet med vad som anges nedan och att denne skall upplösa samägande till Samfällt Resultat genom inbördes auktion på sätt som anges nedan. Om nedan angivna bestämmelser tillämpas i anledning av likvidation, skall förvärv eller tillskiftning dokumenteras i skriftlig handling vilken där så är tillämpligt skall anses utgöra en bolagsskifteshandling.

Lag (1904:48 s.1) om samäganderätt skall inte gälla Samfällt Resultat. Om andelsägare inte enas om förvaltning, såsom behovet av att vinna Ensamrätt, förvara Ensamrätt eller formerna för nyttjandet av Resultatet skall samägandet av Resultatet eller den del av Resultatet som oenigheten avser upplösas genom försäljning på inbördes auktion.

Delägare som vill upplösa samägandet skall kalla till försäljning på inbördes auktion. Kallelse skall skickas med rekommenderat brev till delägarnas senast kända adress. Förrättningen skall hållas på den ort där Centret har sin huvudsakliga verksamhet, tidigast fyra och senast sex veckor räknat från dagen för begäran.

Om kallelsen kommit delägare till handa, kan auktionen genomföras med bindande verkan för delägaren även om delägaren uteblir från förrättningen.

Begärande delägare skall säkerställa och bekosta att auktionen förrättas av en ledamot av Sveriges advokatsamfund. Auktionsförrättaren får inte tidigare ha biträtt bolaget eller någon av andelsägarna.

Den delägare som avger det högsta budet skall köpa de andelar som innehas av övriga delägare till angivet pris. Köpeskillingen skall betalas inom tio dagar från avslutad auktion.

Budgivningen skall tillgå så att bud läggs i slutna kuvert, vilka öppnas av auktionsförrättaren. Bud får endast innehålla uppgift om budgivande delägare och ett erbjudande om en engångsbetalning av ett bestämt belopp.

Om ingen delägare avger bud tillskiftas egendomen en av delägarna genom lottnings.

Förhållandet att en Part förvärvar samtliga andelar av Samfällt Resultat innebär att Resultatet därefter skall betraktas som Enskilt Resultat. Överlåtelse av andel till Samfällt Resultat påverkar inte Parts rätt att nyttja Resultatet enligt §§ 11.2-11.3 st.1 såvida inte berörda Parter överenskommer om annat.

Nyttjande av parts namn eller kännetecknen (13 §)

Bestämmelsen i § 13 klargör att avtalet inte medför någon rätt för part att utnyttja annan parts närings- (oftast registrerad firma eller logotype) eller varukännetecknen (oftast varumärken), utan föregående samtycke. Det klargörs att parterna dock får använda varandras namn för rapportering och för informationsändamål samt att VINNOVA och – i fråga om

Kunskapscenter vid forskningsinstitut – KK-stiftelsen och SSF ges en självständig rätt att göra detsamma.

Den föreslagna avtalstexten har följande lydelse:

13 § Nyttjande av parts namn eller kännetecken

Part får inte nyttja annan Parts närings- eller varukännetecken utan föregående samtycke. Parterna får dock använda varandras namn för rapporterings- och för informationsändamål. Parterna ger VINNOVA* motsvarande rätt till namnanvändning.

* I avtal om Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts "VINNOVA" ut mot "VINNOVA, KK-stiftelsen och SSF".

Sekretess (14 §)

Den föreslagna bestämmelsen om sekretess och tystnadsplikt är tvådelad. I § 14.1 behandlas sekretess för myndighet eller organ som i sekretesshänseende är jämställda med myndighet. I § 14.2 behandlas avtalad tystnadsplikt, vilket endast kan binda parter som inte tillhör kategorierna som avses i § 14.1. Detta innebär att Centret har att fungera trots att olika regler gäller för än den ena än den andra parten.

Sekretess i förhållande till part som är myndighet eller jämställs med myndighet i sekretesshänseende (§ 14.1)

Handling som förvaras hos, är inkommen till eller är upprättad hos part som är myndighet blir allmän enligt 2 kap. Tryckfrihetsförordningen. Sekretess för uppgifter i allmän handling kan följa av sekretesslagen (1980:100), nedan SekretessL.

OBS! Enligt 1 kap. 8 § 2 st SekretessL kan regeringen förordna om att vissa juridiska personer och organ skall jämföras med myndighet och att reglerna om allmänna handlingar och sekretess skall tillämpas på dessa inom vissa verksamhetsområden. Berörda organ anges i bilaga till SekretessL. Detta gäller t ex Chalmers Tekniska Högskola AB, Stiftelsen Chalmers Tekniska Högskola och Ingenjörshögskolan i Jönköping (all verksamhet).

Frågan om sekretess avseende uppgifter som framkommit i forskning som bedrivs i samverkan med Högskola har nyligen varit föremål för utredning i SOU 2005:95 s. 149 ff.

Möjligheterna att enligt gällande rätt (maj 2006) upprätthålla sekretess avseende handlingar som upprättas hos Högskola är små när det inte är fråga om uppdragsforskning. Sekretess vid uppdragsforskning regleras i 8 kap. 9 § SekretessL. Bestämmelsen lyder:

"Sekretess gäller hos myndighet för uppgift som avser provning, bestämning av egenskaper eller myckenhet, värdering, vetenskaplig, teknisk, ekonomisk eller statistisk undersökning eller annat sådant uppdrag som myndigheten utför för enskilds räkning, om det måste antas att uppdraget har lämnats under förutsättning att uppgiften inte röjs. Sekretessen gäller dock inte om intresset av allmän kändedom om förhållande som rör människors hälsa har sådan vikt att uppgiften bör lämnas ut. Trots detta undantag gäller sekretess för uppgift från uppdragsverksamhet inom universitet och högskolor.

Sekretessen enligt första stycket hindrar inte att uppgifter som rör människors hälsa lämnas till en myndighet som utövar tillsyn inom miljö- och hälsoskyddsområdet.

Regeringen kan för särskilt fall förordna om undantag från sekretessen, om den finner det vara av vikt att uppgiften lämnas.

I fråga om uppgift i allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år. Hos universitet och högskolor gäller sekretessen dock i högst tio år. Hos Patent- och registreringsverket gäller sekretessen i högst femtio år.”

Detta leder till stora problem om parterna vill försöka uppnå ett materiellt giltigt skydd för sådana immateriella ensamrättigheter som förutsätter nyhet för registrering, t ex patent. Förhållandet att Resultatet finns dokumenterat i handling som förvaras hos, är inkommen till eller är upprättad hos part som måste följa SekretessL gör att nyhetskravet inte är uppfyllt. Det patenträttsliga nyhetskravet innebär att allt som blivit allmänt tillgängligt skall anses vara känt i patenträttslig mening. Det är utan betydelse om någon faktiskt tagit del av den nyhetsskadliga informationen. Det räcker att en obestämd krets av personer har haft möjlighet att göra det för att den skall anses ha varit allmänt tillgänglig. Se Patentbesvärsträttsens dom i mål 93-230, 1995-05-10.

Det är därför angeläget att handläggare hos part som har att följa SekretessL noga prövar huruvida information i FoU-handlingar har samband med ett uppdrag. Följande bör särskilt noteras.

Forskare hos Högskola förutsätts ha avstått sin rätt till Resultat till förmån för tredje man (Holdingbolag eller ett forskarägt bolag). Se § 9.3. Det är naturligt att rättighetshavaren löpande kommer att ha kontakt med forskaren och uppdra åt honom eller henne att utveckla och förfina Resultatet. Så snart någon utanför myndigheten uppdrar åt forskaren att utföra en forskningsuppgift kan i princip sekretess enligt 8 kap. 9 § SekretessL upprätthållas. Informella uppdrag till forskaren kan också inkomma från övriga parter.

OBS! Holdingbolag synes dock inte få uppträda som forskningsbeställare.

Följande uttalande i Regner m fl, Sekretesslagen, 8.26 är av intresse för sekretessprövningen:

I uppdragsverksamheten behöver inte ligga att det har lämnats ett formellt uppdrag att utföra viss undersökning e.d. Också uppgifter, som har samband med sådana konsultationer som kan ses som ett förberedande av ett uppdrag av angivet slag, faller under denna paragraf.

Det förutsätts att Högskolan skall kunna utföra uppdrag för enskilda parter räkning inom ramen för projekt i Centret. Allmänna handlingar kan därför vara tillkomna som ett led i förberedelse av sådana uppdrag. Uppdrag som har betydelse för Ensamrätt till Förgrundskunskap förbereds eller ges i förekommande fall under förutsättning att uppgifter som avses i 8 kap. 9 § SekretessL inte röjs, om inte part anger annat eller uppgiften är allmänt tillgänglig.

Holdingbolag eller forskarägda bolag har ett naturligt incitament att försöka dokumentera de instruktioner som löpande ges till forskarna, så att handläggare på myndigheten får lättare att konstatera om ett uppdrag föreligger och om vissa handlingar kan anses ha tillkommit som en förberedelse av detta. Det har också stor betydelse i efterkommande tvister rörande Ensamrättens materiella giltighet.

Tystnadsplikt i förhållandet mellan enskilda parter (§ 14.2)

Bestämmelser om avtalad tystnadsplikt i förhållande till part som inte är myndighet eller i sekretesshänseende jämställd med myndighet finns i § 14.2. Bestämmelserna kräver knappast någon närmare förklaring, utöver påpekandet att tystnadsplikten bara gäller i förhållande till utomstående. Jfr § 11.1.

OBS! En aktivitetsbörda åvilar den som meddelar muntlig information om han vill att informationen skall förbli Konfidentiell Information. Försummar part att inom en ganska kort tidsfrist skriftligen dokumentera företagshemligheter som avslöjats muntligt upphör informationen att vara hemlig. Denna aktivitetsbörda gäller bara i förhållandet mellan enskilda parter och inte part som är myndighet eller i sekretesshänseende jämställd med myndighet. Förslaget införs för att snabbt skapa klarhet kring vilka konkreta uppgifter som skall anses utgöra Konfidentiell Information.

Den föreslagna avtalstexten har följande lydelse:

14 § Sekretess

14.1 Sekretess i förhållande till Part som är myndighet eller jämställs med myndighet i sekretesshänseende

I förhållande till Part som är myndighet eller i sekretesshänseende skall jämnställas med myndighet enligt 1 kap. 8 § 2 st. sekretesslagen (1980:100) tillämpas bestämmelserna i nämnda lag.

14.2 Tystnadsplikt i förhållandet mellan enskilda Parter

Part får inte för tredje man yppa Konfidentiell Information som vederbörande erhållit från annan Part utan att först ha fått skriftligt tillstånd från den andra Parten.

Det åligger mottagaren att vidta rimliga åtgärder för att säkerställa att Konfidentiell Information skyddas mot obehörig åtkomst. Mottagaren skall därvid tillämpa minst samma mått av aktsamhet som vid skyddet av egen Konfidentiell Information.

Part som lämnar muntlig information skall dokumentera informationen skriftligen i sammanfattning och översända den till mottagande Part senast inom fem arbetsdagar för att informationen skall betraktas som Konfidentiell Information. Den skriftliga sammanfattningen skall innehålla en erinran om att sekretess enligt detta avtal skall gälla.

Konfidentiell Information innefattar inte information som mottagaren kände till när Parten delgav den. I händelse av tvist mellan Parterna rörande sådan kännedom skall mottagande Part ha bevisbördan för sin kännedom.

Information som varit att betrakta som Konfidentiell Information skall inte åtnjuta skydd enligt detta avtal om informationen blivit allmänt tillgänglig på annat sätt än genom brott mot detta avtal.

Detsamma skall gälla för information som mottagande Part kan visa att vederbörande tagit fram själv oberoende av informationsgivaren eller som vederbörande kan visa att vederbörande fått från tredje man utan att vara bunden av tystnadsplikt i förhållande till denne.

Åtagandena i denna § 14.2 skall gälla så länge ett röjande eller nyttjande av den Konfidentiella Informationen är ägnat att leda till skada i konkurrenshänseende för informationsgivande Part.

Avtalstid (15 §)

Avtal om FoU-samverkan kan ingås på bestämd tid (d v s från och med ett visst datum till och med ett visst datum, med eller utan automatisk förlängning), eller på obestämd tid, d v s tillsvidare.

Vid bestämd tid kan avtalet inte sägas upp i förtid om inte avtalet uttryckligen ger möjlighet till det eller ”viktig grund” föreligger. Se 2 kap. 25§ och 4 kap. 7§ BL. Avtal som ingåtts på obestämd tid kan sägas upp med beaktande av antingen angiven uppsägningstid eller, om någon uppsägningstid inte har angetts i avtalet, med beaktande av sex månaders uppsägningstid. En sådan lösning kan te sig flexibel med tanke på att förhållandena kan ändra sig så att part får ett starkt behov av att lämna Centret. Samtidigt bör man tänka på att de intressen som uppstår vid reglering av rättigheter och skyldigheter som avtalet innehåller kanske inte tillgodoses om avtalet kan sägas upp när som helst om en av parterna får lust att göra det. En uppsägning kan helt förändra de ekonomiska förutsättningarna för övriga parter medverkan och kan användas av en part för att framtvunga en för honom gynnsam omförhandling av avtalet.

Genom att Högskolan respektive Institutet har finansiering för sin medverkan endast under Etapp 1 och Etapp 1 avser en bestämd tid ter det sig naturligt att också avtalet ingås på bestämd tid. Detta innebär att avtalet upphör utan uppsägning eller annan aktivitet från parterna när Etapp 1 gått till ända. Självfallet kan parterna på partsstämma överenskomma annat; avtalstiden kan både förkortas och förlängas. En särskild bestämmelse om förkortning av avtalstiden finns i § 19.

När avtalet upphör skall icke förbrukade medel återbetalas till parterna i proportion till vad de betalat in. Avtalsförslaget innehåller också en bestämmelse som tryggar övriga parter möjlighet att utöva inflytande över den slutrapport som Högskolan respektive Institutet har att upprätta enligt villkoren för finansiering.

I avtalsförslaget utesluts uttryckligen de regler som finns i BL om s k likvidation. Detta sker därför att konsekvenserna av likvidationsreglernas tillämpning i avtalsförhållanden av denna typ är svåröverskådliga – för att inte säga helt ovissa – vilket kan skapa överraskande komplikationer.

2 kap. 13 § BL innehåller en regel om rätt till ränta. I avtalsförslaget klargörs att regeln i bestämmelsens första stycke inte är tillämplig. Detta sker i syfte att förenkla förekommande avräkningsförfaranden. Regeln i det andra stycket förutsätts dock vara tillämplig. Den aktuella bestämmelsen i BL har följande lydelse:

Har en bolagsman haft nödvändig eller nyttig kostnad för bolagets räkning, är han berättigad till ränta på sin fordran från den dag fordringen kom till. Räntan beräknas enligt 5 § räntelagen (1975:635) för tiden fram till dess ränta skall utgå enligt 6 § samma lag.

Försummar en bolagsman att göra avtalat tillskott eller att redovisa influtna medel, skall han betala ränta beräknad enligt 6 § räntelagen från den dag tillskottet eller redovisningen bort ske.

Genom avtalsförslagets § 16 bereds part möjlighet att frånträda i förtid med iakttagande av viss uppsägningstid. Att part frånträder påverkar inte övriga parter avtalsbundenhet under återstående tid.

Avtalsförslaget har följande lydelse:

15 § Avtalstid

Detta avtal upphör att gälla vid utgången av Etapp 1.

Medel som Part tillfört Centret men som inte förbrukats vid utgången av Etapp 1 skall återbetalas till Parterna i proportion till deras fullgjorda kontantinsatser. Ersättning för värdet av fullgjorda naturainsatser utgår inte. Bestämmelsen i 2 kap. 13 § 1 st. lagen om handelsbolag och enkla bolag (1980:1102) skall inte tillämpas.

Parterna är eniga om att för det fall behov av att upplösa samägande av Samfällt Resultat uppkommer i anslutning till avtalets upphörande (likvidation), skall bestämmelserna i § 12 ovan tillämpas med företräde framför bestämmelserna om likvidation i lagen om handelsbolag och enkla bolag (1980:1102). Vidare är Parterna eniga om att, där så är tillämpligt, tillgångar får skiftas innan alla kända skulder har blivit betalda.

Den slutrapport över verksamheten som Högskolan* har att upprätta enligt villkoren för finansiering skall tillställas övriga Parter för yttrande och skickas till dessa i sin slutliga form.

* I avtal om Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts "VINNOVA" ut mot "VINNOVA, KK-stiftelsen och SSF".

Förtida frånträdande (16 §)

Bestämmelsen i § 16 öppnar en möjlighet för part att komma ur avtalet i förtid. I avtalstexten talas om frånträdande. Med detta ordval markeras avsikten att förhållandet att part lämnar samarbetet i förtid inte skall ha någon retroaktiv effekt. Rätten att frånträda förutsätter inte att några skäl redovisas; rätten är absolut.

Det kan diskuteras vilken uppsägningstid som skall iakttas. Ett förtida frånträdande kan i vissa fall ställa till stora problem för övriga parter. Avtalsförslaget för VINN Excellence Centers bygger på antagandet att sex månaders uppsägningstid är en lämplig avvägning mellan enskild parts behov av flexibilitet och Högskolans behov av långsiktighet i övriga parters åtaganden. För Kunskapscenter vid forskningsinstitut föreslås en "normalregel" om tolv månaders uppsägningstid. Skillnaden är föranledd av de intressen och mål som företrädare för intresserade organisationer tillkännagav under den diskussionsprocess som föregick utarbetandet av detta avtalsförslag. Högskola liksom Institut föreföll alla ha ett starkt intresse av att medverkande företag gjorde långsiktiga åtaganden, men Institutens ekonomiska situation syntes göra att Institutet var beredda att ge medverkande företag fördelar som Högskola hade svårare att godta. Därav skillnaderna mellan avtalsförslagen i §§ 9.4 och 10.2.

Frånträdande part har att fullgöra sina åtaganden fullt ut under uppsägningstiden. Naturainsatser kan omvandlas till kontantinsatser efter beslut av Centerstyrelsen.

2 kap. 25 § (som är tillämplig jämlikt 4 kap. 7 §) BL har följande lydelse:

På begäran av en bolagsman skall ett bolag genast träda i likvidation, om någon annan bolagsman väsentligt åsidosätter sina skyldigheter enligt bolagsavtalet eller om det annars finns en viktig grund för bolagets upplösning.

OBS! I avtalsförslaget klargörs att part får frånträda vid "viktig grund", men att part inte får begära att Centret "likvideras", d v s att avtalet upphör i förtid.. Rättsläget beträffande den

föreslagna lösningen med frånträdanderätt istället för bolagets likvidation är inte helt klart. Ovanstående lagregel är i princip tvingande varför det inte kan uteslutas att en part skulle kunna hävda att avtalet genast skall upphöra om viktig grund föreligger. En rimligt slutsats i ett avtal av detta slag är dock att det skyddsintresse som uppbär lagregeln tillgodoses genom att part som anser viktig grund föreligga får rätt att frånträda. Det är inte rimligt att en parts behov att komma ur avtalet får dominera andra parterns intresse av att avtalet består. Den föreslagna regleringen kan liknas vid det förhållandet att parterna har avtalat om att en part som med påstående om viktig grund vill säga upp avtalet vilket anses vara ett förhållande som skall beaktas vid intresseavvägningen. Jfr Lindskog, Lagen om handelsbolag och enkla bolag – En kommentar, Stockholm, 2001, s 681 ff.

Vad som är ”viktig grund” kan inte entydigt anges. Att annan part begår avtalsbrott är inte nödvändigt för att viktig grund skall uppstå. Snarare avser begreppet att fånga fall där en förtroendebrist uppstått utan att avtalsbrott kan sägas föreligga. Begreppet avser också att fånga in fall där förändrade omständigheter gör att det ter sig oskäligt att påfordra att avtalet skall fullgöras ens under en uppsägningstid. Det kan noteras att den särskilda rätt till omedelbart förtida frånträdande som följer av § 10.2 kan betraktas som ett specialfall av viktig grund.

OBS! Nyttjanderätt till Resultat som uppkommit innan frånträdet kvarstår. Däremot kan inte part som frånträtt göra gällande någon rätt grundad på avtalet till annan parts Bakgrundsinformation som innehas med Ensamrätt om det inte följer av lag.

Den föreslagna avtalstexten lyder:

16 § Förtida frånträdande

Part får frånträda detta avtal i förtid med sex* månaders uppsägningstid. Det åligger Part att fullgöra samtliga sina förpliktelser under uppsägningstiden; det ekonomiska åtagandet skall fullgöras till den del det belöper på uppsägningstiden.

Naturainsats som helt eller delvis skulle ha fullgjorts före frånträdandet skall istället fullgöras genom utbetalning av motvärdet i pengar om inte Centerstyrelsen beslutar om annat. Naturainsats som belöper på tid efter utträdet eller som överstiger utlovade Naturainsats får inte föranleda minskning av penninginsatsen.

Part får inte begära att avtalet skall upphöra i förtid med åberopande av viktig grund enligt 2 kap. 25 § lagen om handelsbolag och enkla bolag (1980:1102), utan får istället begära förtida frånträdande.

Särskild rätt till omedelbart frånträdande följer av § 10.2.

Centret skall fortsätta sin verksamhet med övriga Parter utan hinder av att Part har frånträtt avtalet.

Part som frånträder avtalet i förtid behåller all nyttjanderätt till Resultat som uppkommit före frånträdandet (inklusive rätt till licens).

* I avtal om Kunskapscenter vid forskningsinstitut förlängs uppsägningstiden förslagsvis till tolv månader.

Uteslutning av part (17 §)

Regeln i avtalsförslaget 16 § 3 st. kompletteras med en regel i 17 § om rätt för parterna att utesluta den part som föranleder likvidationsgrund eller som annars inte bör kvarstå som part.

Jfr 2 kap. 25 § BL (citerad ovan). Regeln fyller ett särskilt behov i fall när part löper risk att försättas i konkurs.

OBS! Verkningarna av redan inledd konkurs regleras särskilt eftersom svåra komplikationer kan uppkomma, i synnerhet beträffande hanteringen av Samfällt Resultat. Se kommentar till § 18 nedan.

Beslut om uteslutning fattas av partsstämman. I bestämmelsen anges att beslut får fattas med enkel majoritet (för att undvika en diskussion om huruvida uteslutning kräver enighet såsom en avtalsändring).

OBS! Som angetts i kommentaren till § 16 kvarstår nyttjanderätt till Resultat som uppkommit innan uteslutningen, men någon rätt grundad på avtalet till annan parts Bakgrundsinformation som innehas med Ensamrätt kan inte göras gällande. Det kan övervägas om licenser som medgetts enligt § 11 borde upphöra vid uteslutning. Detta skulle dock kunna leda till orimliga resultat. Om uteslutningen grundar sig på ett väsentligt avtalsbrott kan skadestånd utgå enligt § 21.

Avtalsförslaget har följande lydelse:

17 § Uteslutning av part

Partsstämman får med enkel majoritet fatta beslut om uteslutning av Part om parten väsentligt åsidosätter sina skyldigheter enligt detta avtal, råkar på obestånd eller ställer in sina betalningar eller annars viktig grund föreligger.

Vad som anges i 16 § 6 st. gäller även Part som utesluts.

Parts konkurs (18 §)

Regeln om verkan av parts konkurs i avtalsförslaget är kortfattad och kan te sig enkel. Den juridiska bakgrunden är emellertid komplicerad.

Genom en hänvisning i 4 kap. 7 § BL är reglerna i 2 kap. 24-27, 29 och 30 §§, 31 § 2-3 st, 33, 34 och 36 §§, 37 § 1 st och 2 st p 2-4 och 3-5 st., 38-43 och 44 §§ samt 45 § BL tillämpliga på avtal av denna typ.

Av 2 kap. 27 § BL framgår att bolaget skall träda i likvidation (d v s avtalet upphöra i förtid) om en bolagsman försätts i konkurs om inte något annat följer av 2 kap. 29 eller 30 §§. Nämnade regler ger parterna en möjlighet att undvika likvidation (förtida upphörande av avtalet) och istället bedriva Centret vidare. Detta kan ske antingen genom att avtala om att konkursboet skall utträda eller genom att utesluta konkursboet.

Av 2 kap. 29 § BL framgår att parterna kan avtala om att en part till vilken en likvidationsgrund är hänförlig, skall utträda ur bolaget. Ett sådant avtal gäller dock inte mot konkursboet om inte konkursboet har biträtt avtalet.

Eftersom parterna inte kan vara säkra på att ett avtal om utträde blir gällande mot konkursboet, aktualiseras inte någon sådan lösning i avtalsförslaget. Om en part försätts i konkurs, är övriga parter naturligtvis oförhindrade att uppta förhandlingar med konkursboet för att därigenom få till stånd ett utträde.

Den andra möjligheten för parterna att driva verksamheten vidare är att utesluta konkursboet. Ett beslut om uteslutning är bindande för konkursboet. Skälet till att konkursboet blir bundet av ett sådant beslut är att 2 kap. 30 § BL innehåller ett antal villkor som skall vara uppfyllda för att uteslutning skall kunna ske, bl a skall parterna vara eniga, konkursboet skall erhålla ett lösenbelopp och det kan kräva säkerhet för konkursgäldenärens andel av bolagets förpliktelser. I enkla bolag som detta kommer dessa villkor förmodligen att i de flesta fall sakna praktisk betydelse.

OBS! Av sista stycket 2 kap. 30 § BL anges att villkoren inte gäller om parterna har avtalat om något annat. Bestämmelsen synes därför innebära att om parterna i förväg avtalar om att uteslutning skall kunna ske, och därvid avtalar om andra villkor än vad som anges i lagen, skulle dessa villkor gälla mot konkursboet. En sådan slutsats är förmodligen riktig såvitt avser t ex med vilken majoritet beslut om uteslutning skall kunna ske, men inte såvitt avser de ekonomiska villkor som skall gälla för konkursboet vid uteslutningen där bestämmelserna i lagregeln får anses tvingande till konkursboets förmån (en annan sak är att i enkla bolag torde reglerna om lösenbelopp och ställande av säkerhet sällan aktualiseras med hänsyn till att det enkla bolaget saknar rättskapacitet och övriga parter saknar sakrättsligt skydd för sina anspråk på de bolagstillgångar som den i konkurs försatte parten innehar, se NJA 1997 s 211)..

Inverkningarna av parts konkurs på rätten till Samfällt Resultat är svårbedömda. I princip torde konkurspartens andel i Resultatet i konkursboet utan något ansvar för förpliktelser i följd av andelsinnehavet. Jfr Högsta domstolens avgörande i NJA 1997 s. 211. Konsekvenserna av detta kan vara vittgående.

Förslaget till avtalstext har följande lydelse:

18 § Parts konkurs

Om en Part försätts i konkurs, får Partstämman med enkel majoritet utesluta Partens konkursbo ur Centret som skall fortsätta sin verksamhet med övriga Parter. Partens konkursbo kan i vissa fall begära lösenbelopp och kräva säkerhet enligt vad som anges i 2 kap. 30 § lagen om handelsbolag och enkla bolag.

Förtida avtalsupphörande (19 §)

Bestämmelsen om förtida upphörande av avtalet utgör ett komplement till § 16.

Partsstämman får besluta om förtida upphörande. Det rör sig om en avtalsförändring som träffas av ett enighetskrav. Precis som i § 16 åsidosätts reglerna om likvidation i BL. Men i fall av förtida upphörande tillkommer vissa problem som erfordrar avtalsreglering.

Den föreslagna avtalstexten har följande lydelse:

19 § Förtida avtalsupphörande

Partsstämman får besluta om förtida upphörande. Beslutet skall vara enhälligt.

Vad som angetts i 15 § 3 st. ovan äger motsvarande tillämpning vid förtida upphörande.

Härutöver gäller följande:

Högskolan* har rätt att av de övriga Parterna utfå ersättning för skäligen avvecklingskostnader. Parternas ansvar för ersättning är delat i proportion till avtalad kontantinsats. Rätt till ersättning föreligger dock inte om orsaken till det förtida upphörandet är hänförligt till avtalsbrott på Högskolans* sida. Part kan enligt denna punkt aldrig bli skyldig att erlägga mer än motsvarande sitt totala åtagande att göra kontantinsatser.

Det åligger Centerstyrelsen att upprätta en avvecklingsplan innan beslut om förtida upphörande fattas.

* I avtal om Kunskapscenter vid forskningsinstitut byts "Högskolan(s)" ut mot "Institutet".

Förbud mot överlåtelse av rättigheter m m (20 §)

I 20 § av avtalsförslaget klargörs att part inte får överlåta sina rättigheter enligt avtalet i annat fall än som avses i 11 §, såvida samtycke från övriga parter inte föreligger.

Avtalsbestämmelsen är ett undantag från vad som annars gäller inom kontraktsrätten.

Undantaget görs därför att parternas identitet normalt är av stor betydelse när avtal ingås.

En bestämmelse om överlåtelseförbud blir i regel tämligen meningslös om den inte utsträcks till att också omfatta pantsättning och upplåtandet av andra sakrätter till rättigheter. Självfallet kan övriga parter från fall till fall ge sitt samtycke till att rättigheter ingår som underlag i kreditsäkerhet.

OBS! Förbudet mot att använda rättigheter enligt avtalet bör särskilt uppmärksammas av part som har företagsinteckningar eller avser att ansöka om sådana. Säkerheten på grund av en företagsinteckning gäller enligt 1 § lag (2003:528) om företagsinteckning all sökandens egendom.

I den föreslagna bestämmelsen andra mening regleras fallet att part överlåter avtalet – d v s både rättigheter och skyldigheter – på annan (inklusive annan part).

Den föreslagna avtalsbestämmelsen har följande lydelse:

20 § Förbud mot överlåtelse av rättigheter m m

En Part får med undantag för vad som anges i § 11 ovan inte överlåta, pantsätta eller på liknande sätt upplåta sakrätt till rättighet enligt detta avtal, om inte skriftligt samtycke av samtliga övriga Parter föreligger. Part får inte heller utan sådant samtycke sätta annan i sitt ställe.

Avtalsbrott (21 §)

Om någon part inte fullgör sina åtaganden enligt avtalet kan påföljder aktualiseras. Vilka påföljderna är beror på vilket slags åtagande som har åsidosatts. Vissa åtaganden, t ex att betala, att inte nyttja parts kännetecken eller att iakttä tystnadsplikt, avser att tillskapa ett bestämt resultat. Om resultatet uteblir kommer påföljderna direkt – därmed inte sagt att skadeståndsskyldighet nödvändigtvis inträder. I andra fall avser åtagandet att parten med *omsorg* skall verka för ett resultat eller bästa möjliga resultat. Många centrala åtaganden i avtal av detta slag är av den senare typen. Som exempel kan nämnas det generella åtagandet i ingressen § 1. Påföljder inträder då först om parten har brustit i omsorg.

Utan anspråk på att göra en fullständig uppräknning kan i princip följande sanktioner inträda under varierande förutsättningar:

Rätt att innehålla egen prestation;
Rätt att kräva fullgörande/rättelse;
Rätt att frånträda/utesluta; och
Rätt att kräva skadestånd.

Rätten att innehålla egen prestation begränsas kraftigt enligt förslaget i § 24, av skäl som diskuteras i kommentaren till den bestämmelsen.

Rätten att kräva fullgörelse och rättelse är generell och kan göras gällande vid varje avtalsbrott. Denna rättighet, liksom rätten att kräva skadestånd regleras i förslaget till denna paragraf. Rätt att frånträda respektive rätt att utesluta följer av §§ 16 och 17 ovan.

När part brustit i en skyldighet som han haft att fullgöra i förhållande till *en* annan part, får den drabbade parten naturligtvis alltid framföra krav på påföljder. I ett avtal av denna typ skall emellertid part ofta fullgöra sina skyldigheter gentemot övriga parter samfällt. Det bör då observeras att de drabbade parterna endast får framföra anspråk samfällt, d v s de måste vara eniga. Detta följer av allmänna kontraktsrättsliga principer för s k borgenärspluralitet. Kravet på samfällt agerande kan skapa praktiska svårigheter. Det kan därför finnas skäl att avtala om att Centerstyrelsen alltid skall vara behörig att framföra krav på fullgörelse och rättelse samt göra reklamationer i anledning av avtalsbrott som begåtts mot flera parter samfällt. Det är i de flesta fall också lämpligt att särskilt ange att talan om skadestånd skall kunna föras av drabbade parter enskilt (därför att skyldigheten att utge skadestånd i princip är delbar).

OBS! När det gäller avtalsbrott som begås av flera parter samfällt är ansvaret solidariskt. Detta följer av 2 kap. 14 § BL. Regressen mellan de skadeståndsskyldiga parterna får därefter ske med hänsyn till vad som är skäligt. Detta påpekas inte särskilt i förslaget till avtal. Inte heller påpekas att skadeståndsskyldighet kan jämkas. Detta följer av allmänna skadeståndsrättsliga principer.

Eftersom skadan kan vara svår att fastställa aktualiseras en presumptionsregel för skadans storlek.

Avtalsförslaget upptar en regel om att reklamation i allmänhet skall ske för att avtalsbrott skall kunna åberopas. Underlåten reklamation medför således talförlust.

21 § Avtalsbrott

Part som bryter mot detta avtal är på begäran av drabbad Part skyldig att vidta rättelse och fullgöra sina skyldigheter om fullgörelse rimligen kan påfordras.

Part som uppsåtligen eller av oaktsamhet orsakar annan Part skada genom att bryta mot detta avtal, skall ersätta skadan. Skadan skall anses uppgå till 100 000 kronor, om inte skadelidande Part visar att skadan överstiger detta belopp eller avtalsbrytande Part visar att skadan är mindre.

Avtalsbrott får inte åberopas om det inte påtalas inom skälig tid från att det upptäcktes eller borde ha upptäckts (reklamation). Avtalsbrott får dock åberopas även om reklamation inte har skett, om den kontraktsbrytande Parten har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder.

Om flera Parter drabbats samfällt av avtalsbrottet får krav på fullgörelse eller rättelse framföras av Parterna samfällt eller av Centerstyrelsen. Envar drabbad Part får för övriga Parter framföra reklamation för samtliga drabbade Parters räkning. Envar drabbad Part får framföra skadeståndsanspråk.

Regler om uteslutning på grund av avtalsbrott m m finns i § 17 ovan.

Efterföljande avtalsverkningar (22 §)

Ett antal bestämmelser måste med nödvändighet fortsätta att gälla även efter ett avtals upphörande eller efter det att viss part upphört att vara bunden av avtalet. Detta gäller i regel oavsett vilken typ av avtal rättsförhållandet avser. Bestämmelser om sekretess och tvistlösning utgör tydliga exempel på sådana regler. I det här avtalsförslaget tillkommer mer särpräglade regler om parternas rätt att utnyttja Resultatet upplösning av samägd egendom. I avtalsförslaget har en särskild bestämmelse tagits in i vilken det tydligt anges vilka bestämmelser som får rättsverkan även efter avtalets upphörande. Alternativ till den föreslagna regleringen är att ange detta i varje bestämmelse eller att låta saken vara helt oreglerad och få avgöras i särskild ordning om det skulle bli tvist om saken.

Förslaget till avtalstext har följande lydelse:

22 § Efterföljande avtalsverkningar

Bestämmelserna i § 7.3, 11.3-6 och §§ 12, 13, 14, 21, 23 och 24 skall fortsätta att gälla så länge de har praktisk betydelse utan hinder av att avtalstiden gått till ända eller avtalet upphör i förtid. Dessa bestämmelser fortsätter även att gälla beträffande Part som frånträtt avtalet i förtid eller som har uteslutits. Sådan Part har dessutom att låta övriga Parter fortsätta att nyttja dennes Bakgrundsinformation enligt § 11.2 under återstående avtalstid.

Övriga bestämmelser (23 §)

Avtal av denna typ avslutas ofta med en rad bestämmelser av betydelse för ordning och tolkning.

Avtalsförslaget upptar endast en regel om formerna för och rättsverkningarna av meddelanden mellan parterna. Det anges att även meddelanden via e-post skall gälla som skriftliga. Härtill regleras huruvida avsändaren eller mottagaren skall bära risken för att meddelandet inte kommer fram (befordringsrisken). Befordringsrisken fördelas mellan parterna enligt de

principer som uppstår 82 § Köplagen. Förslaget innebär därmed att meddelanden till avtalsbrytande part i anledning av kontraktsbrott (t ex reklamation, begäran om fullgörande eller rättelse eller krav på uteslutning) går på mottagarens risk och att övriga meddelanden (t ex meddelanden om frånträdande, anbud, etc) går på avsändarens risk. Även om meddelandet går på mottagarens risk har avsändaren att bevisa att meddelandet har avsänts på ett sätt som är försvarligt med hänsyn till omständigheterna. Det kan t ex vara försvarligt att avsända meddelandet via telefax eller e-post om meddelandet måste göras snabbt för att undvika skada.

Motivet till den föreslagna regleringen är att avsändaren i princip kan påverka befordringsrisken och sitt bevisläge genom sitt val av befordringssätt. Mottagaren saknar denna möjlighet och kan sällan bevisa att ett visst meddelande inte har kommit fram. Den avsändare som vill få fram ett meddelande snabbt via e-post kan t ex begära bekräftelse från mottagaren och om sådan inte ges inom begärd tid skicka meddelande via bud eller rekommenderat brev.

Avtalsförslaget innehåller däremot inte något förslag till s k integrationsklausul. Integrationsklausuler har beröringspunkter med den anglo-amerikanska rättsfiguren "parol evidence" och syftar i princip till att förhindra att part i en senare tvist åberopar muntliga utsagor eller annat material för att bevisa att andra eller ytterligare villkor avtalats än vad som framgår av det skriftliga avtalets ordalydelse. En effekt av klausulen är att en part inte kan åberopa ett löfte eller en utfästelse som motparten gjort muntligen under avtalsförhandlingarna (sidolöpare) om inte denna kommit till uttryck i det skrivna avtalet. Det är ovisst vilken verkan sådana klausuler i övrigt har i svensk rätt. Förmodligen utesluter de inte möjligheten för part att åberopa muntliga utsagor eller annat material för att påvisa en gemensam partsavsikt när ordalydelsen är oklar.

En integrationsklausul kombineras ofta med en bestämmelse om att tillägg och ändringar till avtalet skall kräva skriftlig form för att kunna åberopas. Tillägget innebär en överenskommelse om avtalad skriftform för avtalsmodifikation. I avtalsförslaget klargörs att avtalet bara kan ändras genom beslut av partsstämma.

Ibland förekommer också avtalsbestämmelser om att avtalets rubriker endast syftar till att göra avtalet mer överskådligt och att rubrikerna och dispositionen av avtalet inte får utgöra tolkningsdata. Detta är ett utflöde av anglo-amerikansk avtalsskrivning som passar dåligt i den svenska avtalsrätten. Någon sådan regel föreslås därför inte.

Motsvarande kan kanske sägas beträffande bestämmelser som anger att parts underlåtenhet att göra gällande en rättighet i ett visst fall (t ex att påtala en viss handling eller underlåtenhet som ett avtalsbrott) kan medföra att möjligheten att göra gällande samma rättighet i andra fall går förlorad. Parts beteende kan nämligen under vissa förhållanden anses ge upphov till ett partsbruk som över tiden modifierar avtalsinnehållet.

OBS! Formerna för avtalsändring anges i § 5.1, men det kan inte uteslutas att avtalet kan ändras om alla parter är involverade i ett partsbruk som modifierar dess skrivna bestämmelser.

Avtalsförslaget har följande lydelse:

23 § Övriga bestämmelser

23.1 Meddelanden och underrättelser

Där detta avtal anger att meddelande eller underrättelse skall ske skriftligen, skall även meddelanden via telefax och e-post gälla som skriftliga. Meddelanden till Part med anledning av dennes kontraktsbrott får åberopas även om de försenas, förvanskas eller inte kommer mottagaren till handa, förutsatt att meddelandet har avsänts på ett ändamålsenligt sätt. Befordring av övriga meddelanden sker på avsändarens risk.

23.2 Ändringar och tillägg

Ändringar av och tillägg till detta avtal sker i de former som anges i § 5.1.

Tvistlösning (24 §)

I de flesta fall löser parterna uppkommande problem och bilägger meningsmotsättningar informellt genom diskussioner och förhandlingar, men reglerna om tvistlösning utgör en bakgrund för diskussionerna.

Om inget avtalas särskilt om tvistlösning kommer tvister ytterst att lösas genom dom eller beslut av allmän domstol. I regel blir domstolen där svaranden (den som anspråk riktas mot) har sin hemvist behörig att avgöra tvisten. Se 10 kap. 1 § rättegångsbalken; nedan RB. Detta gör att en tvist mellan parterna – som ofta nog kan beröra komplicerade immaterialrättsliga frågeställningar – kan hamna i vilken domstol som helst i landet och behöva hanteras av domare med bristande erfarenhet av immaterialrätt. För att undanröja detta problem kan parterna avtala om skiljeproceduren i en prorogationsklausul. Prorogation innebär att en viss angiven domstol skall avgöra tvister mellan parterna. Fördelen med detta är att parterna kan välja en domstol med domare som kan uppnå en viss grad av specialisering inom de ämnesområden som kan bli relevanta när tvister uppstår.

Avtalsförslaget bygger på denna möjlighet och anger att tvister ytterst skall lösas av Stockholms tingsrätt i första instans; överklaganden sker då i förekommande fall till Svea hovrätt. Anledningen till att prorogation till Stockholms tingsrätt föreslås är att dess avdelning 7 är exklusivt forum för patenntvister i Sverige och i övrigt specialiserad på immaterialrätt. En tvist i anledning av detta avtal som rör immateriella rättigheter torde lottas ut på avdelning 7 och därigenom komma att hanteras av domare med specialistkompetens.

OBS! En prorogationsklausul (liksom en skiljeklausul, se strax nedan) som ingås med avseende på framtida tvister måste avse ett bestämt rättsförhållande. Se 10 kap. 16 § RB. Om parterna inte definierar ett bestämt rättsförhållande är prorogationsklausulen i princip inte bindande. Parterna brukar definiera det avsedda rättsförhållandet genom att anknyta till ett avtal; ”tvist i anledning av detta avtal ...”. Prorogationsklausulen tillämpas då förstås inte på tvister som inte grundar sig på avtalet.

Det är inte ovanligt att FoU-avtal innehåller skiljeklausuler. Som fördelar med att avtala om att tvister skall avgöras av en skiljenämnd istället för av en domstol brukar anges bl a att förfarandet är snabbare, icke-publikt och att parterna kan ha inflytande över valet av dem som skall avgöra tvisten för att säkerställa förekommande krav på specialistkompetens.

Dessa fördelar förtjänar absolut att framhållas. I synnerhet gäller det möjligheten att förhindra att information som måste yppas under tvistlösningsförfarandet blir allmänt tillgänglig. Men det finns också påtagliga svårigheter med att implementera en skiljeklausul.

Som nämnades i det föregående måste skiljeklausulen ange ett visst rättsförhållande. Se 1 § lag (1989:116) om skiljeförfarande. När tvisten gäller immateriella rättigheter uppstår ofta svårigheter att avgöra om ett anspråk (eller en invändning) grundar sig på avtalet eller om det följer direkt av lag. I det senare fallet är en skiljenämnd i princip inte behörig att avgöra tvisten. Det kan också vara så att ett visst anspråk, t ex att ett patent skall ogiltigförklaras eller att ett användningsförbud med vite skall utfärdas, inte kan prövas av skiljenämnden därför att tvisten inte är förlikningsbar. Man har alltså anledning att noga överväga de komplikationer, fördyrningar och fördröjningar som kan uppstå på grund av detta. Se närmare Runesson, Licensavtalet, skiljeavtalet och immaterialrätten, JT 2002-03, s 673 ff.

En ytterligare svårighet som uppstår med skiljeklausuler är att det blir svårt att hantera vissa tvister som involverar flera parter. Skiljeklausuler för s k *multy party arbitration* erfordrar en tämligen ingående reglering av hur parter kan ansluta sig till förfarandet, etc. Se Heuman, Skiljemannarätt, s 199 ff, Norstedts, Stockholm, 1999.

Av dessa skäl bygger avtalsförslaget på att tvister skall avgöras av allmän domstol trots olägenheterna med att det är svårare att upprätthålla sekretess kring vad som förekommer i tvisten.

Som avtalsförslaget är utformat kan emellertid inte parterna vända sig till domstol förrän de gjort ingående ansträngningar att finna en förhandlingslösning. Avtalsförslaget innehåller en föreskrift om att parterna skall iaktta ett visst förfarande innan rättsliga åtgärder får företas, om inte part måste vända sig till domstol direkt för att förebygga eller begränsa skada. Vad som avses med detta är att det skall vara möjligt att utverka interimistiska åtgärder och förbud. Se t ex 15 kap. 1-3 RB, 11 § FHL och 57 b § PatentL.

Enligt konventionell visdom är det meningslöst att avtala om att parterna skall försöka lösa tvister utom rätta. Om parterna är inställda på att komma överens, så gör de det. Om de inte har det rätta sinnelaget är ett avtal om förhandling eller medling utan mening. Internationella erfarenheter på området för alternativ tvistlösning (ADR) visar emellertid att denna inställning är felaktig. Parter som förbinder sig att följa vissa föreskrifter om problemlösning och medling tycks ha större förutsättningar att finna en förhandlingslösning. Erfarenheterna visar också att det är svårt att enas om sådant sedan väl en tvist uppstått.

Avtalsförslaget innehåller därför bestämmelser om s k problemlösningsförfarande, vilket syftar till att snabbt lyfta meningsmotsättningar från de direkt inblandade och för upp dem på företagsledningsnivå. Relativt korta frister gäller.

Om problemlösningsförfarandet misslyckas kopplas en utomstående tvistlösare in för att fungera som medlare. Detta kan ofta leda till lösningar därför att parterna kan ge medlaren väsentlig information om sina målsättningar, prioriteringar och preferenser som de aldrig skulle ha gett direkt till motparten (därför att motparten skulle kunna tänkas använda informationen för att pressa till sig en för honom förmånlig uppgörelse).

Det finns en hel del att tänka på när man skall utföra ett medlingsförfarande. Det kan därför vara bekvämt att anknyta till en uppsättning färdiga medlingsregler. Här finns många regler

att välja bland. I Sverige har medlingsregler utarbetats av Stockholms Handelskammarens Medlingsinstitut. Medlingsinstitutet hjälper också till med att utse medlare när parterna inte kan enas om medlare eller inte vet vem som kan vara lämplig.

I avtalsförslaget anknytas till WIPOs medlingsregler, vilka har bedömt vara särskilt lämpliga för avtal av aktuell typ. WIPOs medlingsregler finns i appendix 1. Medlingsförfarandet skall emellertid administreras av Medlingsinstitutet och dess taxor skall tillämpas. Medlingsinstitutets medlingsregler och taxor finns i appendix 2 och 3.

I det sista stycket av tvistlösningsregeln klargörs att parterna i princip är skyldiga att fortsätta att fullgöra avtalet även om han tycker att en annan part bryter mot avtalet. Den s k detentionsrätten avtalas alltså bort. Erfarenheter från många håll visar att utövande av detentionsrätt tenderar att snabbt fördjupa och förvärra konflikter. Det gäller väl särskilt i avtal med många parter. Samtidigt kan det vara önskvärt för part att kunna stoppa fullgörelsen – innehålla sina prestationer – för att begränsa skada. Avtalsförslaget öppnar för detta genom hänvändelse till Centerstyrelsen.

Förslaget till tvistlösningsklausul har följande lydelse:

24 § Tvistlösning

Parterna åtar sig att försöka lösa tvister i anledning av detta avtal genom förhandlingar och åtar sig att inte utan motpartens eller motparternas samtycke inleda rättsligt prövning innan nedanstående förfaranden har iakttagits. Oavsett vad nu sagts får Part ansöka om interimistiska åtgärder för att förebygga eller begränsa skada.

Om en meningsmotsättning uppstår som inte kan lösas inom tio arbetsdagar av personer på operativ nivå hos inblandade Parter, får berörd Part hos övriga berörda Parter påkalla att förhandlingar skall inledas mellan personer från de berörda Parternas verkställande ledningar eller motsvarande.

Om dessa personer misslyckas med att finna en förhandlingslösning inom 20 arbetsdagar (eller inom annan tid som de skriftligen enar sig om), får envar berörd Part påkalla att medling skall inledas.

Om inte berörda Parter kan ena sig om medlare, skall medlare utses av Stockholms Handelskammarens Medlingsinstitut som också skall administrera detta. Vid medlingen skall WIPO Mediation Rules tillämpas. Dock skall punkterna 4-9, 13 och 14 samt reglementet avseende kostnader för medling i Reglerna för Stockholms Handelskammarens Medlingsinstitut tillämpas istället för WIPO Mediation Rules art. 3-8 och 21-23.

Om inte medlingen leder till en lösning inom 60 arbetsdagar från det att medlare utsetts, eller den längre tid som berörda Parter skriftligen enar sig om, får Part inleda rättsligt förfarande. Stockholms tingsrätt skall vara ensamt behörig att pröva tvist i anledning av detta avtal i första instans.

Part skall under avtalstiden fortsätta att fullgöra sina förpliktelser även om vederbörande anser att annan Part begått avtalsbrott, såvida Centerstyrelsen inte beslutar annat för att avvärja risk för skada.

Avslutande avtalstext

Avtalsförslaget upptar följande avslutande avtalstext:

Bilaga

Följande bilaga utgör en integrerad del av avtalet:

Forskningsprogram
Kommunikationsstrategi

Bilaga 1
Bilaga 2

Detta avtal träder ikraft när samtliga Parter undertecknat det och VINNOVA beslutat om finansiering. Avtalet har upprättats i ett originalexemplar som skall förvaras av Institutet. Övriga parter och VINNOVA får en vidimerad kopia av avtalet.

[Ort] den [datum]

[Plats för signaturer och namnförtydliganden]