

ESISELVITYS II

Lapin matkailuelinkeinon sopimustoiminta

31.12.2014

**Asianajaja Juhani Karvo
Velvoiteoikeuden professori Juha Karhu**

SISÄLLYSLUETTELO

1.	Johdanto	2
2.	Sopimussuhde ja sopimusasiakirja	4
3.	Sopimuksen kielellinen ilmaisu ja sopimuksen tarkoitus	7
3.1	Yleistä	7
3.2	Esimerkkejä.....	9
4.	Indemnity -tyyppiset ehdot	11
4.1	Yleistä	11
4.2	Esimerkkejä.....	11
4.3	Muuta	13
5.	Force majeure ja hardship ehdot	15
5.1	Yleistä	15
5.2	Force majeuresta ja hardshipista.....	15
5.3	Esimerkkejä.....	19
6.	Henkilö- ja maksutiedoista sopimuksissa	21
6.1	Määritelmistä	21
6.2	Henkilötietojen käsittelystä	21
6.3	Henkilötiedon käsitteestä.....	21
6.4	Henkilörekisteristä.....	22
6.5	PCI DSS - standardi.....	23
6.6	Esimerkkejä.....	24
7.	Boilerplate -tyyppiset ehdot ja muut sopimuksen rakennetta koskevat asiat	26
7.1	Yleistä	26
7.2	Entire Agreement – ehto	26
7.3	No-waiver -ehto.....	28
7.4	Severability-ehto.....	30
8.	Maksujen pidätys- ja kuittausoikeudesta	31
9.	Sopimuksen irtisanomista ja purkamista koskeva ehto	32
9.1	Yleistä	32
9.2	Esimerkkejä.....	34
10.	Sovellettavaa lakia ja riitojen ratkaisua koskeva ehto.....	35
10.1	Sovellettava laki	35
10.2	Oikeuspaikka.....	36
10.3	Esimerkkejä.....	37
11.	Englannin sopimusoikeuden näkökohtia.....	41
11.1	Englannin sopimusoikeuden yleisiä lähtökohtia.....	41
11.2	Sopimusten tulkintaa ohjaavat periaatteet	42
11.3	Mitä tarkoittaa sopimusrikkomuksessa ”essential breach” tai ”fundamental breach”	44
12.	Englannin vahingonkorvausoikeuden näkökohtia.....	46
12.1	Yleistä	47
12.2	Yleinen vahingonkorvausvastuu	47
12.3	Huolellisuusvelvoite (Duty of care).....	47
12.4	Huolellisuusvelvoitteen laiminlyönti	48
12.5	Syy-yhteys.....	48
12.6	Puolustautuminen huolimattomuuteen	49
12.7	Samanaikainen vastuu sopimusvastuun ja yleisen vahingonkorvausvastuun perusteella...50	
12.8	Vahingonkorvaus sopimussuhteen perusteella.....	50
13.	Lähteet (pääasialliset).....	53
14.	Liite Sopimusrakenne-esimerkki perustapauksessa.....	54



1. Johdanto

Aiemmin tehdyssä esiselvityksessä 28.2.2014 on käsitelty sopimustoiminnan niitä aihealueita, jotka nousivat esiin yrittäjille tehdyn kyselyn perusteella sekä yrittäjien kanssa pidettyjen seminaarien ja keskustelujen perusteella. Aiemmassa esiselvityksessä on käyty läpi kuhunkin asiakokonaisuuteen kuuluvia oikeudellisia kysymyksiä siten, että mahdollisimman moni yrittäjä kykenisi löytämään siitä oman toimintansa kannalta tarpeellista ja hyödyllistä perusjuridista tietoutta.

Esiselvityksen 28.2.2014 jälkeen pidetyissä seminaareissa ja työpajoissa on tullut esiin tarve syventää tietoutta useiden aihealueiden osalta. Lisäksi tarvetta on ollut saada esimerkkejä sopimukseen sisältyvistä erilaisista ehtolausekkeista.

Tässä esiselvitys II – asiakirjassa on syvennetty tietoutta useista sellaisista sopimusehdoista, joiden sisältö vaikuttaa olennaisella tavalla sopimuksen taloudelliseen riskialttiuteen. Lisäksi käsiteltävien otsikkojen alla on nostettu esiin aiheeseen liittyviä esimerkkilausekkeita. Osa näistä sopimusehdoista on Suomen oikeudelle vieraita. Tämänkin vuoksi esiselvitys II:ssa on lyhyesti esitetty näkökohtia Englannin sopimus- ja vahingonkorvausoikeudesta. Englannin oikeus on useimmiten matkailuun liittyvissä sopimuksissa sovellettava oikeus.

Matkailun alalla tehdään sopimuksia lukuisista erilaisista tilanteista ja asioista; asumisesta eri muodoissaan, kuljetuksista, kelkkasafareista, eläinsafareista, extreme ohjelmalveluista, muista erilaisista ohjelmalveluista, opastuksista, ruokailuista jne. Jokainen toimija tuntee parhaiten oman tuotteensa ja sen myymiseen liittyvät riskitekijät.

Sopimuksen riskitekijät vaihtelevat olennaisella tavalla sovittavan asian laadun ja volyymin mukaan. Tämän vuoksi ei ole tarkoituksenmukaista, kuten ei sopimusoikeudessa yleensääkään, pyrkiä laatimaan saman sisältöisiä sopimuksia erilaisiin tosiasiallisiin tilanteisiin. Sopimuksen sisältöön vaikuttaa olennaisesti myös sopijapuolien neuvotteluaseman vahvuus. Mitä vahvempi oma neuvotteluasema on, sen enemmän sopimuksen sisällön saa vastaamaan omaa tahtoaan asiassa.

Matkailun alalla tehdään usein sopimuksia, joissa toisena osapuolena on ulkomainen matkanjärjestäjä, jolla ainakin lähtökohtaisesti on vahvempi neuvotteluasema. Tällöin voi olla hyvin vaikeaa lähteä rakentamaan sopimusta suomalaisen sopijapuolen näkemyksiin ja ensisijaiseen tahtoon perustuen. Näissä tapauksissa sopimusesitys tulee pääosin ulkomaiselta vastapuolelta ja joskus jopa ilmoituksin, että sopimuksessa on tiettyjä ehtoja, joista heidän yhtiössään/konsernissaan ei neuvotella, vaan ne ovat yhtiön/konsernin

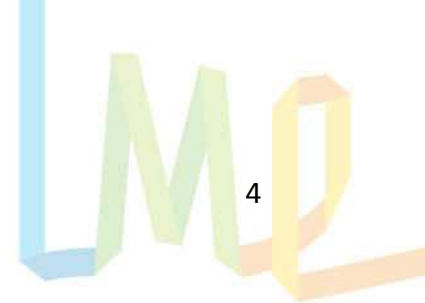


sisäisesti päättämän mallin mukaisia. Tällöin sopimuksen laadinnasta tulee ikään kuin puolustustaistelua. Vaikka sopimukseen ei saisikaan aina kaikkia haluamiaan ehtoja, tulee sopimuksen kaikkein riskialttein ehdot pyrkiä neuvottelemaan itselle hyväksyttäväksi.

On tärkeää, että yrittäjä tunnistaa omaan toimintaansa liittyen myös oikeudellisten riskien kautta mahdollisesti aiheutuvat taloudelliset riskit. Tämän vuoksi tämän päivän yrittäjällä tulee olla tietty peruskäsitys ja perustietämys niistä oikeudellisista kysymyksistä, jotka säätelevät hänen liiketoimintaansa. Tämä ei tarkoita, että yrittäjän pitäisi tuntea kaikki lait ja sopimukseen liittyvät oikeudelliset kysymykset itse. Tärkeää on kuitenkin, että yrittäjä tunnistaa ne oikeudelliset kysymykset, mitkä voivat aiheuttaa hänen toiminnalleen olennaisia riskitekijöitä.

Yritystoiminnan kansainvälistymisen myötä liike-elämän toiminnot ovat yhä suuremmissa määrin oikeudellistuneet. Toisaalta samaa oikeudellistumista on tapahtunut myös kansallisesti ja EU:n myötä.

Kukin sopimus tehdään aina tietyssä yksittäisessä toimintaympäristössä ja yksittäisten osapuolien välillä käydyn kommunikaation perusteella. Tämän vuoksi jokainen sopimus on oma itsenäinen oikeudellinen kokonaisuus ja kutakin sopimusta tulkitaan sen sisällön lisäksi siihen liittyvien tosiseikkojen ja siihen liittyvän toimintaympäristön perusteella.



2. Sopimussuhde ja sopimusasiakirja

Ensinnäkin on syytä todeta, että sopimuksen syntyminen ja sopimusvelvoitteet eivät ole asiakirjasidonnaisia. Osapuolien välille voi olla syntynyt sopimus tietyillä ehdoilla ja sopimusta säätelevät tietyt normit, vaikka osapuolet eivät ole laatineet keskenään mitään sopimusasiakirjaa.

Toisekseen on syytä todeta, että sopimus on voinut syntyä, vaikka kumpikaan tai toinen sopijapuoli ei ole ilmaissut nimenomaisesti tai selkeästi tahtoaan sitoutua sopimukseen (vrt. jäljempänä common law- oikeus). Sopimussidonnaisuus voi syntyä ja syntyikin usein tosiasiallisen toiminnan tai passiivisuuden perusteella.

Yleensä osapuolet kuitenkin laativat tekemästään sopimuksesta asiakirjan eli sopimuksen, johon kirjataan sopijapuolten välisiä oikeuksia ja velvollisuuksia sen perusteella, mitä sopijapuolet pitävät kussakin tapauksessa tärkeinä. Sopijapuolet kirjaavat sopimukseensa siis ne asiat, joista he ovat nimenomaisesti sopineet. Sopimuksen sisältö määrittyy usein kuitenkin muidenkin tulkinta- ja täydentämisvälineiden kuin itse sopimusasiakirjan avulla. Mitä kaikkia tulkintavälineitä voidaan käyttää, riippuu ainakin sopimustyyppistä ja sopimusasiakirjan sisällöstä sekä kansainvälisissä sopimuksissa siitä, minkä maan lakia sopimussuhteeseen sovelletaan.

Sopimuksen tulkinnalla pyritään tarvittaessa saamaan selville, mitä sopijapuolet ovat tarkoittaneet sopimuksen sisällöksi. Sopimusta täydentäviä sääntöjä voivat olla mm. eri lakien säännökset, oikeuskäytäntö, kauppatala, osapuolien omaksumat käytännöt ja yleiset sopimusoikeudelliset periaatteet. Sopimuksen täydentäminen riippuu ensisijaisesti sopimustyyppistä. Esimerkiksi sopimuksia, joissa toisena osapuolena on kuluttaja, täydennetään ensisijaisesti kuluttajalainsäädännön normien perusteella. Kun tässä esityksessä käsitellään ns. business to business sopimuksia eli liikesopimuksia, ei näitä kuluttajalainsäädännön normeja jäljempänä käsitellä.

Kaikkien sopimuksien oikeudellisessa arvioinnissa pakottavat normit ovat aina etusijalla. Pakottavat normit ovat sellaisia, joiden vastaisesti edes sopijapuolet eivät voi keskenään tehokkaasti sopia. Koska kyse on kuitenkin yksityisoikeudellisten osapuolten välisestä oikeussuhteesta, tulee sopimuksen mahdollinen pakottavan normin vastaisuus arvioitavaksi vain siinä tilanteessa, että toinen sopijapuolista riitauttaa asian ja asia tulee tuomioistuimen tai välimiesoikeuden ratkaistavaksi. Sopijapuolet voivat siis keskenään toimia pakottavankin normin vastaisesti, ellei toinen ryhdy asiassa oikeudellisiin toimenpiteisiin. Pakottavia normeja on esimerkiksi kilpailulainsäädännössä ja verolaeissa. Joissakin maissa on myös sopimuksia koskevia pakottavia muotomääräyksiä.

Erimielisyystilanteessa pakottavien normien jälkeen ratkaisevaa on se, mitä osapuolet ovat keskenään kirjallisesti sopineet. Tämän jälkeen sopimuksen täydentämisessä ja tulkinnassa sovelletaan kauppatapaa, osapuolten omia käytäntöjä, tahdonvaltaisia oikeussäännöksiä, oikeuskäytäntöä ja sopimusoikeudellisia periaatteita. Erimielisyystilanteissa sopijapuolet usein huomaavat, että he eivät ole sopineet kaikesta sopimussuhteeseensa liittyvästä tai ovat sopineet siitä puutteellisesti tai epäselvästi. Tällöin sopimuksen täydentämis- ja tulkinta-aineiston tuntemus tulee erityisen tärkeäksi.

Kun edellä mainittuja välineitä käytetään kirjallisten sopimusten täydentämis- ja tulkinta-aineistona erimielisyystilanteissa, vaikeutuu tilanne entisestään, mikäli kyse on kansainvälisestä sopimuksesta, joka on sidottu vieraan maan lainsäädäntöön. Tällöin vastaavat täydentämis- ja tulkintavälineiden sisällöt tulisi tuntea vieraan maan lainsäädännön ja oikeuskulttuurin osalta, jotta voisi tehokkaasti riidellä oman näkemyksensä oikeellisuudesta.

Suomalaisen sopimuksentekoperinteen mukaisesti laadittu sopimus on sisällöltään usein varsin niukka. Asiakirjassa on mainittu esimerkiksi vain osapuolet, heidän päävelvoitteensa (esim. toinen järjestää safarin ja toinen maksaa siitä sovitun summan) ja sopimuksen pääasialliset ehdot. Kansainvälisissä sopimuksissa olemme joutuneet tottumaan yhä enemmän angloamerikkalaisen sopimuskäytännön mukaisiin sopimusasiakirjoihin. Näissä sopimuksissa on tapana sopia jo sopimuksessa käytettävien termien sisällöstä ja muutoinkin sopimuksen eri ehdoista hyvinkin tarkasti ja yksityiskohtaisesti. Lisäksi tällaiset sopimukset sisältävät usein vieraassa oikeusjärjestelmässä omaksuttuja sopimuslausekkeita, joiden merkityssisältö on vaikeasti ymmärrettävää. Erityisesti kansainvälisissä sopimuksissa on syytä tarkasti lukea sopimusasiakirja läpi ja se mitä ei ymmärrä, tulee selvittää ennen kuin sopimukseen sitoutuu.

Matkailualalla tehdään yleensä vuotuisia tai lyhempiä ajanjaksoja koskevia sopimuksia matkanjärjestäjien ja palveluntuottajien välillä. Sopimukseen kirjataan yleensä kaikki sopijapuolten väliset liiketaloudelliset ja oikeudelliset ehdot. Tällaisessa sopimuksentekokäytännössä sopimuksista tulee yleensä hyvin pitkiä ja raskaita. Mikäli osapuolten välillä on pysyvämpi liikesuhde ja samat sopijapuolet ovat toimineet yhteistyössä jo vuosien ajan, suositeltavaa olisi sopia puitesopimuksella kaikista muista sopijapuolten välisistä asioista paitsi kaupallisten ehtojen sisällöstä. Puitesopimus voi olla voimassa osapuolten määräämän ajan, esimerkiksi 3 vuotta tai 5 vuotta, tai se voi olla toistaiseksi voimassa oleva puitesopimus, jota sovelletaan aina, kun osapuolet tekevät erillisen kaupallisen sopimuksen. Puitesopimuksessa voidaan sopia esimerkiksi sopimuksen tarkoituksesta, pääsopimusvelvoitteiden periaatteista eli palvelun tarjoamisesta ja maksamisesta, ostettavan palvelun laadusta ja sen korvaamisesta erilaisissa poikkeustilanteissa, maksuvelvollisuuden (ja kuittausoikeuden) periaatteista, vahinkotapahtumien vastuukysymyksistä ja



käytännöistä, vakuuttamisvelvollisuuksista, palveluun liittyvistä turvallisuuskysymyksistä, oikeudesta käyttää alihankkijoita, sopimuksen purkamis- ja irtisanomisoikeudesta, force majeuresta, sopimussuhteen tulkinta-aineistosta, sopijapuolien ilmoitusvelvollisuuksista, sovellettavasta laista ja riitojen ratkaisusta. Tällaisessa tapauksessa tulee erikseen tehtäväksi varsinainen kaupallinen sopimus, jossa voidaan keskittyä pelkästään tarjottavan palvelun yksityiskohtaisiin ehtoihin, peruutusehtoihin, etumaksu- ja maksuehtoihin sekä muihin pelkästään kaupallista toimintaa palveleviin ehtoihin. Tällä tavoin voidaan välttää se, että joudutaan joka vuosi neuvottelemaan myös sopimuksen varsinaiset oikeudelliset ehdot uudelleen.

Puitesopimuksen neuvottelemisen ja laatimisen on tärkeä vaihe sopimussuhdetta. Siihen kannattaa uhrata voimavaroja, mutta kun sen on tehnyt kerran hyvin, niin tämän jälkeen voi keskittyä liiketoiminnassa tärkeimpään eli kaupallisista ehdoista neuvottelemiseen ja sopimiseen. Oikeudellisesti riskialttiita ehtoja sisältävä sopimus voi johtaa liikevoittojen menettämiseen kokonaan ja pahimmillaan yrityksen konkurssiin.



3. Sopimuksen kielellinen ilmaisu ja sopimuksen tarkoitus

3.1 Yleistä

Kieli ja sen käyttö on arkinen asia liike-elämässäkin. Liikekumppanit käyttävät yhteisiä ilmaisuja ja tietävät puhuvansa samasta asiasta kommunikoidessaan näitä ilmaisuja ja käsitteitä käyttäen. Yleensä kuitenkin sopimusta liikekumppanien välillä ei tehdä ilman, että sopimus puetaan kielelliseen muotoon asiakirjaksi. Mitä yksityiskohtaisemmasta sopimuksesta on kyse, sen suuremmaksi nousee sopimuksessa käytettyjen kielellisten ilmaisujen merkitys, tehdäänkö sopimus suomenkielellä tai vieraalla kielellä.

Sopimuksissa kielenkäyttöön, ilmaisuihin ja käsitteisiin on syytä kiinnittää paljon huomiota. Sopijapuolen liiketoiminnallinen riski on viime kädessä sidoksissa hänen tekemänsä sopimuksen kielelliseen sisältöön. Mikäli tähän ei kiinnitä tarpeeksi huomiota, ottaa yrittäjä aivan turhaan tiedostamattaan riskejä sopimusasiakirjaa tehdessään.

Sopimusta tehtäessä liikekumppanien välillä vallitsee luottamus ja he pyrkivät laatimaan sopimuksen sisällön niin, että molempien liiketoiminnalliset tavoitteet otetaan huomioon ja ne ovat toteutettavissa. Sopimuksetekoon johtanut kaupallinen yhteisymmärrys puetaan sopimusasiakirjassa kielelliseen muotoon. Niin kauan kun sopimussuhteessa kaikki menee hyvin, ei sopimuksen kielellisellä sisällöllä ole suurtakaan merkitystä eikä sopimuksen sisältöön edes tarvitse turvautua. Kun sopijapuolten välille syntyy erimielisyys sopimuksen sisällöstä, tulee sopimuksen kielellisestä sisällöstä merkityksellinen. Sopimus ikään kuin siirtyy liikekumppanien välisestä kielellisestä todellisuudesta oikeudelliseen todellisuuteen.

Oikeudellisessa ympäristössä reaali maailman faktat muuttuvat oikeustositseikoiksi ja sopimuksen kielellisiä ilmaisuja arvioidaan oikeudellisilla perusteilla. Riita-tilanteissa tuomioistuimien viime kädessä tekee sopimukselle oikeudellisen tulkinnan ja sopimuksessa käytettyjä ilmaisuja tulkitaan oikeudellisessa toimintaympäristössä ja oikeudellisten termien avulla, ei reaali maailman toimintaympäristössä eikä reaali maailman termein. Tämän vuoksi on vaarana, että sopijapuolien käyttämää arkista ilmaisua tulkitaankin aivan toisin, kuin toinen sopijapuoli on sopimusta tehdessään sen ymmärtänyt tarkoittavan. Kansainvälisissä sopimuksissa tilanne vaikeutuu entisestään, koska sopimusta tehtäessä tulee tunnistaa myös toisen maan oikeudellisen järjestelmän käyttämien termien merkityssisällöt ja toisen maan oikeudellinen toimintaympäristö.

Erityisesti liikesopimuksien tulkinnan on sanottu olevan reaali tilannesuuntautunutta. Ellei sopimusasiakirjassa ole nimenomaisesti toisin sovittu, otetaan tulkinnassa huomioon oikeussäännösten ja

oikeusperiaatteiden lisäksi mm. osapuolten toimintaympäristö mitä sopimus koskee, sopimuksen teko-olosuhteet ja sopimusneuvottelut, sopimuksen luonne ja tarkoitus, osapuolten väliset käytännöt, alan kauppatavat, osapuolten käyttäytyminen sopimuksenteon jälkeen.

Voidaan sanoa, että mitä vaativampi ja riitaisempi tulkintatilanne on, sitä enemmän asiassa ratkaisee se kokonaisharkinta, mihin ratkaisija päätyy eri tulkintavälineillä asiaa arvioidessaan. Osapuolien liiketoimintajärjestelyllä kokonaisuudessaan on vaikutusta tulkintaratkaisuun. Samoin sopimuksen kokonaisuudessa voi olla vaikutusta siihen, miten sopimuksen yksittäistä ehtoa koskeva tulkintaongelma ratkaistaan. Tämänkin vuoksi sopimuksen luonne ja tarkoitus voi tulla merkittävään asemaan sopimuksen yksittäisten ehtojen tulkinnassa. Vaikka sopimuksen jonkin ehtokohdan kielellinen ilmaisu olisi varsin yksiselitteinen, voi sen syrjäyttäminen olla tietyissä tilanteissa mahdollista osapuolien tarkoitusta osoittavien tulkintaperusteiden avulla – kynnys yksiselitteisen kielellisen ilmaisun syrjäyttämiseen on kuitenkin korkea.

Oikeudellisessa tulkinnassa otetaan yhä enemmän huomioon osapuolien toimintaympäristö ja heidän välinen liiketoiminnallinen kokonaisjärjestely. Jos sopimuksen luonne ja tarkoitus on erikseen kirjattu sopimusasiakirjaan, voi osapuolien yhdessä sopima tarkoitus olla ratkaisevassakin asemassa sopimuksen yksittäistä ehtokohtaa tulkittaessa. Sopimuksen tarkoitus voi myös antaa merkityssisältöä osapuolien tarkoittamalle kokonaisjärjestelylle ja sitä kautta sopimuksen yksittäisten ehtojen tulkinnalle.

Oikeudellisessa tulkinnassa on sanonta ”rubriikki ei sido”, jolla tarkoitetaan, että sopimusasiakirjan otsikko tai sopimusehdon otsikko eivät ole ratkaisevassa asemassa arvioitaessa sopimuksen oikeudellista luonnetta. Ratkaisevaa tässä suhteessa on sopimuksen tai ehdon sisältö. Usein kuitenkin tilanne on sellainen, että sopimuksen sisältö ainakin osittain tukee sopimuksen otsikon tarkoitusta.

Esimerkiksi sopimus on otsikoitu agenttisopimukseksi (Agent Agreement), mutta sopimuksen sisällön perusteella sopijapuolten tarkoituksena ei ehkä olekaan ollut agenttisopimuksen tekeminen, vaan palvelujen ostamista koskevan sopimuksen tekeminen. Agenttisopimukseksi otsikoitu sopimus saattaa myös olla sellainen, että sopimuksen sisällön perusteella on vaikea sanoa minkä tyyppinen sopimus osapuolilla on ollut tarkoitus tehdä. Tällöin erimielisyystilanteessa ratkaisevassa asemassa saattaa olla sopimuksen luonteeksi ja tarkoitukseksi kirjattu ehto. Mikäli sopimus tulkitaan agenttisopimukseksi, sovelletaan siihen sopimusehtojen lisäksi sopimukseen sovellettavan maan agenttilainsäädäntöä (Suomessa laki kauppaedustajista ja myyntimiehistä). Agenttilainsäädännössä on usein pakottavia normeja, joista ei voida sopia toisin. EU:ssa on annettu agenttidirektiivi, jolla jäsenmaiden agenttilainsäädäntöä on harmonisoitu ja asetettu tiettyjä pakottavia lain

säännöksiä. Mikäli taas sopimusta ei tulkita agenttisopimukseksi vaan palvelun osto- ja myyntisopimukseksi, sovelletaan siihen palvelusopimuksia koskevia oikeussäännöksiä. Näissä kahdessa tilanteessa sopijapuolien oikeudellinen asema on aivan erilainen. Palvelusopimuksessa molempien sopijapuolien asema on itsenäinen, kun taas agenttisopimuksessa agentti toimii päämiehen eli toisen sopijapuolen lukuun. Agentti saa korvauksen toiminnastaan yleensä provision muodossa, kun taas itsenäinen sopijapuoli sovitun vastikkeen muodossa. Tässä ei ole syytä tarkemmin mennä erilaisen lainsäädännön yksityiskohtiin, vaan olennaista on huomata mitä sopimuksen epäselvä sisältö voi saada aikaan.

3.2 Esimerkkejä

Esimerkkeinä sopimuksen tarkoitusta kuvaavista lausekkeista voidaan esittää seuraavia:

Sopimus on otsikoitu *“Local Supplier and Agency Agreement”*. Sopimuksen tarkoitus on sovittu seuraavasti: *“This agreement sets out the Services to be supplied by the Ground Handler to the Company will sell for and on behalf of the Ground Handler excursions as agent in Finland. The Ground Handler shall supply the Services and provide excursions at a consistently high service level and in accordance with the terms of this Agreement.”* Riippuen sopimuksen sisällöstä tulkintatilanteessa voi syntyä vaikeuksia sen suhteen mitä lainsäädäntöä sopimukseen ja sen ehtoihin sovelletaan. Tosiasiallisesti osapuolien välillä oli kyse siitä, että matkanjärjestäjä osti ohjelma- ja kuljetuspalveluja yritykseltä ja lisäksi osapuolet sopivat, että yritys tarvittaessa avustaa matkanjärjestäjää asianmukaisen majoituksen hankinnassa matkakohteessa. Osapuolten tarkoituksena ei ollut (ei ainakaan suomalaisen yrityksen) perustaa päämies-agenttisuhdetta sopijapuolien välille. Tämä olisi tullut ottaa huomioon jo sopimuksen tarkoituksesta sovittaessa.

Toinen sopimus on otsikoitu *“Supplier Agreement”*. Sopimuksen tarkoitus on sovittu seuraavasti: *“X is a tour-operator selling travel packages either direct or via its distribution channels to Clients in the United Kingdom. Y is a company providing ground handling and excursion services in Finland. The parties have an existing contract applying to season yearZ/yearW. Functional model of the Parties has been until now to make contracts applying at a time only for one season. From now on the intention of the Parties is to make this Agreement apply to business activities between the Parties until it is terminated in accordance with the termination provisions set out herein. The purpose of this Agreement is to agree the rights and obligations of the Parties applying and related to Business Contracts separately made between the Parties. Business Contracts shall be made annually to cover only one season. Details of Services to be supplied and purchased are set out in Business Contracts.”* Tässä tapauksessa on selvää, että kyse on itsenäisistä sopijapuolista, jossa toinen

ostaa toiselta palveluja. Lisäksi osapuolet muuttivat sopimusrakennettaan siten, että he tekivät keskinäisen puitesopimuksen, jossa sovittiin yleisesti osapuolien oikeuksista ja velvollisuuksista heidän sopimussuhteessaan. Puitesopimus sovittiin olemaan voimassa toistaiseksi ja puitesopimuksessa sovittiin sen ja erikseen tehtävien kaupallisten sopimusten purku- ja irtisanomisoikeudesta. Tässä tapauksessa vuotuisesti tehtävissä kaupallisissa sopimuksissa voitiin keskittyä tarjottavien palvelujen yksityiskohtiin ja maksuvelvoitteiden yksityiskohtiin, eikä tällöin tarvinnut vuotuisesti neuvotella mm. palvelujen laatutasosta ja korvattavuudesta poikkeustilanteissa, korvausvelvollisuuksista, force majeuresta, indemnity- lausekkeesta, vakuutuksista, oikeudesta käyttää alihankkijoita, sopimuksen purku- ja irtisanomisoikeudesta, ilmoitusvelvollisuuksista, sovituista boiler plate ehdoista, sovellettavasta laista ja oikeuspaikasta yms.

Kansainvälisissä sopimuksissa lähes poikkeuksetta sovitaan tärkeimpien sopimuksessa käytettyjen termien merkityssisällöstä. Usein termit on määritelty sopimuksen väliotsikon Definitions alla. Tällaisia voivat olla esimerkiksi: "Agreement", "Business Contract", "Party", "Client", "Customer", "Representative", "Services", "Accommodation", "Liability Insurance", "Prepayment", "Final payment", "Destination", "Resorts", "Schedules". Näiden osalta on syytä tarkistaa ennen sopimuksen allekirjoittamista, että niille sopimuksessa sovittu merkityssisältö tarkoittaa oikeaa asiaa kussakin eri kohdassa sopimusta, jossa termiä on käytetty. Toisaalta taas, jos jossakin kohdassa sopimusta käytetään sovitun termin synonyymiä tai muuta asiaa kuvaavaa sanaa, lähtökohtaolettama on tällöin, että käytetyn sanan merkityssisältö on toinen kuin sopimuksen määritelmässä sovitun termin. Tämäkin on syytä tarkistaa ennen sopimuksen allekirjoittamista. Ellei sopimusasiakirjassa ole syytä käyttää määritellyistä termeistä poikkeavia termejä/sanoja, tulisi sopimuksessa pyrkiä käyttämään mahdollisimman yhdenmukaisia ilmaisuja.

4. Indemnity -tyyppiset ehdot

4.1 Yleistä

Indemnity -ehdon tyyppiset ehdot, joihin kuuluu myös hold harmless -ehto, ovat varsin yleisiä sopimusehdotuksissa, joita suomalaiset osapuolet saavat ulkomaalaiselta vastapuoleltaan. Ehdot ovat suomalaisessa sopimuskäytännössä harvinaisia.

Indemnity – ehdon tarkoitus voidaan määritellä yleisesti seuraavasti:

”A provision in a contract under which one party commit to compensate the other for any harm, liability, or loss arising out of the contract or related to the contract.”

Hold harmless – ehdon tarkoitus voidaan määritellä yleisesti seuraavasti:

”A provision in a contract under which one party agrees not to hold the other party responsible for any loss, damage, or legal liability.”

Esimerkiksi kuluttajan ostaessa matkan ulkomaalaiselta matkanjärjestäjältä omassa kotimaassaan, syntyy hänen ja matkanjärjestäjän välille sopimussuhde, johon sovelletaan kyseisen maan lainsäädäntöä. Matkanjärjestäjä tekee puolestaan matkaan liittyen sopimuksia suomalaisen/suomalaisten osapuolien kanssa majoituksesta, kuljetuksista kohteessa, ohjelmapalveluista yms. Tämän sopimussuhteeseen sovelletaan sopimuksen mukaista lainsäädäntöä tai sen puuttuessa pääsääntöisesti Suomen lainsäädäntöä. Näihin sopimukseen matkanjärjestäjä pyrkii yleensä saamaan indemnity – tyyppisen ehdon. Ehto on yleensä siten laadittu, että suomalainen sopijapuoli sitoutuu oman tuottamuksen tai muun virheen perusteella vastuuseen matkanjärjestäjälle kaikesta siitä vahingosta, joka sen omalle kuluttaja-asiakkaalle tapauksessa aiheutuu sekä vahingosta, joka matkanjärjestäjälle tapauksessa aiheutuu. Ehtolausekkeet tältä osin ovat sisällöltään mitä moninaisempia.

4.2 Esimerkkejä

Yksi esimerkki ulkomaalaisen sopijapuolen esittämästä indemnity -ehdosta voi olla seuraava:

”The Supplier shall indemnify and hold harmless Party X against any direct and indirect liabilities, damages, claims, costs, losses and/or expenses incurred or paid by Party X howsoever arising (including any claims, actions or legal proceedings by any Customer or Representative of Party X) as a result of:

- 1) any defect in the Services,*
- 2) any breach of any applicable law and standards,*

- 3) *any act of negligence or omission of the Supplier or its Representatives or Subcontractors,*
- 4) *the performance or failure to perform or improper performance of this Agreement,*
- 5) *the content or information provided in relation to the Services or in associated materials provided by the Supplier or its Representatives or Subcontractors,*
- 6) *any advice or recommendation given by the Supplier or its Representatives or Subcontractors, or*
- 7) *any contract, agreement or arrangement entered into directly as between the Supplier and any Customer*

In the event of any claim being made against the Party X by any of its Customers in connection with any aspect of the Services, the Supplier will provide with all possible assistance including, but not be limited to, the provisions of any relevant documents to the Party X, the provisions of statements from, all full details of, any Representatives of the Supplier and the availability of any Representatives of the Supplier to give evidence in any court proceedings, all such assistance to be at the expense of the Supplier. The indemnification consists also all expenses and time loss which the Party X and/or its employees have incurred in discovering a case or in proceeding a case in court.”

Tällainen indemnity -ehto tarkoittaa sitä, että suomalainen osapuoli voi joutua vastuuseen siitä, mitä esimerkiksi englantilainen matkanjärjestäjä veloitetaan korvaamaan suoria ja epäsuoria vahinkoja englantilaiselle kuluttajalle Englannin lainsäädännön perusteella englantilaisessa tuomioistuimessa. Lisäksi suomalainen osapuoli voi joutua korvaamaan kuluttajan ja oman sopimuskumppaninsa selvittely- ja oikeudenkäyntikulut. Kun tiedämme, että oikeudenkäyntikulujen ja vahingonkorvausten määrällinen taso Englannissa on merkittävästi suomalaisen lainsäädäntöön perustuvaa tasoa korkeampi, niin tällaiseen ehtoon sitoutuminen aiheuttaa suomalaiselle osapuolelle olennaisen ja merkittävän liiketaloudellisen riskin sopimussuhteessa. Yksikin isompi kuluttajan vaatimus ja sen menestyminen voi aiheuttaa suomalaiselle osapuolelle taloudellisesti ylitsepääsemättömän korvausvelvollisuuden.

Kun ulkomaalainen osapuoli neuvotteluasemansa perusteella usein kuitenkin edellyttää tämän tyyppisen ehdon sisällyttämisen suomalaisen palveluntuottajan kanssa tehtävään sopimukseen, voi ehtoa pyrkiä neuvottelemaan vähemmän ankaraksi. Tämän ehdon sisältöön voi pyrkiä vaikuttamaan ainakin kahdella tavalla; sitomalla maksuvelvoite omaan vastuuvakuutukseen ja/tai sitomalla suomalaisen sopijapuolen korvausvelvollisuus Suomen lainsäädäntöön. Vaikka sopimukseen sovellettaisiin Englannin lainsäädäntöä, voivat sopijapuolet sopia joihinkin sopimuksen sisällyttämiin asioihin sovellettavan Suomen lainsäädäntöä.

Sopijakumppani edellyttää yleensä suomalaiselta sopijapuolelta toiminnan vastuuvakuutuksen olemassaoloa ja usein jopa merkittävän määräisenä. Nämä kaksi asiaa voidaan pyrkiä sisällyttämään indemnity – ehtoon esimerkiksi seuraavasti:

“The Supplier shall indemnify the Party X against all claims which may be brought against the Party X due to any deliberate or negligent act or omission of the Supplier. The maximum sum which shall become payable by the Supplier to the Party X shall be equivalent to the amount for which the Supplier shall be able to obtain from the Supplier’s insurance cover according to the laws and practice in Finland. The Supplier shall not be liable to the Party X for any indirect, special, consequential loss, including economical loss, which term shall include, but not be limited to, loss of profits, loss of use of profits, revenue, goodwill or anticipated savings.

The Supplier will maintain the agreed insurance liability policy which will cover the Supplier for all Services provided to the Party X under the terms of this Agreement as mentioned in clause Y. Any deliberate or negligent act or omission of the Supplier will be prescribed in accordance with the Finnish Law and orders of the Finnish authorities. For the clarity of this provision the parties to the Agreement state that the Party X indemnifies own clients to an amount which is based on the English laws and the Supplier indemnifies the Tour Operator to an amount which is based on the Finnish laws. Both Parties will contribute and do its best and will make every reasonable effort in cooperation that above mentioned claims will not arise against the Party X. In this cooperation the common objective of the Party X and the Supplier is that all claims will be settled amicably and economically without judicial proceedings.

In order to get above mentioned indemnification from the Supplier the Party X is obliged to inform in writing the Supplier any above mentioned claim against it within 21 days after receiving such a claim for first time.”

4.3 Muuta

Mikäli suomalainen sopijapuoli kykenee neuvottelemaan vielä rajoitetumman vastuun kuin yllä mainitussa esimerkissä on todettu, niin sen parempi. Vastuun yläraja voidaan sopia esimerkiksi tietyksi rahamääräksi tai sitoa vastuun yläraja myytyjen palvelujen laskutuksen kokonaismäärään tai osaan siitä. Vastuuta voi pyrkiä myös rajaamaan erilajisten vahinkojen osalta; henkilövahingot, esinevahingot ja taloudelliset vahingot. Erityisesti henkilövahinkojen osalta esimerkiksi englantilaisen oikeuden ja oikeuskäytännön korvaukset ovat monesti jopa monikymmenkertaisia suomalaiseen korvaustasoon nähden, jonka johdosta niiden osalta voi syntyä yllättäviä taloudellisia seuraamuksia. Samoin taloudelliset vahingot voivat olla eri tilanteissa yllättävän suuria. Esinevahingot ovat paremmin ennakoitavissa. Tämän vuoksi voi pyrkiä



neuvottelemaan vastuulle eri ylärajat erilajisille vahingoille tai rajata vastuun kokonaan pois tietyn lajisen vahingon osalta, kuten yllä esimerkissä on rajattu pois taloudelliset vahingot.

Kuten esiselvityksessä on jo aiemmin korostettu, voi indemnity - ehto merkitä hyvinkin suurta taloudellista vastuuta. Tämän vuoksi suomalaisen sopijapuolen on syytä selvittää oman vastuuvakuutuksensa kattavuus. Yleensä vastuuvakuutus ei ilman erityistä ehtoa kata indemnity tyyppistä korvausvastuuta. Oman vastuuvakuutusyhtiön kanssa onkin syytä käydä läpi oman liiketoiminnan rakenne ja sopimussuhteet, joiden perusteella vakuutuksen kattavuus tulee sopia tarvittavan laajuiseksi. Vastuita suomalaiselle osapuolelle voi syntyä ainakin kuluttajalle suorassa kuluttajakaupassa, liikekumppanille sopimussuhteen perusteella ja liikekumppanin sopijapuolelle (yleensä kuluttaja) indemnity tyyppisen ehdon perusteella.

Syytä on vielä korostaa sitä, että käsiteltävän tyyppistä ehtoa ei sopimusesityksessä ole ehkä otsikoitu indemnity tai hold harmless ehdoksi, vaan se voi sisältyä moneen muuhunkin sopimuksen ehtokohtaan. Muutoinkin sopimusesityksen otsikointiin ei kannata luottaa liikaa, koska ehdon sisältö viime kädessä ratkaisee sovitun asian merkityksen. Otsikointi voi joskus jopa johtaa lukijaa harhaan. Sopimusehdot on tämän(kin) vuoksi syytä käydä huolellisesti läpi.

5. Force majeure ja hardship ehdot

5.1 Yleistä

Force majeure eli ylivoimainen este tai tapahtuma on sopimusoikeudessa käytettävä termi, joka tarkoittaa sopimuksen osapuolista riippumatonta, odottamatonta poikkeuksellista tapahtumaa, joka estää sovitun velvollisuuden täyttämisen. Lauseke vapauttaa molemmat osapuolet vastuusta tai velvoitteesta, kun osapuolista riippumaton poikkeuksellinen tapahtuma tai olosuhde estää osapuolia toteuttamasta sopimusvelvoitteitaan. Käytännössä *force majeure* -lausekkeet eivät vapauta osapuolta velvoitteistaan kokonaan, vaan antavat oikeuden pidättyä velvoitteista ylivoimaisen esteen keston ajaksi. Sen jälkeen sopimus tulee täyttää tavanomaisesti.

Ylivoimaisella esteellä tarkoitetaan tapahtumia,

- jotka sattuvat sopimuksen teon jälkeen
- joihin sopimuspuolet eivät voi vaikuttaa
- jotka eivät olleet sopimusta tehtäessä ennakoitavissa
- jotka estävät sopimuksen täyttämisen kokonaan tai osaksi tai tekevät sen kohtuuttoman vaikeaksi. Kaikkien neljän mainitun edellytyksen tulee täytyä, jotta kyseessä olisi ylivoimainen este.

Mahdottomuus arvioidaan tapauskohtaisesti. Tärkeää on, että tapahtuma sattuu sopimuksenteon jälkeen. Ylivoimaisen esteen keskeisenä ajatuksena on, että sen on nimenomaisesti oltava siihen vetoavan tahon vaikutuspiirin ulkopuolella. Näin ollen este ei saa johtua esimerkiksi myyjäyhtiön sisäisistä olosuhteista kuten tuotantoprosessista tai toiminnan organisoimisesta. Myyjän vaikutuspiirissä olevina esteinä pidetään periaatteessa kaikkia sellaisia seikkoja, joihin myyjä voi vaikuttaa suunnittelulla, organisoinnilla ja valvonnalla.

Esimerkkejä *force majeure*sta:

- sota, vallankumous, kapina tai muu väkivaltainen konflikti, joka vaikuttaa vakavasti yhteiskunnan tavanomaiseen toimintaan, ja mahdollisesti myös terrorismi
- hirmumyrsky, luonnonkatastrofit tai erittäin poikkeuksellinen säätila
- viranomaisten toiminta
- yleislakko

5.2 Force majeuresta ja hardshipista

Suomen sopimusoikeudessa pääperiaatteena on sopimusvapaus, jonka mukaan osapuolet saavat vapaasti päättää, millaisia sopimuksia ne solmivat ja kenen kanssa. Sopimusvapaus ei kuitenkaan ole rajoittamaton.

Toinen tärkeä on sekä Englannin että Suomen oikeuden periaate *pacta sunt servanda* – sopimukset on pidettävä. Tämä periaate tarkoittaa, että sopimuksen velvoitteita on noudatettava, kuten on sovittu osapuolten välillä ja sovitut ehdot velvoittavat osapuolia lakiin verrattavalla tavalla, elleivät erityiset painavat syyt oikeuta osapuolta vapautumasta velvoitteistaan. Jos tällaisia erityisiä syitä ei ole, mutta toinen osapuoli ei suoriudu velvoitteistaan, toisella osapuolella on mahdollisuus vaatia tapahtuman johdosta vahingonkorvauksia tai vaatia toista täyttämään velvollisuutensa. Nämä toimenpiteet vaativat kanteen nostamista tuomioistuimessa.

Sopimusvapauden periaatteen kannalta usein vastuunrajoituslausekkeiksi luokiteltavat *force majeure* -ehdot ovat päteviä. Suomen lain mukaan osapuolet voivat siis vapaasti sopia *force majeure* – ehdon sisällöstä. Näin ollen sopimuksessa voidaan sopia esimerkiksi tavaran niukkuus tai alihankkijaa kohdannut vaikeus ylivoimaiseksi esteeksi.

Lisäksi johtuen *force majeure* – termin erilaisesta tulkinnasta eri oikeusjärjestelmien välillä sopimukseen lisätään usein tarkentavia perusteita/tapahtumia, jotka luetaan kuuluviksi *force majeureen*. Jotkut oikeusjärjestelmät rajoittavat *force majeureen* luonnonilmiöihin ja sulkevat pois ihmisistä sekä teknisistä laitteista johtuvat häiriöt.

Sopimuksissa luetellut vapautumisperusteet ovat käytännössä hyvin kirjavia. Useimmiten käytännössä esiintyvissä *force majeure* -lausekkeissa ilmaistaan ensinnäkin ne tapaukset, jotka ylipäänsä voivat tehdä lausekkeeseen vetoamisen mahdolliseksi. Tämä tapahtuu siten, että lausekkeessa ilmaistaan sekä yleisen periaatteen että (esimerkinomaisen tai joskus tyhjentävän) luettelon muodossa ne tapahtumat, joiden tulee sattua, jotta lausekkeeseen voitaisiin vedota. Näiden tapahtumien pitää sitten estää tai tehdä sopimuksen täyttäminen kohtuuttoman vaikeaksi. Usein lausekkeissa on lisäksi mainintoja ilmoitusvelvollisuudesta tai esteen olemassa olon todistamisesta.

Esimerkki varsinkin englantilaisissa sopimuksissa käytettävästä vapautumisperusteesta on *act of God*. Kyseessä ei ole kirjaimellisesti jumalallinen teko vaan juridinen termi tapahtumille, jotka ovat ihmisen kontrollin ulottumattomissa ja joista ketään ei voida pitää vastuussa, kuten hurrikaani, tulva, maanjäristys tai tulivuorenpurkaus. Muutama vuosi sitten Islannissa purkautui tulivuori syösten taivaan täyteen tuhkaa, niin ettei Atlantin pohjoisella alueella eikä osassa Eurooppa voitu lentää ennen tuhkapilven häipymistä.

Englannissa *act of God* on ennalta-arvaamaton luonnonilmiö. Englanti common law -maana painottaa prejudikaattien merkitystä ja näin ollen *act of God* saa merkityssisältönsä erään oikeustapauksen (Transco plc v Stockport

Metropolitan Borough Council) pohjalta eikä kirjoitetusta oikeudesta. Kyseisessä tapauksessa *act of God* selitettiin tapahtumaksi,

- a) jossa ei ole mukana ihmistoimintaa
- b) jota vastaan ei ole realistista mahdollisuutta suojautua
- c) joka johtuu suoraan ja ainoastaan luonnollisista syistä
- d) jota ei olisi voinut estää millään ennakoinnilla, suunnitelmilla tai huolellisuudella.

Toinen vastuunrajoitusehto on epänormaalit sääolosuhteet (abnormal weather conditions). Kyseessä on tavallisesta erittäin poikkeavat sääolosuhteet, ei tavallinen luontoon kuuluva sään vaihtelu, joten kyseessä ovat samankaltaiset tapahtumat kuin *act of God*:issakin. Myöskään säähän ei ihmisellä ole mahdollisuutta vaikuttaa, mutta normaaleiksi luettaviin säävaihteluihin täytyy pystyä varautumaan (kuten vesisateeseen, auringonpaisteeseen, lumisateeseen, pakkaseen, helteeseen ja niin edelleen). Kuitenkin ääri-ilmiöt ovat yleistyneet, joten herää kysymys pitäisikö niihin varautua ja mihin rajaan saakka? Vaikka lumen sataminen Lapissa ei ole enää itsestäänselvyys, matkailuun liittyen esimerkiksi kokonaan lumeton talvi ei välttämättä antaisikaan oikeutta vedota *force majeureen*, jos husky- tai moottorikelkkasafareita ei voida tällöin järjestää.

Sähkökatkos tai muu vastaava sähkön saantiin liittyvä häiriö, vaikka se olisi hyvinkin laaja, ei ole lähtökohtaisesti *force majeure*. Rovaniemellä sähkökatkoharjoitus syyskuun loppupuolella pimensi kaupungin niitä paikkoja lukuun ottamatta, missä varavoimaa oli käytössä omasta takaa. Harjoitus kaikenlisäksi epäonnistui, kun toivottua lopputulosta ei saatu aikaan eli Rovaniemeä ei saatu kytkettyä erilliseen vesivoimalla luotuun sähköverkkoon vaan harjoitus oli päätettävä ja palattava kantaverkkoon. Tällainen valtaverkkoon kohdistuva sähkönjakeluhäiriö ei ole mahdoton tapahtuma ja tuskin itsenäisesti voisi tuottaa *force majeurea*, ellei kyseessä ole sotaan tai muuhun konfliktiin liittyvä hyökkäys Suomen sähköverkkoon tai luonnonkatastrofista johtuva sähköverkon katkeaminen.

Korkeimman oikeuden kannanotoista *force majeureen* voidaan ottaa esimerkkinä KKO 1989:98. Siinä luottokorttiyhteisö oli luottokorttiohjelmansa käyttöehdoissa sitoutunut toimimaan niin, että luottokorttia voitiin käyttää maksuvälineenä. Ehtojen mukaan yhteisö ei vastannut niin sanottujen *force majeure* – tekijöiden sen toiminnalle aiheuttamista häiriöistä. Yhteisön jäsenyritys oli kieltäytynyt hyväksymästä asiakkaan luottokorttia maksuvälineenä, koska yritys tietoliikenteessä selvittämättömästä syystä sattuneen tilapäisen häiriön vuoksi ei ollut saanut tarkistetuksi kortinhaltijan luottorajan enimmäismäärää. Häiriötä ei pidetty ylivoimaisena esteenä. Luottokorttiyhteisö veloitettiin korvaamaan kortinhaltijalle kortin käytön epäamisestä aiheutunut vahinko.

Viranomaisten matkustamista varten antamista ohjeista johtuvat rajoitukset voivat joissain tapauksissa aiheuttaa *force majeure*, kuten tällä hetkellä Länsi-Afrikassa riehuvan ebola-epidemian takia annetut matkustamis- ja muut rajoitukset. Jos hallitus julistaa hätätilan tai estää ihmisiä menemästä töihin, kyseessä voi olla *force majeure*.

Yleislakko on keskusjärjestöjen yhdessä sopima, kaikkia (tai ainakin useimpia) ammattialoja koskeva lakko. Yleislakko on *force majeure*, mutta tavalliset yhden toimijan/yrityksen lakot eivät ole. Matkailualalla nähdään paljon lakkoja vähän väliä ja valitettavasti nämä tapaukset, kuten lentäjien tai lentoemäntien lakot, eivät kuulu *force majeure* piiriin. Eri asia voi olla matkailuyrityksen konkurssi, kuten pari vuotta sitten tapahtunut erään suomalaisen lentoyhtiön konkurssi, mutta tällaisistakin tapauksista olisi hyvä sopia etukäteen.

Tällaiset tyhjentäviksi luetellut ehdot muistuttavat luonteeltaan *hardship*-ehtoja, jotka poikkeavat hieman *force majeure*stä. Suomennettuna *hardship* tarkoittaa taloudellista liikavaikeutta. *Hardship* on sopimuksessa oleva lauseke, jonka tarkoitus on kattaa tapaukset, jolloin ennalta arvaamaton tapahtuma sattuu ja sen seurauksena tapahtuma perinpohjaisesti muuttaa sopimuksen tasapainoa ja aiheuttaa liiallisen taakan toiselle osapuolelle. Yleensä *hardship*-ehtoihin kuuluu, että sopimusveloitteet on suoritettava, vaikka ne osoittautuisivatkin hankalammiksi suorittaa kuin sopimusta tehdessä oletettiin. Kuitenkin jos veloitteiden suorittaminen käy ylivoimaiseksi jonkun sellaisen ennalta arvaamattoman tapahtuman johdosta, joka on osapuolten kontrollin ulottumattomissa, lauseke voi velvoittaa neuvottelemaan uusista sopimusehdoista kyseisessä tilanteessa. Sopimukseen voidaan ottaa myös ehtoja siitä, miten muuttunut suoritus korvataan toiselle osapuolelle tällaisessa tilanteessa.

Ero näiden kahden ehdon välillä on se, että *hardship*-lauseke soveltuu tilanteisiin, joissa sopimuksen täyttäminen on käynyt liiallisen raskaaksi, muttei mahdottomaksi, kun taas *force majeure* viittaa osapuolen sopimusveloitteiden täyttämisen tulleen mahdottomaksi, ainakin väliaikaisesti. *Hardship*-ehto antaa mahdollisuuden sopimusehtojen muuttamiseen osapuolten valitsemalla tavalla, kun taas *force majeure* vapauttaa osapuolen velvoitteista ylivoimaisen esteen ajaksi.

Hardship-ehdot ovat näin ollen enemmän riskienhallintaa: usein tilanteet muuttuvat ja kyse on siitä, miten epäedullisessa asemassa olevan osapuolen tulisi näihin muutoksiin varautua. Suomalainen ja englantilainen sopimuskulttuuri eroavat toisistaan siinä, että englantilaisissa sopimuksissa usein luetellaan kaikki ehdot tyhjentäviksi, mutta suomalaisissa sopimuksissa ei näin aina ole.

Esimerkkinä *hardship*-ehdosta voi olla se, että valjakkoajeluita järjestävä yritys ei pysty suoriutumaan velvoitteistaan, jos talvella ei ole satanut lunta ja ajeluita ei pystytä järjestämään.

Force majeure oikeusvaikutuksista ei ole selkeää sääntöä Suomen lainsäädännössä tai oikeuskäytännössä. Selvää on, että kohtuullisen ajan kuluttua siitä, kun *force majeure* on estänyt sopimusvelvoitteiden täyttämisen, molemmat osapuolet vapautuvat velvoitteistaan toista kohtaan ja sopimus menettää sitovuutensa. Jos taas *force majeure* estää sopimusvelvoitteiden täyttämisen vain lyhytaikaisesti, sopimus tulee täyttää viivytyksettä esteen poistuttua. Yleensä yrityksillä voi olla vakuutuksia, jotka korvaavat lyhytaikaisesta *force majeure* aiheutuneet vahingot, mutta *force majeure* olosuhteiden kestäessä pidempään, osapuolten tulisi päästä irti sopimuksesta ”kohtuullisen ajan” kuluttua.

Jos ajasta on tehty erityisehto, esimerkiksi edellytetään *force majeure* jatkuvan kuukauden ajan, kyseistä ehtoa tulee noudattaa. Tällöin *force majeure* tulee jatkua yli kuukauden ajan, jonka jälkeen sopimus on mahdollista purkaa sillä perusteella, että se on mahdotonta toteuttaa. Tällöin alle kuukauden kestävät *force majeure* – esteet eivät tätä oikeutta anna.

Tärkeintä ei kuitenkaan ole itse *force majeure* kesto vaan siitä aiheutuvat vaikutukset, jotka voivat estää sopimuksen täyttämisen *force majeure* loputtuakin (esimerkiksi hurrikaanin aiheuttamat tuhot infrastruktuurille). Pääperiaate *force majeure* vallitessa näyttäisi olevan, että molemmat osapuolet kärsivät itse omat kustannuksensa ja vahinkonsa, ja sopimus todetaan mitättömäksi.

*Force majeure*en vetoavan on todistettava, että ylivoimainen este oli olemassa ja että se teki velvoitteiden suorittamisen mahdottomaksi kyseisen osapuolen osalta. Toinen osapuoli voi esittää vastatodistelua liittyen kyseessä olevan esteen ennalta-arvattavuuteen, tapahtuman yleisyyteen (esimerkiksi lakon osalta) ja toisten toimittajien, alihankkijoiden tai vastaavan saatavuuteen, jos kyse on ollut heidän *force majeure* –esteestään. Jos rikkonut osapuoli ei voi osoittaa, että kysymyksessä on *force majeure* -tilanne, hän on vastuussa mm. vastapuolen kärsimän kauppavoiton menetyksen korvaamisesta.

5.3 Esimerkkejä

Yksi esimerkki force majeure ehdosta voisi olla seuraava:

“Force majeure

Neither Party shall be held liable for any default, damage or loss due to a condition force majeure or to unreasonable impairment of the Party’s operations due to a similar cause (including but not limited to war, strike, lockout, impossible or unsafe weather conditions to perform Services, e.g. lack of snow).

The Party encountered a force majeure condition, shall immediately notify the other Party in writing thereof, and shall keep that Party fully informed of the continuance of the force majeure condition and of any relevant change of circumstances whilst such force majeure continues.

When encountered a force majeure conditions Parties shall also take all reasonable steps available to it to minimize the effects of the force majeure on the performance of their obligations under the Contract.”

Ehdossa on esimerkinomaisesti lueteltu tapauksia, jotka aiheuttavat force majeureen sopijapuolien välisessä suhteessa. Ehdossa on kuitenkin mainittu, että luettelo ei ole tyhjentävä, joten jokainen luettelon tapahtumien kanssa samankaltainen tapahtuma aiheuttaa force majeure tilanteen. Tämän ehdon luettelossa on mainittu lumen puutteen tai mahdollottoman/turvattoman sääolosuhteen aiheuttavan palvelujen suorittamisen esteinä force majeure tilanteen. Ehdossa on huomioitu myös se, että force majeure tilanteessa osapuolien tulee minimoida kaikki kohtuullisin keinoin force majeuresta heidän sopimusvelvoitteilleen aiheutuvia seurauksia.

Sopimusesityksissä on mitä moninaisemman sisältöisiä force majeure – ja hardship -ehtoja. Yleensä matkanjärjestäjä tai muu suomalaisen osapuolen vastapuoli pyrkii saamaan force majeure tilanteeksi kaikki matkanjärjestäjästä/muusta osapuolesta riippumattomat ulkopuoliset tekijät, jotka estävät matkanjärjestäjän sopimusvelvoitteiden toteuttamisen sisältönsä mukaisena. Tämä on liian laaja määritelmä force majeurelle, eikä ole hyväksyttävissä sopimusehdoksi. Suositeltavaa on pyrkiä luetteloimaan ehtokohdassa esimerkinomaisesti ne tapahtumat, jotka kummankin osapuolen taholta aiheuttavat force majeureen. Kun force majeure vapauttaa ainakin sen keston ajaksi toisen sopijapuolen kokonaan velvollisuuksistaan, tulee ehdon sisältöön kiinnittää huomiota ennen sopimuksen allekirjoittamista.



6. Henkilö- ja maksutiedoista sopimuksissa

6.1 Määritelmistä

Henkilötiedolla tarkoitetaan kaikenlaista tietoa, joka voi johtaa luonnollisen henkilön tunnistamiseen. Esimerkiksi henkilötunnus, osoite, tilinumero, valokuva henkilöstä tms.

Henkilörekisterillä tarkoitetaan henkilötiedoista koostuvaa tietokantaa, kortistoa tai muuta järjestelmää, jota rekisterinpitäjä käyttötarkoituksen vuoksi järjestää ja ylläpitää.

PCI DSS -standardi luo tietoturvaa korttimaksamiseen ja määrittelee korttimaksamisen turvallisuuden teknisten vaatimusten minimitason. Se koskee kaikkia maksukortin käsittelyyn osallisia. Standardia hallinnoi korttijärjestöjen perustama riippumaton kansainvälinen toimielin. Standardi täydentää tietojen suojaamista koskevaa lainsäädäntöä. PCI DSS -standardin mukaan account data sisältää maksukortinhaltijan tiedot sekä fyysisesti korttiin liittyvät tiedot, kuten magneettijuovan rakenteen. Kortinhaltijan tiedot koostuvat nimestä, kortin numerosta, voimassaoloajasta sekä varmennuskoodista.

6.2 Henkilötietojen käsittelystä

Henkilötietojen käsittelynä pidetään kaikkia niihin kohdistuvia toimenpiteitä, kuten keräämistä, järjestämistä ja jopa pelkkää säilyttämistä. Suomen henkilötietolain ja EU:n henkilötietodirektiivin lähtökohtana on, että henkilön, jonka tietoja käsitellään, on tullut antaa toimintaan suostumuksensa. Vailla erillistä suostumustakin käsittely on sallittua, mikäli käsittelyn osapuolet ovat sopimussuhteessa ja käsittely on välttämätöntä sopimuksen toimeenpanemiseksi.

Kansallinen laki korostaa, että henkilörekisterin ylläpitäjän tulee käsitellä henkilötietoja huolellisesti ja toimenpiteiden tulee olla asiallisesti perusteltuja rekisterinpitäjän toiminnan kannalta. Myös maksukortin tiedot ovat henkilötietoja niiden osoittaessa kortinhaltijan henkilöllisyyden.

6.3 Henkilötiedon käsitteestä

Henkilötiedoista säädetään EU:n tasolla henkilötietodirektiivissä, johon sisältyy myös nykyinen henkilötiedon määritelmä. Direktiivin 2 artiklan määritelmä kuuluu seuraavasti:

"kaikenlaisia tunnistettua tai tunnistettavissa olevaa luonnollista henkilöä ("rekisteröity") koskevia tietoja; tunnistettavissa olevana pidetään henkilöä,

joka voidaan suoraan tai epäsuorasti tunnistaa, erityisesti henkilön numeron taikka yhden tai useamman hänelle tunnusomaisen fyysisen, fysiologisen, psyykkisen, taloudellisen, kulttuurillisen tai sosiaalisen tekijän perusteella”

Määritelmä pitää siis sisällään kaiken aineiston, joka tekee tietyistä henkilöistä tunnistettavan. Kansallinen lakimme, henkilötietolaki, lähtee hyvin samanlaisesta määritelmästä:

”kaikenlaisia luonnollista henkilöä taikka hänen ominaisuuksiaan tai elinolosuhteitaan kuvaavia merkintöjä, jotka voidaan tunnistaa häntä tai hänen perhettään tai hänen kanssaan yhteisessä taloudessa eläviä koskeviksi”

Vasta valmisteluvaiheessa olevassa EU:n tietosuoja-asetuksessa perusyksikkönä käytetään rekisteröityä: *”luonnollista henkilöä, joka on tunnistettu tai tunnistettavissa suoraan tai epäsuorasti keinoin, joita joko rekisterinpitäjä tai muu luonnollinen tai oikeushenkilö voi kohtuuden rajoissa käyttää, erityisesti henkilön numeron, sijaintitiedon, internet-tunnisteiden taikka yhden tai useamman henkilölle tunnusomaisen fyysisen, fysiologisen, geneettisen, psyykkisen, taloudellisen, kulttuurisen tai sosiaalisen tekijän perusteella”*

EU:n tietosuoja-asetus määrittää henkilötiedon enää ”kaikkia rekisteröityä koskeviksi tiedoiksi.”

6.4 Henkilörekisteristä

Kerätessä, tallettaessa, järjestäessä tai säilyttäessä henkilötietoja toimija tulee perustaneeksi henkilörekisterin. Asiasta säädetään tarkasti henkilötietolaissa, jonka 3 § määrittää käsitteen:

”käyttötarkoituksensa vuoksi yhteenkuuluvista merkinnöistä muodostuvaa henkilötietoja sisältävää tietojoukkoa, jota käsitellään osin tai kokonaan automaattisen tietojenkäsittelyn avulla taikka joka on järjestetty kortistoksi, luetteloksi tai muulla näihin verrattavalla tavalla siten, että tiettyä henkilöä koskevat tiedot voidaan löytää helposti ja kohtuuttomitta kustannuksitta”

Henkilötietolaki asettaa rekisterinpitäjälle toimintavelvollisuuksia. Lain 32 §:n mukaan rekisterinpitäjän on toteutettava *”tarpeelliset tekniset ja organisatoriset toimenpiteet henkilötietojen suojaamiseksi asiattomalta pääsylvä”*. Tällä lainsäätäjällä asettaa toiminnanharjoittajan tietoturvalle tietyn vaatimustason, muttei määrittele sitä tarkemmin.

Tarkempi määrittely onkin toistaiseksi jätetty alan toimijoiden varaan, jotka yhdessä luovat tietoturvan järjestämiselle toimintamalleja ja standardeja. Standardien rikkomisesta ei tule rikosoikeudellista seuraamusta, mutta se

saattaa johtaa sopimusoikeudelliseen vahingonkorvausvelvollisuuteen. Lisäksi henkilötietolain 47 § mukaan: *“Rekisterinpitäjä on velvollinen korvaamaan sen taloudellisen ja muun vahingon, joka on aiheutunut rekisteröidylle tai muulle henkilölle tämän lain vastaisesta henkilötietojen käsittelystä.”*

Laittomasta henkilötietojen käsittelystä on asetettu tehosteeksi kaksi rangaistussäännöstä. Henkilötietolain 48 § henkilörekisteririkkomuksesta: *“...3) rikkoo henkilötietojen suojaamisesta ja henkilörekisterin hävittämisestä annettuja säännöksiä ja määräyksiä; ... Ja siten vaarantaa rekisteröidyn yksityisyyden suojaa tai hänen oikeuksiaan, on tuomittava henkilörekisteririkkomuksesta sakkoon”*

Ankarampi tekemuoto on kirjattu rikoslakiin: *“Joka tahallaan tai törkeästä huolimattomuudesta käsittelee henkilötietoja vastoin henkilötietolain käyttötarkoitussidonnaisuutta, yleisiä edellytyksiä taikka rikkoo henkilötietojen käsittelyä koskevia erityissäännöksiä ... Ja siten loukkaa rekisteröidyn yksityisyyden suojaa tai aiheuttaa hänelle muuta vahinkoa, on tuomittava henkilörekisteririkoksesta sakkoon tai vankeuteen enintään yhdeksi vuodeksi.”*

Matkailua koskevien sopimusten yhteydessä osapuolet käsittelevät eri tavoin lukuisia henkilötietoja. Koska henkilötietojen käsittelystä on olemassa lainsäädäntöä ja standardeja, tulee yritysten toiminta järjestää siten, että erilaiset henkilötietojen käsittelyä koskevat vaatimukset on otettu IT- ja muissa järjestelmissä ja toiminnassa huomioon.

Henkilötietojen ja jäljempänä käsiteltävien maksutietojen asianmukaisen käsittelyn turvaamiseksi sopimusesityksissä yhä useammin näkee tietojen käsittelyä koskevia ehtokohtia. Ehdot voivat olla sisällöltään sekä tietojen käsittelyä koskevia että sopijapuolen IT-järjestelmien tietosuojaa koskevia. Yleensä näihin ehtokohtiin, vaikka ne saattavat olla tekstiltään varsin pitkiäkin, ei sisälly suurempia riskitekijöitä. Usein ehtoihin on kirjattu ne asiat, jotka jo laki edellyttää toteutettavan.

6.5 PCI DSS - standardi

PCI DSS on kansainvälisen Payment Card Industry Security Standards Council -järjestön hallinnoima standardi. Järjestön perustajajäseniä ovat muun muassa Visa, Mastercard ja American Express. Koska PCI DSS on standardi, sen ei ole tarkoitus syrjäyttää lainsäädäntöä, vaan asettaa kortinhaltijoiden tietojen suojaamiselle tietyt minimivaatimukset, joita on noudatettava silloin kun lainsäädäntö ei aseta tietojen käsittelylle tiukempia vaatimuksia.

PCI DSS jakaa luottokortista ilmenevät tiedot (Account data) kahteen ryhmään, joista toinen on cardholder data ja toinen sensitive authentication data. Näistä cardholder data sisältää kortinhaltijaa koskevat tiedot, joita ovat kortin

numero, kortinhaltijan nimi, palvelukoodi ja kortin voimassaoloaika. Kyseisiä tietoja saa PCI DSS -standardin mukaan varastoida, jos noudattaa standardissa ja lainsäädännössä annettuja määräyksiä.

Sen sijaan sensitive authentication data -ryhmään kuuluvia tietoja ei saa varastoida enää sen jälkeen kun kortin tunnistaminen on onnistunut. Tähän ryhmään kuuluvia tietoja ovat magneettijuovan täydellinen rakenne tai sitä vastaavat maksukortin elektronisella sirulla olevat tiedot, korttiin painettu kolme- tai nelinumeroinen turvakoodi (kuten CVC2-koodi) ja kortin PIN-koodi.

Kun käytetään ulkopuoliselta toimittajalta tilattua maksupäätettä korttimaksuihin, tulee käyttäjän perehtyä laitteen suojaukseen. Esimerkiksi siihen minkä tasoinen ja minkälainen suojaus on sekä siihen tarvitseeko tietoliikenteen salaus kytkeä erikseen päälle.

Syytä on kiinnittää huomiota myös siihen, miten oma tietoverkko muutoinkin rakentuu. Palomuurin, virustorjunnan sekä haittaohjelmien estojen tulee olla ajan tasalla. Tulee myös tietää kenellä on pääsy maksupäätteen lokiin tai muihin maksutapahtumia osoittaviin tietoihin. PCI DSS:n mukaan pääsyä on hyvä rajoittaa vain niille, jotka tarvitsevat tietoja työssään.

6.6 Esimerkkejä

Esimerkki henkilö- ja maksutietojen ehdosta voisi olla seuraava:

“Personal Data

To the extent that the Supplier processes Personal Data on behalf of the Tour Operator, the Tour Operator shall be the Data Controller and the Supplier shall be the Data Processor. The processing of Personal Data undertaken by the Supplier shall be in accordance with applicable legislation. The Supplier shall take appropriate technical and organizational measures to protect the Personal Data that is being processed in connection with this Agreement. The Supplier shall not use Personal Data for any purpose other than to carry out its obligations under this Agreement and shall not sell, transfer, or otherwise dispose of the Personal Data under any circumstances. For the purpose of this clause, the terms Personal Data, Data Controller and Data Processor shall have the meaning given to them in the Data Protection Act 1998 and all related and subordinate legislation.

PCI-DSS Compliance

At the Start Date and through the Term the Supplier shall maintain, at its own cost, compliance with the Payment Card Industry Data Security Standards (PCI DSS) to the level required by the Tour Operator in respect of the Services supplied under this Agreement in connection with the process and storage of payment account data. The Supplier shall request a copy of and comply with the Tour Operator’s PCI DSS Compliance Policy.”



Tässä esimerkitapauksessa sopimukseen on sovellettu Englannin lakia ja matkanjärjestäjän yleisiä ehtoja korttimaksuista. Ennen sopimuksen tekemistä tässä tapauksessa, tulee suomalaisen osapuolen tarkistaa matkanjärjestäjän yleiset ehdot korttimaksuista.

Jos sopimukseen sovitaan sovellettavaksi Suomen lainsäädäntöä, voidaan ehtokohdassa viitata Suomessa implementoituun EU direktiiviin henkilötietojen osalta ja voimassa olevaan PCI DSS standardiin. Yksinkertainen ehto voisi olla esimerkiksi seuraavaa:

“Personal Data: The processing of Personal Data undertaken by the Supplier and/or Tour Operator shall be in accordance with applicable legislation. Both Parties shall take appropriate technical and organizational measures to protect the Personal Data that is being processed in connection with this Agreement.

PCI DSS Standard: Both Parties shall maintain at its own cost compliance with the Payment Card Industry Data Security Standards (PCI DSS) to the level required concerning this Agreement in connection with the process and storage of payment account data.”

7. Boilerplate -tyyppiset ehdot ja muut sopimuksen rakennetta koskevat asiat

7.1 Yleistä

Anglo-amerikkalaisen sopimuskäytännön myötä sopimuksetekokulttuuriin on tullut useita sellaisia lausekkeita ja asioita, joihin emme ole tottuneet suomalaisessa sopimuksetekokulttuurissa. Useat tällaiset ehdot ovat sisällöltään suhteellisen vakioituneita. Boilerplate ehtojen voidaan katsoa koskevan sekä sopimuksen rakennetta että sopimuksen sisältöä.

Tällaisilla lausekkeilla voi olla suurikin merkitys sopimusten sisällön kannalta ja erityisen suuri merkitys erimielisyystilanteissa sopimuksia tulkittaessa. Seuraavassa käsitellään eräitä tyyppillisimpiä boilerplate ehtoja, joita sopimuksissa käytetään.

7.2 Entire Agreement – ehto

Entire Agreement -ehtoa käytetään torjumaan väitteitä siitä, että jostakin sopimusehdosta olisi sovittu vain suullisesti. Lisäksi sitä käytetään erottamaan toisistaan valmisteluvaiheessa laaditut neuvotteluasiakirjat ja lopullinen sopimus. Ehdolla voidaan myös esimerkiksi korostaa sitä, että mikään sopimusasiakirjan ulkopuolinen aineisto ei määritä sopimuksessa sovittujen ehtojen sisältöä.

Entire Agreement -ehdon tarkoituksena on, että sopimuksen osapuolet voivat vedota vain sellaiseen ehtoon, joka on mainittu sopimuksessa. Ehdon vaikutuksesta osapuolet saattavat luopua oikeudestaan vedota mihinkään ennen sopimuksen syntymistä esitettyyn seikkaan. Silloin kun sopimuksen toinen osapuoli on luvannut jotakin ennen sopimuksen solmimista, on syytä varmistaa, että se kirjataan sopimukseen. Muutoin on vaara, että lupaukseen luottanut osapuoli ei voi vaatia hyvitystä lupauksen rikkomisesta entire agreement –ehdon vuoksi. Tilannetta ei muuta toiseksi se, että hän voisi todistaa, että toinen osapuoli on tosiasiallisesti luvannut jotakin.

Jos halutaan, että tietty asiakirja tai muu aineisto tulee sopimuksen osaksi entire agreement -ehdosta huolimatta, siihen on nimenomaisesti viitattava sopimuksessa. Tämän vuoksi on syytä miettiä jokaisen mahdollisen asiakirjan kohdalla yksilöllisesti, halutaanko siihen viitata sopimuksessa vai jättää se sopimuksen ulkopuolelle.

Tosin aina ei ole yksinkertaista määrittellä, sulkeeko entire agreement -ehto aivan kaikki sopimuksen solmimista edeltävät tahdonilmaisut, annetut tiedot ja vakiintuneet käytännöt sopimussuhteen ulkopuolelle. Epäselväksi saattaakin jäädä, miten tulisi suhtautua esimerkiksi osapuolten aiemmin noudattamaan

käytäntöön, alan yleiseen kauppatapaan tai sopimusneuvotteluissa yksipuolisesti annettuihin tietoihin, jos niitä ei ole kirjattu sopimukseen.

Eräs esimerkki entire agreement -ehdosta on: ”Tämä sopimus liitteineen sisältää kaikki sopimussuhdetta sääntelevät ehdot eivätkä osapuolet voi vedota muihin mahdollisiin ehtoihin.” Se ei kuitenkaan välttämättä riitä sulkemaan osapuolten aiempaa käytäntöä tai alan yleistä tapaa sopimuksen ulkopuolelle, koska sanamuodossa puhutaan nimenomaisesti ehdosta. Laajemmin muun aineiston sulkee pois muotoilu, jossa todetaan: ”Tämä sopimus liitteineen sääntelee sopijapuolten välisen sopimussuhteen tyhjentävästi.” Vielä yksityiskohtaisemmin muun aineiston poissulkeva ehto voidaan kirjoittaa muotoon. ”Tämä sopimusasiakirja liitteineen muodostaa kaiken sopimussuhdetta sisältävän aineiston ja ehdot, eivätkä sopijapuolet voi vedota mihinkään aiempiin neuvotteluihin, tarjouksiin, välipuheisiin ja muuhun kirjalliseen tai suulliseen aineistoon tai keskinäisiin toimiinsa, koskivatpa nämä mitä tahansa sopimusasiakirjassa mainittua ehtoa.”

Ongelmia saattaa myös tuottaa yksipuolisesti annettujen tietojen ja entire agreement -ehdon välinen suhde. Esimerkiksi Euroopan sopimusoikeusperiaatteiden mukaan ”If a written contract contains an individually negotiated clause stating that the writing embodies all the terms of the contract (a merger clause), any prior statements, undertakings or agreements which are not embodied in the writing do not form part of the contract.” Tällöin ehto estäisi sopimusasiakirjan ulkopuoliseen lausumaan, sitoumukseen ja sopimukseen vetoamisen, mutta varmintä on nimenomaisesti todeta sopimusasiakirjassa, miten tällaisiin suhtaudutaan kussakin sopimussuhteessa.

Jos sopimukseen sovelletaan Suomen lakia, on huomattava oikeustoimilain 33 §, joka kieltää kunnianvastaisen ja arvottoman menettelyn. Sitä tulkiten nimenomainen sopiminenkaan ei rajoita oikeutta vedota toisen osapuolen tahalliseen tiedonantovirheeseen. Muutoinkin oikeustila on epävarma sen suhteen sovelletaanko boilerplate-ehtoa sanamuotonsa mukaisesti, jos sopimukseen sovelletaan Suomen oikeutta.

Varsin kattavasti ehto voidaan kirjata seuraavasti: *”This Agreement and all other agreements, exhibits, and schedules referred to in this Agreement constitutes the final, complete, and exclusive statement of the terms of the agreement between the parties pertaining to the subject matter of this Agreement and supersedes all prior and contemporaneous understandings or agreements of the parties. This Agreement may not be contradicted by evidence of any prior or contemporaneous statements or agreements. No party has been induced to enter into this Agreement by, nor is any party relying on, any representation, understanding, agreement, commitment or warranty outside those expressly set forth in this Agreement.”*

Mikäli sopimukseen sovelletaan jonkin muun maan kuin Suomen oikeutta, poissulkee yllä mainittu ehto yleensä täysin siinä mainitun aineiston käyttämisen tulkinta-aineistona erimielisyystilanteessa.

Jos tällainen kattava muun tulkinta-aineiston poissulkeva ehto otetaan sopimukseen, on entistä tärkeämpää kirjata sopimuksen ehdot mahdollisimman tarkasti omaa sopimustarkoitusta vastaaviksi ja sisällyttää sopimuksen liitteiksi kaikki sellaiset asiakirjat, joita itse pitää sopimuksen sisällön kannalta tärkeänä mahdollisessa riitatilanteessa. Kun sopimukset yleensä neuvotellaan vastapuolen kaupallisten ihmisten kanssa, mutta sopimukset laaditaan vastapuolen juristien avulla, on tärkeää tarkistaa sopimusasiakirjan vastaavuus kaupallisten ihmisten kanssa sovitun mukaiseksi.

Entire agreement -ehtoon liittyvät läheisesti myös "sopimus korvaa aikaisemmat sopimukset" ja written modification -ehdot. Written modification -ehdolla tarkoitetaan ehtoa, joka estää vetoamasta siihen, että sopimusta olisi muutettu myöhemmin esimerkiksi suullisesti.

Tällainen ehto voi olla esimerkiksi seuraavan sisältöinen: *"No amendment or variation to this Agreement shall take effect unless it is in writing, signed by authorized representatives of each of the Parties"*.

Jos taas sopimuksen muuttaminen halutaan tehdä joustavaksi voidaan ehto kirjata esimerkiksi seuraavasti: *"No amendment or variation to this Agreement shall take effect unless it is accepted via e-mail by the representatives of both Parties mentioned in this Agreement."*

7.3 No-waiver -ehto

Englannin sopimusoikeudessa käytetty termi "waiver" tarkoittaa suomennettuna anteeksiantoa tai luopumista. Juridisesti kyseessä on suora tai epäsuora kieltäytyminen tai luopuminen käyttää hyväkseen tiedettyä oikeutta tai puolustaa vaatimustaan. Lyhyesti kuvattuna kyseessä on oikeuksista luopumista koskeva ehto.

Kun toinen osapuoli epäonnistuu tietyn sopimuksen ehdon tarkassa noudattamisessa, sopimusrikkomuksen kohteena oleva osapuoli usein viivyttää ennen kuin vetoaa ehdon rikkomiseen. Rikkomuksen kohteena oleva osapuoli voi esimerkiksi uskoa, että rikkonut osapuoli noudattaa sopimuksen ehtoja tulevaisuudessa. Vaihtoehtoisesti loukattu osapuoli voi käsitellä laiminlyönnin myöhempänä sopivana ajankohtana. Sopimuksen osapuoli voi päättää, ettei valvo sopimuksen ehtoja ankarasti tietyssä tapauksessa tai tietyissä olosuhteissa. Osapuoli voi esimerkiksi hyväksyä

myöhästyneitä maksuja vaatimatta sovittua seuraamusta tai sallia toisen osapuolen suorittaa sopimuksenvastaisia palveluita tapauskohtaisesti.

No-waiver tai waiver-ehto pyrkivät varmistamaan, että osapuolen epäonnistuminen sopimusoikeudellisten oikeuksiensa valvomisessa, oli se sitten tarkoituksellista tai erehdyksessä tapahtunutta, ei aiheuta luopumista noista oikeuksista tai korvauksista niiden rikkomisesta. Osapuoli ei luovu oikeudestaan vaatia tiukkaa sopimusehtojen noudattamista tulevaisuudessa vain koska on poikennut noiden ehtojen valvomisesta menneisytydessä.

Kyseisestä ehdosta voi olla monenlaisia muunnoksia. Esimerkiksi no-waiver – ehto voi kumoutua, jos oikeuksista luopuminen tehdään kirjallisesti. Näin ollen ehto voidaan muotoilla esimerkiksi seuraavasti:

”Osapuoli ei menetä oikeuttaan vedota toisen osapuolen sopimusrikkomukseen, sopimuksen oikeaan tulkintaan tai muuhun sopimuksesta seuraavaan oikeusvaikutukseen, ellei hän kirjallisesti ilmoita luopuvansa tällaisesta oikeudestaan. Osapuolen mahdollisesti tekemä oikeudestaan luopuminen koskee vain siinä yksilöityä sopimusrikkomusta tai muuta seikkaa eikä se estä osapuolta vaatimasta muilta osin sopimuksen noudattamista.”

No-waiver-ehto on usein kansainvälisissä sopimuksissa seuraavan sisältöinen: *”No waiver of a breach, failure of any condition, or any right or remedy, contained in or granted by the provisions of this Agreement shall be effective unless it is in writing and signed by the party waiving the breach, failure, right or remedy. No waiver of any breach, failure, right or remedy, whether or not similar, nor shall any waiver constitute a continuing waiver unless the writing so specifies.”*

No waiver-ehdon tulisi kattaa yleisesti seuraavat asiat:

- epäonnistuminen tai viivästys sopimuksessa asetetun velvollisuuden valvomisessa ei estä tämän velvollisuuden valvomista myöhemmin,
- yhden termin rikkomisen anteeksianto ei aiheuta muiden termien rikkomisen anteeksiantoa, ja
- tietyn yhden velvollisuuden rikkomisen anteeksianto ei estä osapuolta jälkeinpäin vaatimasta velvollisuuden noudattamista seuraavan kerran.

Vaikka kansainvälisessä sopimusoikeudessa oikeudesta luopuminen on keskeinen kysymys, Suomen oikeuskäytännössä asia on ollut harvoin esillä. Suomen lainsäädännössä oikeuksista luopuminen on sekä tahallisen että tahattoman laiminlyönnin lähtökohtainen oletusseuraus. Tästä voidaan kuitenkin poiketa sopimuksella. Suomen oikeutta sovellettaessa ehto voidaan

jättää huomioimatta, mikäli sitä käytetään vilpittömän mielen suojan tai lojaliteettiperiaatteen vastaisesti.

7.4 Severability-ehto

“If any provision of this Agreement is held to be illegal, invalid, void or unenforceable for any purpose it shall for that purpose be deemed to be omitted from the Agreement. Such omission shall not prejudice the legality, validity, effectiveness or enforceability of the rest of the provisions of this Agreement.”

Tällainen ehto on Suomen oikeudelle hyvin tuttu, koska vastaava periaate on voimassa Suomen oikeudessa: yksittäisen ehdon pätemättömyys ei pääsääntöisesti tee koko sopimuksesta pätemätöntä. Suomen oikeudessa myös oikeustoimilain mukaan jos oikeustoimen ehto on kohtuuton tai sen soveltaminen johtaisi kohtuuttomuuteen, ehtoa voidaan joko sovitella tai jättää se huomioon ottamatta. Tämän vuoksi tämän ehdon osalta asiaa ei käsitellä esityksessä laajemmin.

Vieraan valtion oikeuteen sidotuissa sopimuksissa ehto on pääsääntöisesti hyvä sisällyttää sopimukseen. Ehto myös tietyllä tavalla korostaa sopijapuolilla olevaa lojaalisuusvelvollisuutta toisiaan kohtaan.

Mikäli sopimuksen jokin ehto jätetään ottamatta huomioon, voi sopimuksen jääminen voimaan muilta osin muuttumattomana johtaa kohtuuttomuuteen. Suomen oikeudessa edellä mainittu oikeustoimilain kohtuuttomuutta koskeva säännös tulee tällöin sovellettavaksi ja sopimusta voidaan sovitella muilta osin. Vieraan valtion oikeuteen sidotuissa sopimuksissa kysymys jää avoimeksi ja kulloinkin sovellettavasta lainsäädännöstä riippuvaiseksi. Tietenkin tällöinkin sopimukseen voidaan kirjata Suomen oikeustoimilain kohtuullistamissäännöstä vastaava ehto.



8. Maksujen pidätys- ja kuittausoikeudesta

Sopimusehdotus voi sisältää useita erilaisia lausekkeita, joiden tarkoituksena on mahdollistaa suomalaisen osapuolen vastapuolelle oikeus riitauttaa palveluista lähetetty sopimuksenmukainen lasku tai oikeus pidättäytyä laskun tai sen osan maksamisesta tai oikeus kuitata laskua väittämällään vastasaatavalla.

Tällainen esitetty ehto voi olla esimerkiksi seuraava:

"If the X has reasonable cause to dispute the amount stated in the invoice then it shall be entitled to withhold payment of the disputed amount until the dispute is settled. In making payments under this Agreement, the X shall be entitled to deduct from or set off against those payments any sums due to it from the Y whether under this Agreement or otherwise."

Jos sopimus sisältää tällaisen ehdon, voi toinen osapuoli käytännössä aina pidättäytyä sopimuksenmukaisista maksuista riidan ratkaisuun asti, kunhan se vaan riitauttaa maksun jollakin kohtuulliseksi katsottavalla perusteella. Samoin ehto sallii toiselle osapuolelle vähennys- ja kuittausoikeuden minkä tahansa määräisesti, jonka toinen sopijapuoli on velvollinen tai väitetään olevan velvollinen toiselle maksamaan sopimuksen perusteella tai muutoin. Jos toinen osapuoli on esimerkiksi ulkomaalainen matkanjärjestäjä, tämä voi pyrkiä vähentämään tai kuittaamaan laskusta sellaisen maksun/maksut, jonka matkanjärjestäjä on jostakin syystä joutunut maksamaan/maksanut omalle sopijakumppanilleen eli kuluttajalle/kuluttajille. Jos toinen sopijapuoli käyttää tällaista oikeuttaan vedoten yllä mainittuun sopimusehtoon, joudutaan asia viime kädessä ratkaisemaan erimielisyyksistä sovitun menettelyn mukaisesti ja tuohon asti suomalainen sopijakumppani joutuu odottamaan sopimuksen mukaisten laskujen suorituksia.

Suomalaiselle sopijapuolelle on tärkein asia saada palvelustaan sovitut rahasuoritukset ajallaan. Tämän vuoksi tällaisiin tai vastaavan sisältöisiin sopimusehtoihin tulee kiinnittää erityistä huomiota. Jos maksuista jotakin haluaa sopimukseen erikseen kirjattavaksi tältä osin, niin yksi ehto voisi olla esimerkiksi seuraava:

"The X will pay the Supplier for Services in the currency, on time and at the rate specified in below Schedules after the delivery of the invoice to the X by the Supplier. This payment shall not be subject to any deductions or set offs calculated by the X. Any proper and justified compensation calculated by the X in accordance with this Agreement and local Services and practices must be negotiated and settled separately between the Parties."

9. Sopimuksen irtisanomista ja purkamista koskeva ehto

9.1 Yleistä

Sopimus lakkaa/päättyy yleensä joko irtisanomisella tai purkamisella.

Sopimuksen irtisanominen koskee yleensä pitkäkestoisia toistaiseksi voimassa olevia sopimuksia. Sopimus voidaan tehdä myös määräajaksi, jolloin se päättyy sovitun sopimuskauden jälkeen automaattisesti sopimuksen mukaisella tavalla yleensä ilman kummankaan sopijapuolen toimenpiteitä. Toistaiseksi voimassa oleva sopimus päättyy ainoastaan irtisanomisen tai purkamisen perusteella.

Sopimuksen purkamisoikeus sovitaan yleensä sitä tapausta varten, että toinen sopijapuoli rikkoo olennaisella tavalla sopimusta. Tällöin toisella osapuolella on sopimuksessa sovituin edellytyksin purkamisoikeus, jossa ei yleensä ole määräaikaa sopimuksen päättymiselle, vaan sopimus päättyy yleensä heti kun toinen ilmoittaa toiselle osapuolelle sovitulla tavalla purkavansa sopimuksen. Purkamisoikeus liittyy siis yleensä sopimusrikkomustilanteeseen.

Irtisanomisoikeus ei yleensä liity sopimusrikkomustilanteeseen. Irtisanomisoikeus liike-elämän sopimuksissa sovitaan usein sen sisältöiseksi, että kummallakaan sopijapuolella ei tarvitse olla erityistä syytä irtisanomiselle. Irtisanomisoikeudelle voidaan kuitenkin sopia myös ehtoja. Irtisanomisoikeus, joka ei siis yleensä liity sopimusrikkomukseen, velvoittaa osapuolen tekemään toiselle irtisanomisilmoituksen, josta lähtee kulumaan sopimuksessa sovittu irtisanomisaika (esim. 3 kk, 6 kk, 1 vuosi). Sopimus on voimassa sovitun mukaisesti koko irtisanomisajan, elleivät sopijapuolet toisin erikseen sovi. Sopimus lakkaa olemasta voimassa irtisanomisajan kuluttua loppuun. Irtisanominen voidaan myös sopia tehtäväksi tiettyinä aikoina tai sen laskemisen aika sopia alkavaksi tiettyinä aikana.

Usein sopimuksissa irtisanomista koskevassa ehtokohdassa tosiasiallisesti tarkoitetaan kuitenkin purkamisoikeutta. Tämän vuoksi ehdon tosiasiallinen sisältö on syytä lukea huolellisesti.

Määräaikaisissa sopimuksissa ei yleensä ole irtisanomisoikeutta, vaan ainoastaan purkamisoikeus, koska sopimus on alun perin tarkoitettu olemaan voimassa tietyn määräajan. Määräaikaisissa sopimuksissa on sen sijaan syytä sopia sopimuksen purkamisoikeudesta. Jos toinen sopijapuoli on olennaisesti rikkonut sopimusta tai olosuhteet sopimuksen kestäessä ovat olennaisesti muuttuneet, tulee osapuolilla olla oikeus purkaa sopimus päättymään heti.

Mikäli sopimukseen otetaan irtisanomisoikeutta koskeva ehto, tulee erityistä huomiota kiinnittää irtisanomisajan pituuteen. Jos kyse on esimerkiksi talvikauden kestävästä sopimuksesta, voi toinen osapuoli olla tehnyt

sopimuskauden varalle merkittäviä investointeja ja muita toimia luottaen sopimuksen jatkumiseen koko sovitun kauden ajan. Jos toisella osapuolella on tällaisessa tilanteessa mahdollisuus helposti irtautua sopimuksesta, voi se aiheuttaa merkittäviä vahinkoja toiselle osapuolelle. Tällaisessa tilanteessa irtisanomisoikeutta koskeva ehto voidaan sitoa myös sopimuksessa sovittuun vastikkeeseen. Toiselle osapuolelle kyllä sallitaan irtisanominen sovitun sopimuskauden kestäessä tai juuri ennen alkavaa toimintakautta, mutta tällaisessa tapauksessa irtisanovalle osapuolelle jää tietyn suuruiset maksuvelvoitteet sopimuksen mukaisista suorituksista, vaikka toinen ei niitä joudukaan tekemään sopimuksen irtisanomisen johdosta. Maksuvelvoitteiden suuruus voidaan sopia riippuvaiseksi irtisanomisen ajankohdasta suhteutettuna sopimuskauteen. Mikäli suomalaisen palveluntarjoajan kohdalla on kyse lyhytkestoisesta sesonkituotteesta, joka yleisen kauppatavan mukaan myydään huomattavasti ennen sesongin alkamista, voi olla tarkoituksenmukaista pyrkiä tekemään sopimus ilman irtisanomisoikeutta.

Sopimuksia laadittaessa syytä on kiinnittää huomiota myös siihen, että irtisanomis- ja purkamisoikeudet ovat kummallakin sopijapuolella tasavertaiset huomioon ottaen heidän asemansa sopimussuhteessa.

Mikäli osapuolten sopimusrakenne toteutetaan siten, että tehdään erikseen puitesopimus ja liiketoimintasopimuksia, irtisanomis- ja purkamisoikeudesta tulee sopia joko kummankin/kaikkien sopimusten osalta erikseen tai siten, että molempien sopimusten sisällöt ja liiketoiminnalliset tarpeet huomioidaan tehtäessä vain yksi irtisanomista ja purkamista koskeva ehto.

Usein molemmat, sekä irtisanomista että purkamista koskevat ehdot, on sisällytetty otsikon Termination alle, jonka termin suora käänнос on "lakkaaminen/päättyminen" (johon sisältyvät sekä irtisanominen että purkaminen). Suora käänнос irtisanomisoikeudesta on "right to give notice" ja purkamisoikeudesta "right of cancellation". Usein englanninkielisissä teksteissä irtisanomisoikeudesta puhuttaessa käytetään ilmaisua "have right to terminate by giving X months prior notice of termination" ja purkamisoikeudesta puhuttaessa ilmaisua "have right to terminate immediately by giving a notice of termination".

Sopimuksen irtisanomisoikeutta koskevan ehdon tulisi olla aina sidoksissa siihen liiketoimintakokonaisuuteen, josta sopimus tehdään. Tämän vuoksi irtisanomisoikeutta koskeva ehto tulee aina laatia vastaamaan liiketoiminnallisia riskejä ja muita tarpeita. Yleistä ehtoa irtisanomisoikeudesta ei ole kovinkaan tarkoituksenmukaista esittää. Purkamisehto sen sijaan voi olla hyvinkin samanlainen useissa eri tapauksissa. Purkamisoikeus sidotaan yleensä toisen sopijapuolen olennaiseen sopimusrikkomukseen, jota tämä ei ole korjannut sovitussa määräajassa, ja/tai toisen sopijapuolen taloudellisen tilan poikkeukselliseen huonontumiseen.

9.2 Esimerkkejä

Esimerkki yksinkertaisesta irtisanomisehdosta voisi olla seuraava:

"Each of the Parties have right to terminate this Agreement at any time by giving to the other Party not less than six months' prior notice of termination in writing."

Esimerkki purkamisoikeutta koskevasta ehdosta voisi olla seuraava:

"Each of the Parties have right to terminate immediately this Agreement by giving to the other Party a notice of termination in writing in any of the following circumstances:

- 1) if the other Party becomes insolvent or bankrupt or bankruptcy proceedings has been instituted against the other Party,*
- 2) if the other Party declares it is to reorganize based on an application of creditor(s) under the Act of Reorganization,*
- 3) if the other Party itself files a reorganization application under the Act of Reorganization,*
- 4) if the other Party makes a general assignment for the benefit of creditors,*
- 5) if the other Party makes a written statement to the effect that it is unable to pay its debts as they become due,*
- 6) if the other Party is subject to any similar or analogous proceedings in any jurisdiction, or*
- 7) if the other Party is in essential material breach of any of its obligations under this Agreement and has failed to remedy such breach within 14 days of being given a written notice specifying the breach and requesting that it be remedied. Examples of material breaches shall include, but not be limited to: a failure by the Party X to pay any agreed deposit/prepayment or final payment due to the Supplier within the agreed timescale for payment, or a failure by the Supplier to ensure that the Services are essentially supplied in accordance with the terms of this Agreement unless such failure is due to a Force Majeure event as specified in this Agreement.*

The termination of this Agreement does not affect any rights and/or obligations of the Parties that are already in existence prior to termination."

10. Sovellettavaa lakia ja riitojen ratkaisua koskeva ehto

10.1 Sovellettava laki

Sopimusta voidaan pitää kansainvälisenä, kun sillä on oikeudellisesti merkityksellisiä liittymiä (yrityksen ja/tai kuluttajan kautta) useampaan kuin yhteen maahan. Tällöin on myös ratkaistava se, minkä maan oikeutta/lakeja sopimussuhteeseen ja sen tulkintaan sovelletaan.

Heti on syytä todeta, että sovellettavan lain ja riitojen ratkaisun oikeuspaikan ei tarvitse olla sama. Voidaan esimerkiksi sopia sopimukseen sovellettavan Englannin lakia, mutta oikeuspaikan olevan Helsingin käräjäoikeus tai Suomen Keskuskaupparin välimiesmenettely.

Toisekseen on syytä todeta, pelkkä lakiviittaus sovellettavaan lakiin ei aiheuta ainoa eroa sopimusten sisällön tulkinnalle. Myös eri oikeuskulttuurien erot vaikuttavat siihen, että eri maista olevat sopijapuolet ja ratkaisijat voivat tulkita saman sopimusympäristön, saman oikeudellisen informaation ja saman oikeudellisen tilanteen toisistaan poikkeavasti. Myös kielellisillä eroilla on vaikutusta tulkintatilanteessa.

Sopimussuhteen sitominen vieraan maan lakiin ja samalla oikeusjärjestelmään on sopijapuolen kannalta aina riski.

Sopimusosoikeudessa keskeinen lähtökohta on osapuolien sopimusvapauden periaate sovellettavan lain valinnassa. Mikäli osapuolet eivät ole sopineet sopimukseen sovellettavasta laista, määräytyy lainvalinta kansainvälisten yksityisoikeuden periaatteiden mukaan. Selvää on, että vaikka osapuolet eivät sopimuksessa olisikaan sopineet sovellettavasta laista, voivat he myöhemmin erimielisyyden jo synnyttyä sopia keskenään siitä, minkä maan lakia riidan ratkaisuun sovelletaan.

Euroopassa ja muuallakin kansainvälisen yksityisoikeuden lähtökohtana on läheisimmän liittymän periaate. Tällöin sovelletaan sen maan lakia, johon tapaus läheisimmin liittyy tai mikä on sopimuksen luonteenomainen suorituspaikka. Sopimuksen luonteenomaisuus ratkaistaan sen perusteella, mitä pidetään suorituksena, joka on sopimuksen pääasiallisena kohteena. Tuomioistuimella on viime kädessä harkintavalta sen osalta, minkä maan lakia sopimukseen sovelletaan.

Mikäli sopimussuhteessa noudatetaan EU-oikeutta, määräytyy lainvalinta Rooma I asetuksen perusteella ja kansainvälisten yksityisoikeudellisten periaatteiden mukaan. Rooma I asetuksessa on mainittu tiettyjä sopimustyyppisiä, joihin sovelletaan olettasäännöstä lainvalinnan osalta. Irtaimen kaupan osalta lainvalinnan olettasäännös on myyjän asuinpaikan

laki ja palvelujen osalta palvelun suorittajan asuinpaikan laki. Tästä poiketen EU-oikeus kuitenkin turvaa kuluttajien ja työntekijöiden tapauksissa sopimukseen läheisimmin liittyvän lain pakottavien säännösten noudattamisen. Jos siis tuomioistuin katsoo kuluttajaa koskevan sopimuksen liittyvän läheisimmin esim. Englantiin, tulee sopimukseen sovellettavaksi Englannin kuluttajasuojalain pakottavat säännökset.

Palvelun käsitteelle annetaan Rooma I asetuksessa laaja merkityssisältö. Palvelulla tarkoitetaan suorituksia, joista tavallisesti maksetaan korvaus ja joita määräykset tavaroiden, pääomien tai henkilöiden vapaasta liikkuvuudesta eivät koske.

10.2 Oikeuspaikka

Yleensä riita sovitaan ratkaistavaksi sen maan oikeusistuimessa, minkä maan lakia sopimukseen on sovittu sovellettavaksi. Tämä ei ole kuitenkaan välttämätöntä.

Jos osapuolet eivät ole sopineet oikeuspaikasta keskenään, ratkeaa kysymys oikeasta oikeuspaikasta EU-lainsäädännön, kansainvälisten sopimusten ja kansallisten lainsäädäntöjen perusteella.

Jos riidan osapuolten kotipaikat ovat EU-alueella, sovelletaan ratkaisuun Bryssel I asetusta. Lähes samat säännöt koskevat Luganon sopimusta, jota sovelletaan Suomen ja Norjan, Sveitsin sekä Islannin välillä. Näiden säännösten mukaan kanteen tulee nostaa vastaajan kotivaltiossa. Liike-elämässä kyseeseen voi tulla myös sopimuksen täytäntöönpanopaikan oikeuspaikka ja vahingonkorvausta voi vaatia yleensä kantajan maan tuomioistuimessa.

Jos riidan toisen osapuolen kotipaikka ei ole EU-alueella eikä em. maissa, ei oikeuspaikasta ole sitovia kansainvälisiä säännöksiä. Tällöin jokainen valtio itse määrää omalla lainsäädännöllään, missä asioissa se katsoo olevansa toimivaltainen. Käytännössä sopimuksella tulee olla jokin liittymä tuomioistuinmaahan.

Sovellettaessa Bryssel I asetusta, liike-elämän sopimuksia koskevat asiat voidaan yleensä käsitellä sen maan ja paikkakunnan tuomioistuimessa, missä velvoite on täytetty tai täytettävä. Kuluttajalla on tätä laajemmat mahdollisuudet saada asiansa käsiteltäväksi oman maansa tuomioistuimessa. Palveluja koskien kuluttaja saa oman maansa tuomioistuimen käsittelemään asiaansa, jos sopimus on tehty sopijapuolen kanssa, joka harjoittaa kaupallista toimintaa siinä EU-maassa, missä kuluttajalla on kotipaikka, tai joka suuntaa tällaista toimintaa kyseiseen EU-maahan. Milloin sopijapuolen katsotaan suuntaavan toimintaansa toiseen EU-maahan, on sinänsä tulkinnanvarainen asia. Kuluttajalla voi olla valittavana joko vastaajan kotipaikan tuomioistuin tai

kuluttajan kotipaikan tuomioistuin, mutta kaupallisen toiminnan harjoittaja voi nostaa kanteen kuluttajaa kohtaan vain sen EU-maan tuomioistuimessa, missä kuluttajan kotipaikka on. Myös työntekijöitä koskee omat erityissäännöksensä oikeuspaikkakysymyksessä.

Koska oikeuspaikkakysymys on usein tulkinnanvarainen, on sopimuksissa syytä pyrkiä sopimaan oikeuspaikasta. Oikeuspaikka voidaan myös sopia toisissa sopimukseen liittyvissä asioissa toiseksi ja toisissa asioissa joksikin toiseksi. Oikeuspaikan ei siis tarvitse olla sama kaikissa sopimukseen liittyvissä asioissa.

Jos sopijapuolet eivät pääse yhteisymmärrykseen oikeuspaikasta, voivat he tehdä asiassa myös kompromissin, esimerkiksi siten, että oikeuspaikka määräytyy aina vastaajan kotipaikan mukaan. Tällöin jos vastapuoli vaatii vahingonkorvausta suomalaiselta osapuolelta, tulee hänen nostaa kanne Suomessa. Jos taas suomalainen osapuoli velkoo saataviaan ulkomaalaiselta osapuolelta, tulee hänen nostaa kanne vastapuolen kotimaassa.

Käytännön kannalta suositeltavaa on sopia sovellettavasta laista ja oikeuspaikasta siten, että ne ovat sopusoinnussa keskenään. Mikäli sopimus sidotaan toisen maan lakiin missä oikeusriita ratkaistaan, on osapuolilla velvollisuus esittää oikeudenkäynnissä selvitys vieraan maan lain sisällöstä, oikeuskäytännöstä ja oikeuskirjallisuudesta. Tämä on niin työläs ja kallis toimenpide, että jo se monesti estää oikeudellisen ratkaisun hankkimisen asiassa.

10.3 Esimerkkejä

Suomalaisen sopijapuolen kannalta hyväksyttävä ehto tältä osin voisi olla esimerkiksi seuraava:

“The Agreement and any disputes which may arise or relate in connection with it shall be governed in accordance with Rome I (EC No 593/2008) by the laws of Finland and in accordance with the Arbitration Rules of the Finland Chamber of Commerce, and the Parties submit to the exclusive jurisdiction of the Arbitration Institute of the Finland Chamber of Commerce.”

“The arbitral tribunal shall be composed of one (1) arbitrator appointed by the Arbitration Institute of the Finland Chamber of Commerce. The place of arbitration shall be Helsinki. The language to be used in the arbitral proceedings shall be English unless the Parties mutually agree this to be Finnish.

Before any above mentioned legal acts both Parties are obligated to submit themselves to negotiations where they have to do their best and make every reasonable effort in co-operation to settle issues and/or disputes amicably and economically in order to avoid judicial proceedings or legal acts.”

Mikäli suomalaisen sopijapuolen neuvotteluasema on hyvä, voi sopimukseen pyrkiä saamaan myös ehdon, jonka mukaan sopimuksen mukaisiin vastikkeisiin perustuvien velkasaatavien osalta oikeuspaikaksi sovitaan yleinen alioikeus Suomessa. Tällöin ko. asiaa koskeva lisäys ehtokohtaan voisi olla esimerkiksi seuraava:

“Notwithstanding the aforesaid any issue or dispute related to moneys due and or to protect the payments for any unpaid invoice(s) shall allow the Supplier to undertake legal proceedings in appropriate Finnish Courts who shall have the exclusive jurisdiction to settle any dispute, controversy or claim within the matter. The District Court of Lapland placed in Rovaniemi shall be the court of first instance.”

Usein sopimusneuvotteluissa ulkomaalainen osapuoli on vahvemmassa neuvotteluasemassa ollessaan iso matkanjärjestäjä tai muu isompi toimija. Tällöin heidän lähtökohtainen esityksensä on, että sovellettava laki on Englannin laki tai muu vieraan maan laki sekä riitojen ratkaisun oikeuspaikka (jurisdiction) on Englannin tuomioistuimet tai muun vieraan maan tuomioistuimet. Mikäli suomalainen osapuoli joutuu tekemään tällaisen sopimuksen, pitää varautua siihen, että mahdolliset oikeudenkäyntikustannukset ovat hyvin huomattavat verrattuna siihen, mihin Suomessa olemme tottuneet. Englantilaisessa tuomioistuimessa joutuu käyttämään englantilaista asianajajaa ja toisaalta asian selvittämisessä Suomessa suomalaista asianajajaa. Häviötapauksessa joutuu mahdollisesti korvaamaan myös vastapuolen oikeudenkäyntikulut. Kun tiedetään, että oikeudenkäyntikulut ulkomailla ovat yleensä huomattavasti suomalaista tasoa korkeammat, voi oikeudenkäyntiin ryhtyminen tulla käytännössä mahdottomaksi jo pelkkien kustannusten vuoksi.

Edellä mainitun vuoksi on hyvin tärkeää, että suomalainen osapuoli pyrkii neuvottelemaan sopimuksensa siten, että siihen sovelletaan Suomen lainsäädäntöä ja riidat ratkaistaan Suomessa. Mikäli ulkomaalainen sopijapuoli esittää/vaatii sopimukseen sovellettavan oman maansa lainsäädäntöä, voi hyvin vedota EU:n Rome I asetukseen, jonka mukaan pääsääntöisesti palvelutoimintaa koskeviin sopimuksiin sovelletaan sen maan lakia, jossa palvelu tarjotaan eli tässä tapauksessa Suomen lakia.

Lähes yhtä tärkeää on, että riitojen ratkaisemisen oikeuspaikaksi valitaan Suomesta joku paikkakunta. Jos Pohjois-Suomen paikkakunnat ovat vastapuolelle vaikeaa hyväksyä, voi esittää oikeuspaikaksi Helsinkiä. Suomen Keskuskauppakamarin välimieslautakunta on kansainvälisestikin arvostettu riitojen ratkaisuinstituutti. Se voi olla vastapuolelle helpommin hyväksyttävissä, kuin suomalainen yleinen alioikeus. Toisaalta välimiesmenettelyn etu kummankin osapuolen kannalta on sen nopeus, tehokkuus ja asiantuntemus.

Välitystuomio tulee lainvoimaiseksi eikä sen osalta ole yleistä muutoksenhakuoikeutta, kun taas yleisissä tuomioistuimissa asia voi olla vireillä vuosikausia ensin kärjäoikeudessa ja sitten muutoksenhakuasteessa hovioikeudessa ja korkeimmassa oikeudessa.

Mikäli suomalainen osapuoli ei saa neuvoteltua edellä mainittuja ehtoja, voi kompromissina pyrkiä saamaan edes oikeuspaikan pois toisen sopijapuolen maasta, jolloin usein käytettyä ja arvostettua Tukholman Keskuskauppakamarin välimiesmenettelyä voi esittää yhtenä vaihtoehtona. Tällöin kumpikin osapuoli joutuu käymään oikeutta ns. vieraalla maalla, vaikka sopimuksen soveltaminen olisikin sidottu jommankumman sopijapuolen maan lainsäädäntöön. Tällöin oikeuspaikkaa (jurisdiction) koskeva ehtokohta voisi olla esimerkiksi seuraava:

”Any dispute, controversy or claim arising out of or relating to this Agreement, or the breach, termination or validity thereof, shall be finally settled by arbitration in accordance with the Arbitration Rules of the Chamber of Commerce of Stockholm. The number of arbitrators shall be one (1), the place of arbitration shall be Stockholm and the language of the arbitration shall be English.”

Oikeuspaikan ollessa eri maassa kuin minkä maan lakia sopimukseen sovelletaan riidan osapuolet joutuvat esittämään välimiesoikeudelle selvityksen kulloinkin sovellettavan maan lain sisällöstä, oikeuskäytännöstä ja oikeuskirjallisuudesta. Myös tämä aiheuttaa osapuolille huomattavia kustannuksia eikä ole senkään johdosta ihanneratkaisu riitojen ratkaisemiseksi.

Keskinäiset neuvottelut ja tuomioistuin/välimiesoikeus eivät ole ainoita keinoja riitojen ratkaisussa. Yksi vaihtoehto on esittää sovintomenettelyä, jossa ulkopuolinen instituutti valitsee osapuolten riitojen ratkaisijaksi sovittelijan. Sovintomenettely on aina vapaaehtoista, vaikka siihen olisi sitoutunut sopimuksessa. Se on vaan yksi keino pyrkiä ratkaisuun asiassa suurempia kustannuksia välttämällä. Osapuoli voi aina luopua osallistumisesta sovintomenettelyyn. Tämän vuoksi sopimuksessa on syytä sovintomenettelyn lisäksi sopia viime käteisen riitojen ratkaisupaikan olevan jokin tuomioistuin tai välimiesoikeus. Suomessa sovintomenettelyä toteuttaa Suomen Asianajajaliitto. Tällöin riitojen ratkaisun yksi lisäehto sopimuksessa voisi olla esimerkiksi seuraava:

”Before the Party have the right to take legal actions in the court or in the Arbitration, both Parties are obligated to submit themselves to the mediation according to the Mediation Rules of the Finnish Bar Association, where both Parties have to do their best and make every reasonable effort in co-operation to settle issues and/or disputes amicably and economically in order to avoid judicial proceedings or legal acts. The number of mediators shall be one (1), the



place of mediation shall be Helsinki and the language of the mediation shall be English.”



11. Englannin sopimusoikeuden näkökohtia

11.1 Englannin sopimusoikeuden yleisiä lähtökohtia

Englannin sopimusoikeus lähtee teoriasta, joka perustuu vahvan sopimusvapauden varaan.

Vahvan sopimusvapauden peruslähtökohtana on, että lain tulisi kunnioittaa sopimusosapuolten sopimusvapautta ja mahdollisuutta saavuttaa tavoitteensa ja asettaa sopimusehtonsa itsenäisesti. Tämän periaatteen mukaan myös laista poikkeava sopiminen on aina mahdollista.

Vahvan sopimusvapauden peruslähtökohtana on, että sopimusten pohjautuessa osapuolten vapaalle tahdolle, vastaavasti molempien osapuolten tulee pysyä kiinni siinä, mistä on sovittu. Toisin sanoen, jos osapuoli on vapaasta tahdostaan sopinut jotain, hänen tulee myös kohdata siitä aiheutuvat seuraukset. Tämä ajatusmalli jättää paljon vähemmän tilaa sopimuksen tulkinnalle, kuin mihin esimerkiksi Suomen oikeusjärjestelmässä on totuttu.

Ajatus sopimusvapaudesta ja sen vaikutuksista on hyvin voimakas ja perustuu osittain ajatukselle yhtä vahvoista sopijapuolista ja tapauskohtaisesti sovittavista sopimusehdoista. Lähtökohtaisena ajatusmallina on, että jos osapuolet ovat tehneet sopimuksen vapaasta tahdostaan, se on myös tehty reilusti ja molempien osapuolien näkökohdat huomioiden.

Käytännössä tämä tarkoittaa, että sopimusten tulkinnassa tuomioistuimet suhtautuvat torjuvasti sopimusvapauden rajoittamiseen tai vapaasta tahdosta tehdyn sopimuksen ehtojen muuttamiseen. Samalla tulkinnassa painotetaan niin sanotun bisnesällyn merkitystä. Kummankin sopijapuolen tulee huolehtia omasta edustaan sopimusta tehtäessä eikä jälkikäteen voida vedota esimerkiksi asiantuntemattomuuteen tai väärin ymmärrykseen. Vapaasta tahdosta solmittu sopimus ei voi kaatua tai sitä ei lähtökohtaisesti tulkita sillä perusteella, ettei se ollut toiselle osapuolelle järkevä tai kohtuullinen.

Sopimukset ovat pääsääntöisesti muotovapaita lähinnä kiinteää omaisuutta ja sen vuokraa koskevia poikkeuksia lukuun ottamatta. Lisääntyneiden vakioehtojen käytön ja sopijapuolten neuvotteluvoiman epätasaisen jakautumisen vuoksi sopimusten tulkinnassa otetaan huomioon entistä enemmän myös se, ettei sopimus ole koskaan täysin vapaa muista vaikuttimista kuin pelkästä sopimustekstistä. Tällainen sopimustulkinnan periaate on vaikuttanut erityisesti kuluttajasopimuksissa, mutta sillä on ollut vaikutusta myös muiden sopimusten tulkintaan. Tulkintaperiaatteen muutos ei kuitenkaan ole ollut siten kattava, että sitä voitaisiin verrata esimerkiksi suomalaisen sopimustulkinnan periaatteisiin. Englannin tuomioistuimet lähtevät sopimustulkinnassa edelleenkin turvaamaan oikeusvarmuutta ja

sopijapuolten sopimusvapautta. Tämä näkyy erityisesti liike-elämän sopimuksia tulkittaessa.

Toinen lähtökohta englannin sopimusoikeudessa on ollut, että vain neuvoteltu lupaus sitoo, eli harkitut ja tarkoitetut lupaukset ovat sitovia. Vastaavasti vastikkeettomat lupaukset eivät lähtökohtaisesti ole yhtäläillä sitovia. Harkittuihinkin tarjouksiin voi silti liittyä tilanteita, jolloin lupaus ei pidä. Kyseeseen voi tulla esimerkiksi lupaaajan erehdys tai merkittävä olosuhteiden muutos, jonka seurauksena sitovuus ei olisi reilua.

Suomalaisessa oikeusjärjestelmässä sopimus syntyy yleensä tehdyn tarjouksen ja siihen annetun hyväksyvän vastauksen perusteella. Suomessa sopimus voi syntyä myös konkludenttisesti siten, että osapuolet ryhtyvät toimimaan ikään kuin sopimus olisi tehty antamatta sitä ennen mitään erityisiä tahdonilmaisuja kirjallisesti tai suullisestikaan sopimuksen syntymisestä.

Common law oikeusjärjestelmässä kuten Englannissa tarjouksen ja vastauksen lisäksi edellytetään, että osapuolet ovat tarkoittaneet luoda sopimussuhteen (intention to create legal relationship) ja sopimuksessa on sovittu vastikkeesta, korvauksesta tai vastavelvollisuudesta (consideration).

11.2 Sopimusten tulkintaa ohjaavat periaatteet

Ajatus sopimuksen tulkinnasta lähtee siitä, että varmistetaan se tarkoitus, jonka dokumentti antaisi järkevälle ulkopuoliselle toimijalle, eng. *Reasonable business person*.

Tuomioistuimet keskittyvät tulkitsemaan sitä, minkä tarkoituksen sopimusteksti välittää järkevälle ulkopuoliselle lukijalle, eng. *Reasonable reader*. Common law -järjestelmälle ominaisena ajatuksena tuomioistuimet eivät lähde tulkitsemaan sopimuksen tarkoitusta osapuolten välillä heidän subjektiivisia näkemyksiään selvittäen, vaan turvautuvat ajatukseen siitä, millainen viesti sopimuksesta objektiivisesti välittyy. Kyse ei siis ole siitä, mikä oli osapuolten tarkoitus, vaan siitä, minkä merkityksen heidän käyttämänsä sanat ja kielelliset ilmaisut saavat. Tulkinnan voidaankin sanoa olevan enemmän semanttista kuin sopijapuolten tarkoitusta selvittävää. Tuomioistuin voi kuitenkin korjata virheen sopimustekstissä, jos osapuolet ovat valinneet tietyn sanamuodon, jonka kirjallinen tai sanakirjan mukainen tarkoitus on selkeästi eri kuin mitä osapuolet olivat tarkoittaneet.

Tuomioistuinten tulee sopimusta tulkitessaan arvioida tilanne niiden olosuhteiden perusteella, joissa sopimus on solmittu. Sopimuksia ei voida niiden tekemisen jälkeen kohtuullistaa. Suomessa taas sopimusten kohtuullistaminen on pääsääntöisesti aina mahdollista oikeustoimilain perusteella.

Suomalaisessa oikeusjärjestelmässä tulkinnan lähtökohtana on osapuolten todellisen tarkoituksen määrittäminen eikä tulkinnassa välttämättä tarvitse tukeutua sopimuksen sanamuotoon. Tulkinnassa pyritään määrittämään osapuolten yhteinen subjektiivinen tarkoitus. Objekttiivinenkin tulkinta on mahdollista, jos sopijapuolet ovat eri mieltä eikä yhteisestä tarkoituksesta ole esitetty näyttöä. Suomalaisessa järjestelmässä tuomioistuimella on enemmän harkintavaltaa sopimuksia tulkitessaan. Vastaavanlaisia tulkintaperiaatteita on muissakin civil law – järjestelmän maissa, kuten esimerkiksi Saksassa. Saksassa voimassa olevassa laissa asia on ilmaistu seuraavasti: ”In interpreting a declaration of intent the real intention is to be ascertained without clinging to the literal meaning of the declaration.”

Sopimuksen tulkinta on kuitenkin kokonaisvaltaista ja perustuu sopimustekstiin kokonaisuutena, eikä keskity pelkästään yksittäisten kohtien tarkasteluun. Tässä suhteessa common law maiden sopimustulkinta ei eroa esimerkiksi suomalaisesta tulkintaperiaatteesta.

Englantilaisen sopimustulkinnan objektiivisuutta kuvastaa hyvin se, että sopimukseen liittyvä taustamateriaali otetaan huomioon sopimusta tulkittaessa. Tällä materiaalilla tarkoitetaan kaikkea objektiivista tietoa, joka liittyy kyseiseen sopimuskontekstiin ja jonka rationaalinen tarkastelija olisi ottanut huomioon sopimustekstiä laadittaessa. Sen sijaan tällaisella materiaalilla ei tarkoiteta osapuolten sopimusneuvottelujen historiallisia tapahtumainkulkua eikä sopijapuolien subjektiivisia käsityksiä omista tarkoituksistaan.

Englantilainen oikeus tunnistaa myös sopimusten tulkintaa ohjaavan periaatteen, jonka mukaan eri tulkintavaihtoehtojen johtaessa eri lopputuloksiin etusija on annettava sopimuksen voimassa pitävälle tulkinnalle.

Myös englantilainen oikeus tuntee periaatteen, jonka mukaan vakioehdosta poikkeava erityisehto sopimuksessa syrjäyttää vakioehdon. Sopimukseen neuvoteltu ehto syrjäyttää siis muutoin sopimukseen sovellettavan vakioehdon.

Sopimusta tai sen ehtoa tulkittaessa tuomioistuin voi antaa merkitystä myös sopimuksen kaupalliselle tarkoitukselle, eng. *business purpose* tai *commercial purpose*. Tätä tulkintaperiaatetta sovelletaan yksittäistapauksissa, vaikka tuomioistuimet ovat pääsääntöisesti vastahakoisia tulkitsemaan sopimuksen kaupallista sisältöä. Näin ollen sopimuksen tarkoituksilähtöinenkin tulkinta ei ole täysin tuntematon käsite englantilaisille tuomioistuimille. Eräässä englantilaisessa ennakkotapauksessa asiasta on lausuttu siten, että ”sopimusehdon uhatessa kaupallista maalaisjärkeä (business common sense), tulee sitä tulkita vastaamaan tervettä järkeä.”

Sopimuksen tarkoitus ei ole kuitenkaan englantilaisessa oikeusjärjestelmässä samanlaisessa asemassa tulkintaperiaatteena kuin suomalaisessa oikeusjärjestelmässä. Tämän vuoksi sopimusvapauden nimissä mikään ei estä osapuolia kirjaamasta sopimukseen sen tarkoitusta ja tarkoituksen huomioon ottamista mahdollisessa myöhemmässä tulkintatilanteessa. Tämä on yksi tapa saada mahdollinen sopimustulkinta vastaamaan enemmän suomalaista oikeusjärjestelmää.

Yksi esimerkki sopimuksen tarkoitusta kuvaavasta ehdosta voisi olla seuraava: *“The Party X is a tour operator selling travel packages either direct or via its distribution channels to Clients in the United Kingdom. The Party Y is a company providing services in Finland to clients of the Party X as agreed between the Party X ja Party Y. The purpose of this Agreement is to agree the rights and obligations of the Parties applying to their business relationship. The basic principle of the Parties is that the Party X bears its business and legal risks against its Clients and gets its business profits from its Clients, and the Party Y bears its business and legal risks against its contracting Party X and gets its business profits from its contracting Party X. The purpose of this Agreement shall be taken into consideration also in question of interpretation of this Agreement.”*

Yleisesti voidaan kuitenkin todeta, että edellä mainituista eroavaisuuksista huolimatta common law - ja civil law - oikeusjärjestelmien sopimusoikeutta koskevat säännökset, periaatteet ja käytännöt ovat lähentyneet toisiaan. Lähtökohtaisesti isotkin tulkintaerot eri oikeusjärjestelmissä ovat johtaneet kuitenkin hyvin erilaisiin sopimusten laadintakäytäntöihin. Common law järjestelmissä on totuttu sopimaan ja kuvaamaan asiat huomattavasti laajemmin kuin civil law maiden oikeusjärjestelmissä.

11.3 Mitä tarkoittaa sopimusrikkomuksessa ”essential breach” tai ”fundamental breach”

Englannin oikeusperinne on lähtenyt liikkeelle ajatuksesta, että sopimuksen täytyy olla vastikkeellinen, jotta se voi olla vahvistettavissa. Vastikkeellisuus on niin juurtunut englantilaiseen oikeusperinteeseen, että sitä voidaan pitää kaikkia muita sopimusehtoja tärkeämpänä ja siten vastikkeesta sopimista ei voi jättää sopimuksen ulkopuolelle.

Tämä vastikkeeseen liittyvä periaate ilmenee myös sopimuksia tulkittaessa esimerkiksi siten, että jos toinen osapuoli ei täytä osuuttaan sopimuksen vastikkeellisuudesta, tuomioistuimet ovat pääsääntöisesti tulkinneet kyseessä olevan niin olennainen/perustavaa laatua oleva sopimusrikkomus, että muidenkaan sopimusehtojen ei ole voitu katsoa tuolloin olevan voimassa.

Tästä on hyvänä esimerkkinä eräs englantilaisen tuomioistuimen ennakkotapaus. Tapauksessa sopimuksen osapuolet olivat sopineet putkien asentamisesta kantajan tehdasrakennukseen. Sopimuksen ehdoissa oli sovittu, että korvausvelvollisuus rajoittuu kyseisen urakkasopimuksen arvoon. Vastaaja asensi tehtaaseen täysin sopimattoman putkisarjan, jonka seurauksena syttyi koko kantajan tehtaaseen tulipalo. Päätöksessään tuomioistuin katsoi, että sopimusta oli rikottu niin olennaisella tavalla (vastikevelvollisuuden osalta), että sopijapuoli ei voinut myöskään vedota vastuuta rajoittavaan sopimusehtoon.

Edellä mainittu tulkintaperiaate on kuitenkin ainakin jossakin määrin muuttunut erään toisen ennakkotapauksen myötä. Tapauksessa kantaja oli tehnyt vartiointisopimuksen toisen osapuolen kanssa. Yökierroksella vastaajan työntekijä oli vartiointikierroksella käynyt kantajan tehtaalla ja aiheuttanut tulipalon. Osapuolten välisessä sopimuksessa oli lauseke, jonka mukaan vastaaja ei missään tilanteessa voisi olla vastuussa vahingoista, joita sen työntekijät aiheuttaisivat, ellei kyseinen teko olisi ollut ennustettavissa ja täten vältettävissä. Tapauksessa vastaajan ei katsottu olleen huolimaton palkatessaan kyseisen työntekijän. Tapauksessa oli viime kädessä kysymys siitä, jäisikö sopimusehto korvausvastuusta soveltamatta fundamental breach -opin perusteella. Tuomioistuin kuitenkin katsoi, että kyseinen korvausvastuuta rajoittava ehto soveltui tässä tapauksessa siitä huolimatta, että tapauksessa tuomioistuin katsoi kyseessä olevan fundamental breach tasoinen sopimusrikkomus.

Sopijapuolen oman vastikevelvollisuuden rikkominen katsotaan siis helpommin olennaiseksi sopimusrikkomukseksi, kuin muun sopimusehdon rikkominen. Viime kädessä tulkinnassa, vaikka rikkomus kohdistuisikin vastikkeeseen, merkittävää on kuitenkin sopimusrikkomuksen vakavuuden aste. Sopimusrikkomuksen asteen ollessa lievemällä tasolla, ei rikkomuksen voida katsoa olevan asteeltaan olennainen/peruseriaatteellinen (essential/fundamental).

Tulkintaepäselvyyksien välttämiseksi osapuolet voivat kirjata olennaista sopimusrikkomusta koskevaan ehtoon joko tyhjentävän luettelon tai esimerkkejä rikkomuksista mitä kummankin sopijapuolen osalta on pidettävä olennaisina. Suomalaisen osapuolen kannalta esimerkiksi ennakkomaksujen tai sopimuksen mukaisten muiden maksujen tietyn suuruinen tai tietyn ajanjakson pituinen laiminlyönti on olennainen asia sopimuksen voimassapysymisen kannalta. Jos sovittuja maksuja ei saada vastapuolelta, ei voida edellyttää, että itsellä olisi siitä huolimatta velvollisuus sopimuksen mukaisen vastikkeen suorittamiseen. Erityisen tärkeää olennaisuudesta sopiminen rikkomistapauksessa on, jos sopimuskokonaisuudessa on jokin muu asia kuin toisen osapuolen maksuvelvollisuus (vastike), jonka laiminlyönti on suomalaiselle sopijapuolelle olennaista sopimuksen oman velvoitteen



täyttämisen kannalta. Tällöin kyseinen laiminlyönti on syytä kirjata sopimukseen olennaisena sopimusrikkomuksena.

12. Englannin vahingonkorvausoikeuden näkökohtia

12.1 Yleistä

Englannin vahingonkorvausoikeudelle yleisnimitys on Tort Law. Tort tarkoittaa suomeksi oikeudenvastaista tekoa tai siviilioikeudellisesta rikkomusta, mikä epäoikeudenmukaisesti aiheuttaa jollekin henkilölle menetystä tai vahinkoa ja synnyttää vastuun vahingonaiheuttajalle. Oikeudellinen viitekehys ”tort”:lle eli rikkomukselle ja siitä seuraavalle vastuulle on seuraava: teko tai laiminlyönti + seuraus + syy + suojattu oikeushyvä + vahinko = vastuu.

Oikeushyviä, joita kyseinen vastuu suojaa, ovat muun muassa henkilökohtainen vapaus, omaisuuden suoja, taloudellinen suoja, sekä kunnia ja yksityisyys. Englannissa tunnetaan myös ankara vastuu, jolloin syy-yhteyttä ei tarvitse osoittaa.

Sopimusvastuun ja sopimuksenulkoisen vastuun välillä on paljon eroavaisuuksia, mutta näissä on myös päällekkäisyyksiä. Sopimusvastuu on ankaraa, kun taas sopimuksenulkoisen vastuu perustuu tuottamukseen. Tosin myös sopimusvastuussa on elementtejä tuottamusperusteisesta vastuusta.

Yleisin sopimuksenulkoisen oikeudenloukkaus perustuu huolimattomuuteen. Huolimattomuus (negligence) oikeudenloukkauksissa viittaa huolimattomaan käyttäytymiseen. Huolimattomuus mitataan objektiivisella standardilla ”mitä kunnollinen ihminen olisi tehnyt vastaajan asemassa”.

12.2 Yleinen vahingonkorvausvastuu

Jotta huolimattomuuteen perustuva vahingonkorvauskanne voi menestyä, kantajan tulee näyttää toteen neljä seikkaa:

1. Vastaajalla oli huolellisuusvelvollisuus kantajaa kohtaan
2. Vastaaja on laiminlyönyt kyseisen velvollisuuden
3. Vahinko on aiheutunut tästä laiminlyönnistä eli syy-yhteys

Vastuu huolellisuusvelvoitteen rikkomisesta kattaa henkilövahingot, omaisuusvahingot ja taloudellisen vahingon.

12.3 Huolellisuusvelvoite (Duty of care)

Kantajan eli vahingonkärsijän tulee ensimmäiseksi osoittaa, että vastaajalla eli vahingonaiheuttajalla oli velvollisuus kohtuulliseen huolenpitoon. Se, onko tapauksessa huolenpitovelvollisuus, on viime kädessä tuomioistuimen harkinnassa oleva asia. Huolenpitovelvollisuuden syntyyn sovelletaan niin sanottua naapuriperiaatetta. Naapuriperiaatteen mukaan sellaisia laiminlyöntejä tai tekoja, jotka ovat kohtuullisesti ennustettavia, ja jotka voivat vahingoittaa naapuriasi, täytyy kohtuullisuuden rajoissa välttää. Ketkä sitten

ovat näitä naapureita? Naapureita ovat ihmiset, joihin teot vaikuttavat suoraan ja läheisesti, ja jotka voisi kohtuullisesti ottaa huomioon, kun kyseisiä tekoja tai laiminlyöntejä mietitään. Ns. naapuriperiaate on oikeastaan yleinen velvollisuus ihmisille toimia niin, ettei toimista aiheudu harmia lähellä oleville ihmisille.

Naapuriperiaate ja sitä seuranneet periaatteet oikeuskäytännössä ovat muotoutuneet ajan saatossa ja nykyisin katsotaan, että huolellisuusvelvoite syntyy neljän edellytyksen täytyessä:

- 1) vahingon ennustettavuus
- 2) vahingon läheisyys
- 3) noudatettu käytäntö ja
- 4) onko velvoitteen määrääminen kohtuullista ja oikeudenmukaista

Ennustettavuus tarkoittaa sitä, että vastaajan on tullut voida ennakoida vahinkojen syntyminen väitetyn huolimattomuuden aikana. Lisäksi vahingonkärsijän tulee osoittaa, että huolenpitovelvollisuus oli olemassa. Ennustettavuus ja läheisyys ovat eri asioita, vaikka ennustettavuus on tärkeä elementti läheisyydessä. Esimerkiksi auto-onnettomuudessa syntyvien vahinkojen osoittamisessa pelkkä vahinkojen ennustettavuus riittää osoittamaan myös edellytyksen vahinkojen läheisyydestä. Huolellisuusvelvoitteen tulkinnanvaraisista elementeistä voi jo päätellä, että huolellisuusvelvoitteen osoittaminen on suuressa määrin tuomioistuimen harkinnassa oleva tehtävä, erityisesti jos aiempaa oikeuskäytäntöä kyseisistä tilanteista ei ole.

12.4 Huolellisuusvelvoitteen laiminlyönti

Kun huolellisuusvelvoitteen olemassaolo on osoitettu, tulee seuraavaksi osoittaa velvoitteen rikkominen. Tietynlaisena käyttäytymisstandardina käytetään periaatetta, jota kutsutaan kunnolliseksi mieheksi (the reasonable man). Tämän periaatteen mukaan huolimattomuutta on laiminlyödä se, mitä kunnollinen mies tekisi, tai tehdä jotakin, mitä kunnollinen mies ei tekisi. Tätä periaatetta arvioidaan objektiivisesti, ja yleensä mitään merkitystä ei anneta esimerkiksi vastaajan kokemattomuudelle, eikä kantajan tietoisuudelle vastaajan kokemattomuudesta. Kunnollinen mies asetetaan siis siihen tilanteeseen, ikään tai ammattiin katsomatta, missä vastaaja on ollut laiminlyönnin aikaan. Standardi perustuu keskiverto ihmisiin, eikä vaadittavan käyttäytymisen tarvitse olla täydellistä. Standardi ottaa huomioon myös sen, että keskiverto ihminen ei voi ennakoida kaikkia riskejä.

12.5 Syy-yhteys

Vahingonkärsijän tulee voida osoittaa, että vahinko on aiheutunut väitetyn vahingonaiheuttajan huolellisuusvelvoitteen laiminlyönnistä. Tähän syy-yhteyteen kuuluu tosiasiallinen syy-seuraus-suhde (causation) sekä oikeudellinen syy-yhteys (remoteness).

Lähtökohtana syy-yhteyden arvioinnissa pidetään sitä, olisiko vahinko aiheutunut ilman vahingonaiheuttajan laiminlyöntiä. Jos vahinko olisi aiheutunut, vaikka vastaaja olisi toiminut huolellisesti, ei vastaaja ole vastuussa siitä. Tilanteissa, joissa syy-yhteyden todennäköisyyttä on mahdotonta näyttää toteen, on hyväksytty myös pelkkä vahingonaiheuttajan ratkaiseva myötävaikutus vahingon syntyyn. Etenkin tilanteissa, joissa vahingonkorvausta on vaadittu sairauden ilmenemisen takia, on riittävänä syy-yhteytenä pidetty sitä, että vastaajan laiminlyönti on olennaisesti myötävaikuttanut tuon sairauden syntyyn.

Vaikka tosiasiasa laiminlyönti olisi aiheuttanut vahingon, voi oikeudellinen syy-yhteys jäädä puuttumaan vahingon ennalta-arvaamattomuuden vuoksi. Jo huolellisuusvelvoitteen syntyminen edellyttää tietoisuutta vahingon mahdollisuudesta. Oikeudellinen syy-yhteys edellyttää kuitenkin myös sitä, että vahinko on laadultaan sellainen, että se on kohtuudella ennalta-arvattavissa. Näin ollen vahingonaiheuttajalle ei synny korvausvastuuta toiminnalle hyvin epätyypillisestä vahingosta. Jos vahingon laatu on ennalta-arvattava, ei ole merkitystä, vaikka vahinko tapahtuisi ennakoimattomalla tavalla. Myöskään sillä ei ole merkitystä, että vahinko on laajempi kuin voitiin ennakoida, sillä vahingon kärsinyt tulee "ottaa vastaan sellaisenaan"- Toisin sanoen vahingonkärsijän yksilölliset ominaisuudet, jotka pahentavat vahingon laajuutta, eivät ole ennalta-arvaamattomia.

Vastuu vahingosta voi myös päättyä, jos väliin tulee uusi syy. Tällainen syy on uusi ja itsenäinen, joten se poistaa syy-seuraus-yhteyden vahingonaiheuttajan laiminlyönnin ja vahingon väliltä. Vahinkoa pidetään liian ennalta-arvaamattomana, jos tapahtumankulkuun on ilmestynyt uusi aiheuttaja. Sääolosuhteita ei yleensä pidetä uutena syynä. Tämän vuoksi on tarpeellista pyrkiä saamaan sääolosuhteiden merkitys force majeure ehdon sisältöön. Kolmannen henkilön puuttuminen tapahtumiin ei sen sijaan ole alkuperäisen vahingonaiheuttajan vastuulla, jos vahingonaiheuttajan velvollisuutena ei ole suojella vahingoittunutta kohdetta nimenomaan ulkopuolisilta, tai jos kolmas henkilö toimii itsenäisesti ja vapaaehtoisesti. Myös vahingonkärsijän oma toiminta voi rikkoa alkuperäisen syy-seuraus-suhteen. Kuitenkin palveluja tarjottaessa pääsääntöisesti palveluntarjoajan velvollisuutena on varmistaa, että ulkopuolisten toiminnasta ei aiheudu vaaraa omalle toiminnalle.

12.6 Puolustautuminen huolimattomuuteen

Vastaajalla on kolme puolustautumismahdollisuutta vahingonkorvauskannetta vastaan. Ensinnäkin *volenti non fit injuria* tarkoittaa, että vahingonkärsijä on itse vapaaehtoisesti suostunut riskiin omalla kustannuksellaan. Toiseksi myötävaikuttava huolimattomuus (*contributory negligence*) tarkoittaa tilannetta, jossa vahingonkärsijä itse myötävaikuttaa vahinkojen aiheutumiseen, jolloin vahingon määrää vähennetään sillä osalla, joka on ollut kantajan syytä. Kolmanneksi *ex turpi causa* tarkoittaa sitä, ettei ”pahasta teosta voi seurata kannetta”. Tällöin vahingonkärsijältä, jonka vahingot ovat aiheutuneet rikollisessa teossa, voidaan evätä mahdollisuus kanteeseen.

12.7 Samanaikainen vastuu sopimusvastuun ja yleisen vahingonkorvausvastuun perusteella

Silloin kun osapuolilla on sopimussuhde keskenään, on kyseessä samanaikainen vastuu (*concurrent liability*). Tällöin vahingonkärsijä eli kantaja voi valita sopimusperusteisen vastuun ja yleisen vahingonkorvausvastuun väliltä. Esimerkiksi kanneaika vaihtelee sen mukaan, onko kyse sopimusvastuusta vai yleistä vahingonkorvausvastuusta. Kuitenkaan samanaikaisen vastuun perusteella ei voida vedota yleiseen vahingonkorvausvastuuseen vastoin sopimuksen nimenomaisia ehtoja. Sen sijaan tilanteissa, joissa sopimusvelvollisuuksien ja yleisen huolellisuusvelvoitteen välillä ei ole ristiriitaa, on samanaikainen vastuu olemassa, jolloin kantaja voi valita vastuuperusteen.

12.8 Vahingonkorvaus sopimussuhteen perusteella

Vahingonkärsijä tulee asettaa samaan asemaan (niin pitkälle kuin rahalla on mahdollista), missä se olisi jos sopimus olisi täytetty. Ensinnäkin vahingon kärsinyt osapuoli voi vaatia niin kärsittyjä vahinkoja, mutta myös hyötyjä, mitä sopimuksen täyttämisestä olisi kohtuullisesti voitu odottaa. Tekemättömiä kauppoja ja liikevoittoja voidaan myös vaatia korvattavaksi. Näitä vahinkoja kutsutaan arvioiduksi tappioksi (*expectation loss*). Vaihtoehtoisesti vahingonkärsijä voi vaatia kuluja, jotka ovat aiheutuneet siitä kun on turvaututtu siihen, että sopimus täytetään. Tilanteet jolloin ”turvautumistappiot” (*reliance loss*) voi tulla kyseeseen, ovat sellaisia, kun sopimuksen perusteella syntyvät voitot ovat liian epävarmoja ja spekulatiivisia. Tällöin turvallisempaa on vaatia kaikkia kuluja, jotka ovat aiheutuneet sopimuksen suorittamisesta. On myös mahdollista vaatia edunpalautusta, joka ei ole luonteeltaan vahingonkorvausta. Edunpalautustilanteissa vaaditaan *molempien* osapuolien taloudellisen aseman palauttamista siihen, joka oli ennen sopimuksen syntymistä, eli siis tilanteeseen, jolloin sopimusta ei ollut vielä tehty. Turvautumistappiosta edunpalautus eroaa siten, että ensiksi mainitussa vain toinen osapuoli eli kantaja palautetaan siihen asemaan missä hän oli ennen sopimusta kun taas vastaajan asema saattaa muodostua jopa

huonommaksi kuin ennen sopimusta. Pääsääntöisesti vahinkojen määrä arvioidaan siihen hetkeen, kun sopimusta rikottiin.

Jotta kantaja voi vaatia vahingonkorvausta, tulee hänen osoittaa syy-seuraussuhteen olemassaolo tappioiden ja sopimusrikkomuksen välillä. Vastaaja voi puolestaan esimerkiksi väittää, että vahingot ovat aiheutuneet jostain muusta asiantilasta, kuin sopimusrikkomuksesta.

Kun syy-seuraussuhde on osoitettu, ei voida kuitenkaan olettaa, että korvattavaksi tulevat kaikki vahingot, jotka ovat seurausta sopimusrikkomuksesta. Sopimussuhteessa sopimusta rikkonut osapuoli on vastuussa sekä ennakoitavista vahingoista että vahingoista, jotka johtuvat sopijapuolten tiedossa olleista erityisolosuhteista. Näin ollen vastuu voi laajentua koskemaan myös tavallisesta tapahtumankulusta poikkeavia vahinkoja, kunhan nuo erityisolosuhteet olivat sopimuksentekohetkellä osapuolten tiedossa.

Vahinkojen korvaaminen edellyttää siis

1. syy-seuraussuhde
2. vahinkojen ennakoitavuus
 - 2.1 vahingot normaalisti seuraavat sopimusrikkomuksesta tai
 - 2.2 sopimuksen tekohetkellä osapuolet ovat tienneet erityisolosuhteista, joiden perusteella vahingot olivat kohtuudella ennakoitavissa

Vahingonkorvaukseen on rajoituksia myös sopimusrikkomustilanteissa. Vahingonkärsijällä on velvollisuus pyrkiä rajoittamaan hänelle koituneiden vahinkojen laajuutta. Jos kohtuullisia toimenpiteitä ei ole tehty, ei vahingonkorvauskanne ole mahdollinen. Esimerkiksi jos vuokralainen sitoutuu vuoden pituiseen vuokrasopimukseen, mutta muuttaa pois jo kuukauden jälkeen. Vuokraisäntä voi tällöin nostaa kanteen sopimusrikkomuksen perusteella, mutta vuokraisännän tulee rajoittaa itselle koituvia vahinkoja, esimerkiksi vuokraamalla asunto korvaavalle vuokralaiselle loppusopimuksen ajaksi. Vuokraisäntä ei voi vain jättää asuntoa tyhjilleen 11 kuukaudeksi, ja vaatia vuokralaiselta 11 kuukauden vuokraa.

Myötävaikuttaminen huolimattomuuteen voi tulla kyseeseen myös sopimustilanteissa. Tilanteessa, jossa vahinko on seurausta osaksi vahingonkärsijän omasta toiminnasta ja osaksi sopimuskumppanin toiminnasta, kannetta ei kuitenkaan hylätä pelkästään sillä perusteella, että vahinko on itse aiheutettua. Tällaisessa tapauksessa vahinkojen määrä vähennetään siihen määrään, mitä tuomioistuin pitää riittävänä ottaen huomioon vahingonkärsijän myötävaikutusvastuu sopimusrikkomuksessa.

Vahingonkorvauksella suojatut oikeushyvät ja niiden sisältö vaihtelevat myös maasta toiseen. Tämän vuoksi sopimuksissa on syytä sopia kaikki ne vastuumuodot, vastuuperusteet ja vahinkolajit, joiden osalta vastuuta halutaan rajoittaa. Suomessa esimerkiksi välittömällä ja välillisellä vahingolla on tietty merkityssisältö, jonka sopijapuolet yleensä tuntevat. Muissa maissa näillä oikeudellisilla termeillä voi olla erilainen merkityssisältö. Esimerkiksi Englannissa tulon menetys (loss of profit) on välitöntä vahinkoa, kun taas Suomessa se on välillistä vahinkoa. Tämän johdosta sopimuksissa ei ole vastuuta rajoitettaessa riittävää rajata vastuun ulkopuolelle pelkästään välillisiä vahinkoja, vaan syytä on erikseen luetteloida ne asiat, joista vahingonkorvausvastuuta ei synny, esimerkiksi käyttämällä ilmaisua "loss of profit".

13. Lähteet (pääasialliset)

- Brunner, Christoph*: Force majeure and hardship under general contract principles: exemption for non-performance in international arbitration, Netherlands 2009.
- Haapio Helena & Järvinen Marjaana (toim.)*: Yritysten sopimus ja vastuuketjut, Tallinna 2014
- Halila Heikki & Hemmo Mika*: Sopimustyyppit, Helsinki 1996
- Hemmo Mika*: Sopimusoikeus I, Helsinki 2007
- Hemmo Mika*: Sopimusoikeus II, Helsinki 2011
- Hemmo Mika*: Sopimusoikeus III, Helsinki 2005
- Karhu Juha*: Liikevahingon määrä varallisuusosoikeudellisena ongelmana, Defensor Legis 2009
- Liukkunen Ulla*: Sopimussuhteita koskeva lainvalinta, Helsinki 2012
- Pöyhönen (nyk. Karhu) Juha*: Uusi varallisuusosoikeus, Helsinki 2000
- Saarnilehto Ari, Hemmo Mika, Karhu Juha ym.*: Varallisuusosoikeus, Helsinki 2013
- Stockwell Nigel*: Tort Law Second Edition, UK 2007
- Richards Paul*: Law of Contract, England 2007
- Wilhelmsson Thomas*: Vakiosopimus ja kohtuuttomat sopimusehdot, Helsinki 2008

14. Liite Sopimusrakenne-esimerkki perustapauksessa

PALVELUSOPIMUS

Sopijapuolet

Tähän voi kirjata palveluntuottajan nimen jälkeen sulkuihin Palveluntuottaja / Supplier. Jos toinen sopijapuoli on esimerkiksi matkanjärjestäjä, voidaan kirjata vastaavasti Matkanjärjestäjä / Tour Operator. Näitä nimityksiä voidaan sitten käyttää sopimustekstissä sen sijaan, että joka kerta tarvitsisi mainita sopijapuolen nimi.

Tähän on syytä kirjata sopijapuolien nimet ja yhtiömuodot tarkalleen oikein sekä yhtiöiden rekisteröintinumerot tai vastaavat yhtiöiden identifiointia kuvaavat tunnuksat. Lisäksi sopijapuolien osoite ja yhteystiedot on syytä kirjata kokonaisuudessaan. Ellei sopimukseen kirjata myöhemmin erilliseen kohtaan yhteyshenkilöitä, on tähän hyvä kirjata kummankin sopijapuolen yhteyshenkilöt asianmukaisine yhteystietoineen.

Sopimuksen tarkoitus

Tähän voidaan kirjata kummankin sopijapuolen yhteinen tarkoitus sopimuksen suhteen kuvaamaan sitä, mistä toiminnoista osapuolet sopivat. Jos esimerkiksi ostettavat palvelut, asuminen ja erilaiset ohjelmapalvelut sovitaan erillisellä liitteellä, on tässä hyvä todeta, että tällainen liite ja sen sisältö ovat osa sopimusta ja sopijapuolten tarkoitusta.

Sopimuksen voimassaolo

Jos sopimus on määräaikainen, tulee se ja määräaika todeta. Määräaika voidaan todeta esimerkiksi siten, että sopimus on voimassa ja koskee talvikautta 2014- 2015. Määräaika voidaan sopia tarpeen vaatiessa kuvaamaan myös lyhempiä ajanjaksoja, esimerkiksi 1.12.2014- 15.1.2015. Määräaikaisen sopimuksen voidaan todeta päättyvän automaattisesti määräajan umpeen kuluttua. Vaikka määräaikaisessa sopimuksessa ei pääsääntöisesti sovita irtisanomisoikeudesta, tulee sopimuksessa myöhemmässä kohdassa sopia kuitenkin sopimuksen purkamisoikeudesta määräaikaisenkin sopimuksen kyseessä ollen.

Jos sopimus on toistaiseksi voimassaoleva, tulee se todeta samoin kuin se, koska sopimus alkaa / astuu voimaan. Tällöin sopimuksen myöhemmässä kohdassa on syytä sopia erikseen sopimuksen irtisanomis- ja purkamisoikeudesta.

Ostettavat palvelut

Ellei sovittavista palveluista tehdä erillistä liitettä sopimukseen, tulee ne kuvata sopimuksessa riittävän tarkasti niin sisällön, määrän, laadun kuin muidenkin tarpeellisten yksityiskohtien osalta.

Monesti kuitenkin sovitaan useista ostettavista palveluista, joiden yksityiskohdista on saatettu sopia hyvinkin tarkasti osapuolten välillä jopa päivittäisine kellonaikoina. Tällaisessa tapauksessa näistä on suositeltavaa sopia erillisellä liitteellä, jolloin tässä

kohdassa sopimusta todetaan ainoastaan esimerkiksi ”Ostettavista palveluista on sovittu tämän sopimuksen liitteessä X”.

Kun palvelujen ostamisesta yleensä sovitaan hyvissä ajoin ennen kauden alkua ilman että sovittaisiin kaikista yksityiskohdista, tulee ostajalle sopia myös velvollisuus vahvistaa sovittujen palvelujen tarpeelliset yksityiskohdat tietyinä aikana ennen palvelujen toteuttamista.

Palvelujen sisällöstä ja laadusta voi helposti tulla jälkikäteen erimielisyyttä osapuolten välille. Tämän vuoksi, jos on mahdollista, niin ostajan edustajan kanssa olisi hyvä käydä hyvissä ajoin ennen sopimista konkreettisesti katsastamassa paikat, joissa palvelut toteutetaan sekä todentaa jotenkin konkreettisesti palvelun sisältö (esimerkiksi edellisenä talvikautena/kesällä/syksyllä seuraavaa talvikautta varten). Tällöin sopimukseen on hyvä kirjata myös se miten ostaja on todentanut ostettavat palvelut ja niiden toteuttamispaikat.

Sääolosuhteet tms. saattavat estää ajatellun ja sovitun palvelun suorittamisen sellaisena ja siellä missä se alun perin on tarkoitettu tehtäväksi. Tämän vuoksi palveluntuottajan olisi hyvä pyrkiä sopimaan myös siitä, että hänellä on oikeus ja velvollisuus tällaisessa tilanteessa tarjota korvaava ”sijaispalvelu”, joka joko ei aiheuta ostajalle oikeutta maksualennukseen tai oikeuttaa maksualennukseen ja jos oikeuttaa, niin sovittava missä määrin. ”Sijaispalveluhan” voidaan tietenkin sopia myös sellaiseksi, että se oikeuttaa palveluntuottajan saamaan lisäkorvauksen, jolloin tämäkin on kirjattava sopimukseen.

Maksusuoritukset palveluista

Ellei sovittavista palveluista maksettavista vastikkeista tehdä erillistä liitettä sopimukseen, tulee ne kuvata sopimuksessa riittävän tarkasti kunkin erillisen palvelun kohdalla tai jos kyseessä on ns. pakettihinta, niin sen osalta, kaikki maksut eräpäivineen ja viivästyskorkeineen.

Maksusuoritukset voidaan kirjata myös erilliseen palveluja koskevaan liitteeseen kohdittain.

Jos maksusuoritukset jaetaan ennakkomaksuihin ja myöhempimpiin maksuihin tulee maksuposteista tehdä selkeä listaus määrineen ja eräpäivineen sekä todeta viivästyskoron peruste.

Maksujen osalta on syytä mainita sisältävätkö hinnat arvonlisäveron vai eivät.

Ostajan peruuttamisoikeudesta ja ennakkomaksuista/maksuista

Usein palvelujen ostamisesta sovitaan hyvissä ajoin ennen kauden alkua ja niiden maksaminen sovitaan ennakkomaksuposteihin ja lopullisiin maksusuorituksiin. Tällöin myös ostajan/tilaajan oikeudesta peruuttaa tilauksensa sovitaan maksuposteihin sidotusti.

Mitä parempi neuvotteluasema palveluntuottajalla on, sen suuremman määrän ennakkomaksuja se voi sopia pidettäväksi itsellään peruuttamistapauksissa. Jokin aikamäärä on syytä sopia myös sitä tilannetta varten, että palveluntuottaja saa pitää kaikki ennakkomaksut ja/tai vaatia koko sovittua maksusuoritusta, jos ostaja peruuttaa sovitun tilauksensa liian lähellä sovittua toteuttamisaikaa.

Sovitun aikataulun viivästyminen

Mikäli matkanjärjestäjän asiakkaat saapuvat sovitusta aikataulusta viivästyneenä paikkakunnalle tai paikalle, voi sopia siitä korvauksesta, johon palveluntarjoajalla on tällaisessa tilanteessa oikeus.

Korvauksen määrä riippuu tietenkin niistä kuluista ja haitoista, joita palveluntarjoajalle asiasta aiheutuu. Tällaisessa tilanteessa voi joutua korvaamaan omille työntekijöille ylimääräistä, muuttamaan muiden asiakkaiden kanssa sovittuja palveluja jne. Korvauksen sovittava peruste ja määrä ovat riippuvaisia kunkin sopimussuhteen laadusta.

Sopijapuolten vastuu toiminnoista ja Vakuutukset

Sopijapuolien on hyvä sopia ajankohdasta, jolloin kumpikin vastaa toiminnoista tai paremminkin, koska/missä palveluntuottajan vastuu sopimuksen mukaan alkaa ja mihin se päättyy. Jos kyse on esimerkiksi matkanjärjestäjän asiakkaille tarjottavista palveluista, voi palveluntarjoajan vastuu alkaa esimerkiksi siitä, kun asiakkaat tulevat lentokoneesta lentokentälle tai vasta siitä, kun asiakkaat tulevat palveluntarjoajan yhtiöön. Vastaavasti on hyvä sopia palveluntarjoajan vastuun päättymisen ajankohdasta/paikasta.

Kummankin sopijapuolen osalta on syytä sopia mitä toimintojen osia kummankin vakuutusten tulee kattaa (yleensä yhdenmukainen sovitun vastuun jaon kanssa). Palveluntuottajan osalta normaalisti kyseeseen tulevat vakuutukset ovat vastuuvakuutus ja moottorikulkuneuvoja koskevat liikennevakuutukset. Näiden osalta on myös hyvä todeta, mitä vakuutuksista katetaan.

Vastuutaan voi pyrkiä rajaamaan siten, että palveluntuottaja ei ole vastuussa suuremmasta määrästä, kuin mitä hänen vakuutuksistaan korvataan asiassa.

Palvelujen turvallisuus ja eläimet

Kullakin palveluntuottajalla olisi syytä olla yleiset ehdot ja ohjeet palveluja koskien. Näissä ehdoissa ja ohjeissa voidaan todeta mm. oikeudesta ajaa moottorikelkkaa, osallistujan velvollisuudesta ilmoittaa häntä koskevista sairauksista (sydänsairaudet, astma, sokeritauti, epilepsia, selkäsairaudet yms.) ja raskaudesta yms. jotka voivat estää palveluun osallistumisen, oppaiden antamien ohjeiden noudattamisvelvollisuudesta, ohjeista palveluun sisältyvien eläinten kanssa toimimisesta.

Kukin palveluntuottaja tietää oman toimintansa kannalta suurimmat riskitekijät, jolloin yleisten ehtojen ja ohjeiden sisältö tulee tehdä kunkin toimijan omien tarpeiden mukaisesti.

Yrityskohtaisten yleisten ehtojen ja ohjeiden ollessa olemassa, sopimuksessa voidaan tällöin ainoastaan todeta tässä kohdassa, että sopimukseen sovelletaan sopimuksen liitteessä olevia palveluntuottajan yleisiä ehtoja ja ohjeita.

Reklamaatiot

Jotta välttyttäisiin hyvin pitkän ajan kuluttua tulevilta vastapuolen tai asiakkaan vaatimuksilta palveluun liittyen, on syytä sopia palvelun tarjoamisen ajankohtaan sidotusta reklamaatioajasta. Mikäli reklamaatiota ei ole tehty sovitun ajan kuluessa ja tavalla, ei toisella sopijapuolella ole oikeutta vaatia korvausta palveluntarjoajalta.

Reklamaatio on syytä edellyttää tehtäväksi kirjallisena (sisältäen pääasialliset perusteet reklamaatiolle) sekä tapahtuvaksi heti palvelun tarjoamisen jälkeen ja viimeistään 7 päivän kuluessa palvelun tarjoamisesta lukien. Sopimukseen tulee ottaa lauseke siitä, että ellei sopijapuoli toimi näin, menettää hän oikeutensa vaatia korvausta.

Sopimuksen irtisanominen ja purkaminen

Irtisanomisoikeus ja siihen liittyvä irtisanomisaika tulee sopia sen pituiseksi, että toinen sopijapuoli ei pääse sovitusta velvoitteestaan irti siten, että siitä aiheutuu kohtuutonta vahinkoa palveluntarjoajalle.

Irtisanominen voidaan sopia tapahtuvaksi ilman mitään syytä tai se voidaan sopia tapahtuvaksi ainoastaan tietyissä sovittavissa tilanteissa/tapahtumissa. Tämä voi vaihdella sopimustilanteesta toiseen. Kun palveluntuottajalla on pääosin kyse sesonkituotteesta, joka myydään tai ainakin pyritään myymään hyvissä ajoin etukäteen, tulisi irtisanomisajan olla niin pitkä, että sovitut sopimukset päästään ainakin pääosin toteuttamaan eikä ostaja pääse niistä irti liian helposti.

Sopimuksen purkamisoikeus tarkoittaa sopimuksen välitöntä päättämisoikeutta tilanteessa, jossa toinen sopijapuoli on rikkonut sopimusta siten, että sopimuksen jatkaminen toisen kannalta ei ole enää perusteltua. Purkamisoikeus tulisi toisaalta aina sitoa olennaiseen sopimusrikkomukseen, jotta toinen ei minkä tahansa ”pienen” syyn vuoksi pääse purkamaan sopimusta. Nämä sopijapuolten kannalta olennaiset syyt kannattaa miettiä etukäteen ja kirjata mahdollisuuksien mukaan sopimukseen vaikka esimerkinomaisesti. Palveluntuottajan kannalta toisen osapuolen tietyn asteisen maksujen laiminlyönnin tulisi oikeuttaa sopimuksen purkamiseen. Mikä kulloinkin on se taso, jolla toiselle syntyy purkamisoikeus, tulee harkita kussakin tapauksessa erikseen.

Ylivoimainen este / Force majeure

Force majeure tilanteissa pääsääntöisesti molemmat sopijapuolet vapautuvat omista sopimusvelvoitteistaan ylivoimaisen esteen vallitessa.

Ylivoimaisia esteitä ovat perinteisesti sellaiset mm. luonnonkatastrofit, jotka estävät sopimusvelvoitteiden toteuttamisen. Toisaalta esimerkiksi poikkeukselliset sääolosuhteet eivät lähtökohtaisesti muodosta ylivoimaista estettä. Yleislakko yleensä muodostaa ylivoimaisen esteen, kun taas mikä tahansa yksittäinen lakko ei muodosta ylivoimaista estettä. Tämän(kin) vuoksi sopimuksessa tulisi ja voidaan sopia siitä, mitkä olosuhteet ja tapahtumat muodostavat ylivoimaisen esteen sopijapuolien välisessä suhteessa.

Sopimuksen siirtäminen ja muuttaminen

Lähtökohtaisesti sopimuksen oikeudet ja velvollisuudet ovat siirrettävissä kolmannelle. Tämän vuoksi on hyvä sopia siitä, että kumpikaan sopijapuoli ei saa siirtää sopimusta kolmannelle ilman toisen sopijapuolen kirjallista suostumusta.

Sopimuksen muuttamismenettelystä kannattaa myös sopia. Yleensä kannattaa kirjata, että sopimusta voidaan muuttaa ainoastaan molempien sopijapuolien kirjallisesti niin sopiessa. Kirjallisen sopimisen mallina voidaan sopia myös, että sopimuksen muuttaminen sähköpostikirjeenvaihdolla on hyväksyttävää.

Varsinaisen sopimuksen muuttamismenettely voidaan ja usein onkin syytä sopia erilaiseksi, kuin sopimuksen liitteessä kuvattujen palvelujen muuttamismenettely. Palveluja koskevat pienemmät muutokset voidaan sopia tehtäväksi jonkin muunkin toimesta, kuin varsinaisen sopimuksen muuttaminen tai palveluja koskevat suuremmat muutokset.

Salassapito

Yleensä kannattaa sopia, että sopimuksen sisältö tulee pitää salassa eikä sen sisällöstä ole oikeutta antaa tietoja kolmannelle. Salassapidolla ei tietenkään tarkoiteta niitä tietoja, joita sopijapuolien työntekijät saavat tietää sopimusta toteuttaessaan tai jotka ovat muutoin julkisia.

Myös se, mitä sopijapuoli saa tietää palveluntarjoajan liike- ja ammattisalaisuuden piiriin kuluvista asioista sopimusta solmittaessa tai sopimusta toteutettaessa, on hyvä sopia salassa pidettäväksi. Vastaavaan voi sitoutua myös toisin päin.

Salassapitovelvoitteen rikkomisesta on syytä sopia tuntuva sopimussakko (mikäli toiminta on sen laatuista, että tällaiseen lausekkeeseen on yleensä syytä), jotta rikkomistapauksessa toinen joutuu myös tosiasialiseen vastuuseen. Koska vahingonkorvauksen vaatiminen on usein työlästä tällaisessa tapauksessa, on syytä sopia juuri sopimussakosta, joka tulee maksettavaksi pelkästään sen perusteella, että toinen on rikkonut salassapitovelvoitettaan (vahinkoa ei esimerkiksi tällöin tarvitse edes aiheutua).

Sovellettava laki ja riidanratkaisu

Suomalaisten sopijapuolien välillä on luonnollista soveltaa Suomen lakia. Kun palvelu tarjotaan Suomessa, on myös olemassa vahvat perusteet saada ulkomaalaistenkin kanssa tehtäviin sopimuksiin sovellettavaksi laiksi Suomen laki. Tämä on myös Bryssel I asetuksen peruslähtökohta.

Riidan ratkaisutapoja on useita ja ne ovat kustannuksiltaan hyvinkin erilaisia. Ensisijaisesti kannattaa sopia riidan ratkaisukeinona keskinäisistä neuvotteluista, joihin molemmat sitoutuvat osallistumaan vilpittömässä mielessä. Keskinäisistä neuvottelumenettelyistä ja aikataulusta voi myös sopia tarkoituksenmukaisella tavalla. Mikäli sovintoa ei synny keskinäisissä neuvotteluissa, sitä voi yrittää sen jälkeen sovintomenettelyssä esimerkiksi Suomen Asianajajaliiton sovintomenettelysäännösten mukaan tai sopia tuomioistuimessa tapahtuvasta sovittelusta. Mikäli edellä mainituilla ensisijaisilla keinoilla ei päästä sopimukseen, kannattaa viimesijaiseksi riidan ratkaisumenettelyksi sopia joko välimiesmenettely Suomen Keskuskauppakamarin välimiesmenettelysääntöjen mukaan (yhden välimiehen menettely on yleensä riittävä) tai palveluntarjoajan paikkakunnan yleinen alioikeus (Lapin käräjäoikeus). Sovintomenettelyjen ja välimiesoikeuden etu yleisen tuomioistuimen käsittelyyn on ratkaisun lopullisuus ja nopeus. Yleisissä tuomioistuimissa asian käsittely muutoksenhakuineen saattaa kestää useita vuosia.

Ilmoitukset ja tiedonannot toiselle sopijapuolelle

Yleensä sopimukseen liittyen osapuolet antavat toisilleen erilaisia ilmoituksia ja tiedonantoja. Nämä voivat olla oikeudellisia (esim. irtisanomisilmoitus) tai toiminnallisia (vahvistus ryhmän koosta tms.). Jotta tällaiset tulisivat asianmukaisesti perille ja huomioon otetuiksi, kannattaa sopia kummankin sopijapuolen osalta yksi henkilö sähköposti- ym. osoitteineen, jolle ilmoitukset tulee tehdä.

Sopimuskappaleet

Sopimuksessa on hyvä todeta miten sopimus on allekirjoitettu ja montako alkuperäistä sopimuskappaletta asiassa on laadittu. Yleensä asiassa laaditaan kaksi alkuperäistä sopimuskappaletta, jonka molemmat sopijapuolet omakätisesti allekirjoittavat. Toisaalta jos sopimus allekirjoitetaan esimerkiksi sähköpostin välityksellä tai muulla tavalla, on sitä koskevasta menettelystä myös syytä kirjata ehto sopimukseen.

Päiväys ja allekirjoitukset

Jos sopimus allekirjoitetaan yhdessä paikassa, tulee sopimukseen vain yksi paikka ja aika. Jos taas allekirjoitukset tehdään eri paikassa ja aikana, tulee sopimukseen kirjata kaksi paikkaa ja aikaa.

Allekirjoituskohtiin tulee kirjata myös allekirjoittajien nimenselvennykset ja asema yhtiössä. Allekirjoituksia ennen on syytä varmistua siitä, että allekirjoittajalla on oikeus yhtiön puolesta tehdä sopimus.

Muuta: Yllä oleva on vain esimerkki sopimusrakenteesta lyhyine perusteluineen. Kussakin yksittäisessä tapauksessa tulee huomioida kyseisen tapauksen edellyttämät asiat ja erilaisten sopimusehtojen määrä sekä sisältö tulee laatia kunkin yksittäistapauksen tarpeiden mukaisesti.