

随着科学技术的深入发展,技术开发的复杂性和难度的增加,投资也越来越大,一些国家的企业由于资金缺乏而无力实现开发新技术、新产品的目标。因此,它们便纷纷寻找机会与那些资金充足但又迫切需要新技术的公司联手合作。通过这样的方式来解决技术开发费用短缺问题。这能使技术开发方有可能进一步开发新产品并顺利投入市场;而且对出资者来说,也可以从新产品开发中获得极大的利益。加上双方在这种合作方式下,充分发挥了各自在资金和技术方面的优势。因此,这种合作还能大大增强合作各方在市场上的竞争能力。鉴于上述好处,技术合作开发在国际上得到了普遍重视,并日益为众多的企业所采用。

一、技术合作开发的形式

技术合作开发的形式很多,以合作者的目标划分,大致可以分为以下三种形式:

(一) 技术导向型技术合作开发

在这种合作关系中,出资方应负责为技术开发方提供必要的资金。而作为回报,技术开发方在完成该技术开发项目后,必须向出资方授予该技术的使用许可权,允许出资方在合同规定的用途或地域范围内使用该技术生产和销售产品。其具体做法是,先由出资方向技术开发方支付一笔固定的预付款,该预付款也可以按照技术开发项目的进度分期支付。然后,出资方在获得技术使用权后,再向技术开发方支付一定金额的提成费。预付款和提成费之间的比例可由双方协商确定。一般来说,如果预付款金额较高的,提成费则相应降低。采取这种合作方式时,双方必须互相密切配合,共同制定出详细的技术开发计划,并组成由双方代表都参加的工作小组,以督促有关技术开发项目的实施。技术导向型的合作开发较适用于拥有较强技术开发能力的大型公司,且所开发的技术具有较广泛的用途,而技术开发方又没有足够的财力进行进一步研制,只得借助于其他公司的力量合作开发。

(二) 产品导向型技术合作开发

产品导向型技术合作开发是指由出资方资助技术开发方开发某项产品,并在开发成功后从技术开发方那里获得该新技术产品的优惠购买权。开发方从这些产品的销售中获取一定比例的提成费。双方在技术合作开发合同中应规定,技术开发方应负责按出资方要求的规格研制开发新产品。出资方在对开发工作进展满意的情况下,按产品开发进度,分阶段向技术拥有方提供资金。开发工作结束后,技术成果权归出资方所有。在这点上,这种合作开发很象委托研究

开发。当然,如技术开发方需要时,他也有权有偿地取得该技术的使用权,利用该项技术生产和销售产品。在产品导向型技术合作开发中,为了使技术开发方在开发和生产上所做的工作得到应有的报酬,可对出资方在购买产品时作合理的定价,使双方均能满足。

(三) 股权导向型技术合作开发

在股权导向型技术合作开发中,出资方对技术开发方进行投资,在这点上,股权导向型技术合作开发很象合资经营,但它还有其特殊之处。

首先,出资方与技术开发方除投资协议外,还须签订技术研究与开发协议、技术许可协议和产品包销合同等。

其次,在绝大部分股权导向型技术合作开发的安排中,只有一个资本出资方,而不象合资经营那样有较多的合伙投资者。

最后,技术合作开发的出资方的投资不属商业性投资,而是向技术研究与开发投资。出资方对技术一般较熟悉,懂得应向哪些技术领域投入资金。

在股权导向型技术合作开发中,出资方按固定价格购得技术开发方的优先股,同时还与技术开发方一起制定开发计划,并要求技术开发方按此计划发展其技术。技术开发方通常自行管理开发项目,开发技术的所有权一般也归技术拥有方所有。出资方通过投资能够获得他需要的技术项目的使用权,从而实现其投资回报。

二、技术合作开发合同的主要条款

在技术合作开发安排中,签订的合同一般包括两大部分:一部分是关于技术研究与开发的技术性条款;另一部分是关于提成费支付的商务性条款。

(一) 技术合作开发合同的技术性条款

1. 拟开发产品或技术的定义条款。尽管要做到精确定义是非常困难的,但合同双方仍应尽可能具体地对此作出定义。此外,定义时,还应就定义的技术的发展阶段作出明确说明,并据此来判断技术开发的具体进程。

2. 技术开发方的责任条款。在合同中常使用“尽最大努力”这样的词语。虽然从法律角度看,这种词语的概念有些模糊,但作为努力的要求并不是不可判断的,更何况还有可以用来对其衡量的工作标准。在某些情况下,甚至可以根据开发方用于此项目的时间和资源的多寡加以判断。

3. 资本出资方的责任条款。大部分研究与开发合同都规定,出资方应按实际进度向开发方支付费用,但往往采用固定金额的支付方式。在这种情形下,对开发方来说,希望将技术开发项目规定得比原来的更大一些,支付款项的时间也应作出明确规定,如分批支付应按规定的时间表进行,或者与开发的进度相联系。对于提前完成开发项目,尤其是对开发时间要求很高的项目,出资方应予以奖励。

4. 项目进展的报告条款。在磋商和起草报告条款时,双方应考虑两个重要因素。首先,要考虑出资方参与该项目的程度,如果出资方参与较多,报告就不必过于详细,也不用经常报告,但相反的情况也会发生。其次,双方还要明确报告应起的作用,其目的并不是让出资方直接管理该项目。如果报告是分批付款的条件或作临时决策依据时,则应增加报告的次数,内容也应更详尽。

5. 项目进程中决策的修订条款。技术开发项目涉及的内容在签约时有些可作出明确规定,而

有些则带有主观臆测成份,因此,当有新的情况出现时,适时调整、修改原定的内容是十分必要的。要做到这些,决策机构的建立和决策修订程序的制订也是非常重要的。

由于各方的利益不同,通常这个决策机构需由出资方和开发方分别派出代表组成,定期考查项目的进展情况及出现的问题,并根据项目的具体要求和变化趋势作出相应的决策。在某些情况下,若有一个第三方作为解决双方分歧的调解人,则更为理想。

6. 技术所有权条款。确定技术的所有权是很困难的工作,因为它涉及许多问题,诸如哪些技术是开发方在签约时已拥有、权利的独占性、以及技术出让方对所转让的技术是否有利益关系等问题。更困难一点的是对开发方在开发过程中取得的技术的处置问题,该技术按协议要求应移交给出资方。此外,另一问题是协议的执行不应侵犯他人的专利权或商业秘密。最后,对于雇员及顾问发明的所有权的转让,各方还应考虑到一般商业惯例,这些雇员和顾问拥有这些技术的全部细节,因此有必要在合同中明确各方的权利,对各方权利的转移应予特别关注。

7. 合同终止条款。如果出现下列三种情况,技术开发合同可以终止:(1)开发项目顺利完成后;(2)由于其中一方的严重违约;(3)虽各方都尽了最大努力,但项目仍无成果。

当终止是第一种情况时,开发方一般会认为向出资方提供技术后,其义务即告完成。而出资方一般则认为开发方的义务应该在其取得技术、进行产品的生产乃至成功销售后方才结束。作为妥协,开发方可承担一定量的后续工作,如咨询、维修、更新等作为其义务的一部分。上述要求必须在合同中作出明确规定。

(二) 技术合作开发合同提成费支付的商务性条款

1. 提成率及构成条款。通常提成费是按产品的销售额的百分之若干来确定的,或按每销售一单位产品付给固定的金额来决定。同时还要确定提成率是固定的还是变动的。在一些情况下,可这样做:在前一阶段提成率定得较高,等到开发方已获得较大利益回报后,再逐步降低提成率,此时应确定提成率的滑动公式,这样,提成率便随着生产或销售的增加而逐步降低。

这种前高后低的支付方式对技术受方是比较有利的,它可以不必因为生产或销售的增加支付过多的提成费,同时可收到生产或销售增加而带来的好处。对开发方也无不利,虽然提成率降低,但由于生产或销售的增加,其收入总额也会相应增加。

2. 提成支付涉及的产品条款。提成费在支付时需明确规定是关于哪些产品的费用。如果是专利技术,则合同产品较易确定;若是非专利技术,这个问题则变得有些复杂,应该明确产品是直接利用该技术生产出来的还是利用与该技术相关的竞争性技术生产出来的。如果双方同意开发方有权对间接使用其技术收取报酬,则下列四个问题必须明确:即何为联结产品、改进产品、采用该技术的新产品和未采用该项技术的竞争产品。

3. 销售额的确定条款。当提成支付是以销售额为提成基础,而不是以销售量为提成基础时,销售额的确定是十分关键的。一般来说,销售额是指“净销售额”,通常是从总销售额中减去与技术转让无关的一些费用,如运费、保险费及税收等。若产品一旦出口,则会出现另一些问题,因而要分开处理。较为普遍的做法是在确定外销价时参考国内的销售价格。如果技术受方将产品买给其子公司,或将产品与其它价值更高的产品混合在一起销售或出租,这时就要作另外的考虑。

4. 预付金与最低提成费条款。商业上的对价是提成费支付安排中的一个重要因素。例如,如果技术受方被要求支付最低提成费或预付未来的提成费,这是开发方为了保证技术开发投资的回收和刺激该技术的商品化。

5. 最高提成费条款。技术受方可要求为其支付的提成费封顶或确定最高金额。技术开发方

常常不愿采用这种做法,因而使用最低提成费作为对应条款;或采用递减提成方式作为妥协条款。

6. 技术的出售及分许可条款。在以提成为支付方式的技术开发合同中,必须包含有监督技术受方出售或分许可所取得技术的条款。每种做法均表示特定的考虑。分许可是两种选择中较容易确定的,最简单的方法是规定技术开发方可分享以分许可方或所取得的任何收益。技术第一受方可能出售该技术,但由于出售会涉及对原合同规定的重大改变,因而可能性不大。如果受方的整个公司或整项业务要出售,情况就变得更复杂了。

处理该问题的方法有以下几种:(1)技术受方若要出售该技术,则应以一次总算的支付方式向开发方付款;(2)技术新的受方承担提成费的支付;(3)技术受方在出售其技术时,应取得开发方的同意并给予利益补偿;未经同意,则不可出售。

技术出售条款的签订往往是极其困难的。

7. 不竞争条款。不竞争条款是提成支付型技术开发合同的一项重要内容。它既保护了开发方的利益,也保护了受方的利益。恰当的不竞争条款可向开发方保证,技术受方不会放弃原定技术的使用,而采用其他技术来生产竞争性产品;同时也向受方保证,开发方不会独享他们共同努力的成果或将技术使用在有损于受方利益的方面。

8. 实施技术的义务条款。对技术开发方来说,受方是否尽最大努力实施其技术,对提成费收入的最大化是极为关键的。有些协议甚至对受方采用别的技术生产竞争性产品也规定要收取提成费。因此,技术开发合同常常会给技术受方一项义务,即尽最大努力实施技术,进行产品的生产和销售。与此同时,受方也会坚持一项条款,即规定当受方证明该技术无商品化的可能性时,有权终止对技术的实施。开发方若同意该条款,则仍然保留采用其他方式实现技术的商品化的权利。

除了合同的具体内容外,技术合作开发活动在签约时还须考虑三方面问题:(1)技术开发项目本身是否能适应双方这种合作关系;(2)技术开发项目是否能实现合作双方的经济目标;(3)技术开发合伙人之间不会产生文化背景的冲突。

技术合作开发的类型多种多样,每种类型均有其独特之处,但总的目标均是一致的,即通过合作开发实现双方的共同目标,而实现这一目标,与合同双方的充分准备、合同内容的具体细致是分不开的。



(上接第32页)

统一煤炭出口对外政策,可以考虑成立中国煤炭进出口商会,研究制定煤炭出口政策,规定高低限价和价格波动幅度,搜集和提供国际煤炭市场信息,调查和研究国内煤炭出口企业的经营活动,以提高我国煤炭出口竞争能力,监督和维护正常的贸易秩序,为煤炭出口企业做好协调煤炭对外贸易活动和服务工作”。

山西省获得煤炭自营出口权后,经过1993

年的艰辛努力,已完全摆脱无市场、难出口的困境,不仅理顺了现货贸易渠道,而且签订了三年出口煤协议。说明贸易渠道日益拓宽,贸易方式也发生了根本性变化,求购商日有增加,贸易数量完成国家计划有足够把握。重要的是,适当分开的煤炭出口经营体制增加了我国的煤炭出口量,扩大了市场影响。因此,应坚定不移地建立和健全适当分开的煤炭出口经营体制。