

Konsorciální smlouva DESCA a návrhy jejích změn

Vzorová konsorciální smlouva („CA“) DESCA patří k nejastji používaným modelovým konsorciálním smlouvám, jak ukázal průzkum realizovaný v létě 2010 pracovní skupinou, která vypracovala CA DESCA v roce 2007. Cílem průzkumu bylo zjistit frekvenci užívání CA DESCA po těchto letech její existence a sepsat návrh změn jednotlivých ustanovení, která v praxi působí obtíže, spočívající zejména v nejasných formulacích nebo nepřesnostech. Více než polovina respondentů uvedla, že se s CA DESCA setkali v 81-100% kolaborativních projektů 7. RP. Průzkumu se zúčastnilo 106 respondentů pocházejících z 19 zemí, kteří navrhli změny ve všech částech CA DESCA.

PRVNÍ ČÁST CA DESCA – DEFINICE

První část CA DESCA definuje důležité pojmy používané na dalších místech smlouvy. Tyto pojmy jsou: plán konsorcia (Consortium Plan), rozpočet konsorcia (Consortium Budget), strana porušující své povinnosti (Defaulting Party), potřeba (Needed), software (Software).

První z navrhovaných změn spočívá v upřesnění a doplnění části definice, konkrétně o pojmy porušení smlouvy (Breach), podstatné porušení smlouvy (Substantial Breach), oprávněné zájmy (Legitimate Interests), dny (Days/Calendar Days), interní výzkum a komerční výzkum (Internal Research/Commercial Research). Konsorciální smlouva DESCA s tímto pojmy v současném znění na mnoha místech pracuje, aniž by tyto definovala, což může způsobit potíže z výkladového hlediska.

DRUHÁ A TŘETÍ ČÁST CA DESCA – ÚČEL SMLOUVY, VSTUP V PLATNOST, TRVÁNÍ A UKONČENÍ SMLOUVY

Tyto části CA DESCA stručně specifikují účel smlouvy, popisují, kdy smlouva vstupuje v platnost, jaké je její trvání a definují, která ustanovení CA DESCA zůstávají v platnosti i po ukončení smlouvy. Návrh jednoho z menších doplnění této části spočívá například v odkazu na grantovou dohodu a její podmínky.

TVRTÁ ČÁST CA DESCA – POVINNOSTI SMLUVNÍCH STRAN

Tato část popisuje základní povinnosti smluvních stran a pracuje se základními principy, jako je například dobrá víra (Good Faith) v souvislosti s prováděním prací na projektu. Dále je zde popsána problematika porušení povinností smluvní stranou stejně jako i podstatné porušení povinností a s tím související následky. Poslední sekce se vztahuje k zapojení třetích stran do projektu. Navrhované změny této části spočívají v doplnění ustanovení souvisejících s etickou stránkou projektu nebo například doplnění výtu možných příkladů porušení smlouvy a podstatného porušení smlouvy.

PÁTÁ ČÁST CA DESCA – ODPOVĚDNOST ZA ŠKODU MEZI PARTNERY (SMLUVNÍMI STRANAMI) NAVZÁJEM

Základní zásady omezení odpovědnosti za škodu ve vztahu k výsledkům, které si smluvní strany předávají v projektu, je upraveno v páté části CA DESCA. Navíc je zde upraveno omezení smluvní odpovědnosti za škodu. Tato část také upravuje případy škody způsobené třetími stranami a porušení povinností plynoucích z CA DESCA v důsledku vyšší moci (Force Majeure).

Nejvíce navrhovaných změn se týká sekce o omezení odpovědnosti za škodu, kdy je požadováno, aby porušení povinností třetími stranami bylo posuzováno stejně jako jakékoliv jiné porušení smlouvy, a tudíž

výatožně z článku 5.2 CA DESCA jako jedna z výjimek. Pokud se týká omezení odpovědnosti za škodu do výše násobku, například dvojnásobku podílu smluvní strany na rozpočtu konsorcia, toto omezení by podle návrhu změn nemělo být aplikovatelné v případě porušení povinností třetími stranami. V současném znění CA DESCA je omezení neaplikovatelné například v případě úmyslného porušení smlouvy.

ŠESTÁ ČÁST CA DESCA – STRUKTURA KONSORCIA

Část šestá obsahuje podsekcí o malých projektech a podsekcí o středních až velkých projektech, kterým odpovídají podle pravomoci orgánů v jednotlivých typech projektů. Rozdíl mezi malým a středním až velkým projektem, jak je upraven v této části CA DESCA, spočívá v tom, že střední až velký projekt má navíc subprojektovou strukturu (tzv. subprojektovou radu, což je další orgán) a také výkonnou radu jako dozorovací orgán složený z vedoucích subprojektových rad a pomáhající koordinátorovi při každodenním řízení konsorcia. Tato část pojednává zejména o pravomocích orgánů, hlasovací proceduře, způsobu přijímání rozhodnutí a právu veta. V malém projektu je vedle koordinátora pouze jediný orgán – valná hromada.

Navrhované změny se týkají doplnění pravomocí valné hromady (pravomoc rozhodovat o užití open source software a o odvolání členů výkonné rady) a výkonné rady (technické monitorování projektu, rozhodování o změnách v rozpočtu konsorcia spolu s koordinátorem, vyloučení partnera z konsorcia). Každá změna se týká podílů na hlasovacích právech, kdy je navrženo, aby počet hlasů neodpovídal podílu příslušného orgánu. V případě hlasování nadpoloviční většinou je požadován rozhodující hlas pro koordinátora.

SEDMÁ ČÁST CA DESCA – FINANČNÍ USTANOVENÍ

Finanční řízení projektu uvnitř konsorcia je předmětem této části CA DESCA. Partneři si zde sjednávají způsob erozdělování finančního příspěvku EU v souvislosti s rozpočtem konsorcia, který je součástí plánu konsorcia. Na která ustanovení Annexu II Grantové dohody a Finančního prováděcího usnesení jsou zde pro přehlednost zopakována. Tato část také navrhuje erozdělování finančního příspěvku EU v předem určených splátkách a podle rozhodnutí valné hromady.

Navrhované změny se týkají požadavků na odstranění duplicitních ustanovení opakujících zásady Annexu II Grantové dohody a Finančního prováděcího usnesení, stanovení předem určených limitů pro koordinátora pro účely distribuce předfinancování, předem určených plateb a závazné platby a zavedení různých alternativ distribuce finančního příspěvku, ze kterých bude možné zvolit si tu nejhodnější.

OSMÁ ČÁST CA DESCA – NOVÉ ZNALOSTI

V této části je věnována pozornost problematice nových znalostí, jako doplnění a modifikace ustanovení článků 26 až 29 Annexu II Grantové dohody. Jsou zde dvě možnosti spoluvlastnictví nových znalostí, ze kterých lze zvolit jednu. První možnost kopíruje podřízený režim Annexu II Grantové dohody a přidává ustanovení o bezplatném předím využití společně vlastněných nových znalostí, druhá možnost předímá s bezplatným využíváním a licencováním bez informování a kompenzování dalších spoluvlastníků. Je zde také upraven postup předím nových znalostí za existence specificky určených třetích stran a proces publikace o nových znalostech.

Navrhované změny se týkají například precizování definice „využívání společných vlastních nových znalostí“ a následně s tímto související finanční kompenzace pro spoluvlastníky, například bezplatné užití pro nekomerční účely a výukové aktivity. V souvislosti s finanční kompenzací spoluvlastník je navrhováno brát v úvahu také velikost podílů a stanovit povinnost uzavřít smlouvu o výkonu spoluvlastnických práv do 6 měsíců od vytvoření společných vlastních nových znalostí. Co se týká procesu publikování, navrhované změny se týkají zmírnění procesu oznamování a schvalování záměru publikovat a stanovení nejzazšího časového limitu, dokdy může být publikování pozdrženo z důvodu zajištění ochrany pro nové znalosti.

DEVÁTÁ ČÁST CA DESCA – PŘÍSTUPOVÁ PRÁVA

V této části je k dispozici možnost výběru způsobu vymezení stávajících znalostí vnášených do projektu ve formě příloh k CA DESCA (Positive List, Negative List nebo kombinace obou) a dále možnosti způsobu přístupu k stávajícím znalostem pro projekt bezplatně nebo za sjednanou úplatu. Najdeme zde také úpravu přístupových práv pro přidružené subjekty a přístupová práva mezi partnery pro využití vlastních nových znalostí. Navrhované změny spoívají zejména v odstranění možnosti používat oba seznamy (přílohy) najednou v rámci vymezení stávajících znalostí a následky pro partnera, který odmítne vyplnit seznam týkající se vymezení stávajících znalostí.

DESÁTÁ ČÁST CA DESCA – POVINNOST ZACHOVÁVAT ML ENLIVOST

Relevantní ustanovení grantové dohody o povinnosti zachovávat ml enlivost jsou přenesena do této části CA DESCA. Jako důležitě jsou považovány pouze informace takto označené a tato povinnost trvá po dobu pěti

let po skonění projektu, případně jinou zde sjednanou dobu.

Navrhované změny se týkají upřesnění toho, zda mají být jako důležitě považované pouze označené informace, nebo se tato povinnost má týkat všech sdělených informací v průběhu realizace projektu. Definice důležitých informací je rovněž jednou z navrhovaných změn.

JEDENÁCTÁ ČÁST CA DESCA – ZÁVĚREČNÁ USTANOVENÍ

V této části nalezneme ustanovení o rozhodném právu, způsobu řešení sporů, způsobu komunikace uvnitř konsorcia, provádění změn CA DESCA atd.

Jednou z navrhovaných změn je úprava způsobu řešení sporů, kdy soudní ustanovení CA DESCA poitá s arbitráží, která je finančně náročnější například pro malé a střední podniky. Explicitní možnost mediace jako prvního způsobu řešení sporů z CA DESCA by mohlo být jedním z doplňkových řešení soudní situace.

Soudní verze CA DESCA (verze 2, k dispozici na <http://www.desca-fp7.eu/download-desca/>) bude změněna a upravena v souladu s výše navrhovanými změnami tak, aby byla nadále smlouvou jednoduchou a vyváženou. Bydefinitivní znění 3. verze CA DESCA bude zveřejněno nejpozději v lednu 2011, výše popsané navrhované změny mohou posloužit jako vodítko při přípravě konkrétní konsorciální smlouvy, jelikož navrhované změny představují názory více než sto respondentů z 19 zemí, kteří s konsorciálními smlouvami v projektech 7. RP běžně přicházejí do styku.

JANA VANOVAJÁ,
TECHNOLOGICKÉ CENTRUM AV ČR,
VANOVAJ@TC.CZ