

Sopimussakko ja sen käyttötarkoitukset Suomen sopimusoikeudessa – erityisesti painostusfunktioista ja sen merkityksestä

HAKUSANAT: sopimusoikeus, sopimussakko, sopimussakon sovittelu

1. Taustaa – sopimussakko sopimusoikeuden järjestelmässä

Sopimusoikeutta luonnehditaan monesti erityisen hajanaiseksi oikeudenalaksi. Osapuolisuuntautuneella normiaineksella ja osapuolten kehittämällä mekanismeilla – kuten erilaisilla vakioehdoilla, sopimusinstrumenteilla ja vaihtoehtoisilla riidanratkaisumenetelmillä – on sopimusoikeudessa keskeinen merkitys.

Monien muiden oikeudellisten ilmiöiden tavoin sopimussakko¹ on kehittynyt käytännön sopimustoiminnassa. Osapuolten näkökulmasta sopimussakko turvaa ennakoitavuutta ja oikeusvarmuutta.² Niinpä sopimussakko- ja vakiokorvausehdoilla on erityinen merkitys silloin, kun osapuolten oikeudellinen suhde itsessään on monimutkainen tai altis epävarmuustekijöille.³ Ennakoitavuuden tarve saattaa liittyä myös korvattaviin vahinkoihin; sopimussakkoa käytetään monesti silloin, kun mahdollisesti aiheutuvat vahingot ovat erityisen hankalasti ennakoitavissa, määriteltävissä tai toteennäytettävissä.⁴ Myös poikkeukselliset

* Paula Klami-Wetterstein, OTT, yliopisto-opettaja, Åbo Akademi; oikeussihteeri (ma.), korkein oikeus.

1. Tässä kirjoituksessa sopimussakon ja sopimussakkoehdon käsitteitä käytetään yläkäsitteinä sellaisille sopimusehdoille, joiden mukaan enakkoon määrätty tai vakioidulla tavalla laskettava korvaus tulee maksettavaksi, mikäli osapuoli ei täytä velvoitteitaan sovitulla tavalla. Erilaisista sopimussakkoehdoista, korvauslausekkeista ja vastuuvapausklausuleista, ks. esim. Lena Olsen, Ersättningsklausuler. Liber Förlag 1986, s. 13 ja 22 ss.
2. Ks. esim. Lars Erik Taxell, Avtal och rättsskydd. Åbo Akademi 1972, s. 441: ”I dagens affärsliv – där alla risker kalkyleras noga – kan man inte heller underskatta förutsebarhetsaspekten. Parterna vet på förhand vad ett avtalsbrott ekonomiskt kommer att innebära.” Toisin kuin Englannin oikeudessa, jossa ennakoitavuus on olennainen kriteeri liquidated damages -vakiokorvauksen tunnustamiselle, meillä ennakoitavuus ei kuitenkaan ole edellytyksenä sopimussakkoehdon sallittavuudelle.
3. Epävarmuustekijät voivat olla sisäisiä eli osapuolista johtuvia tai ulkoisia, kuten suhdannevaihteluista, kolmannen osapuolen toiminnasta tai muista ulkoisista olosuhteista johtuvia.
4. Esimerkiksi franchising-antajan saattaa olla vaikea näyttää toteen vahinkoja, jotka ovat aiheutuneet salassapitoehdon tai kilpailukieltolausekkeen rikkomisesta.

riskit⁵ tai erityisen hajanainen tai puutteellinen sääntelyperusta saattavat merkitä sitä, että osapuolilla on erityinen tarve sopia suoritushäiriöiden seuraamuksista. Ylipäänsä voidaan sanoa, että mainituissa tilanteissa osapuolet tyypillisesti kokevat, etteivät lakiperusteiset tai sopimusoikeudellisen normiston oikeussuojamekanismit tarjoa velkojalle riittävää suojaa. Toisaalta sopimussakko- ja vakiokorvausehtoja käytetään monesti myös vastuunrajoitustarkoituksessa eli ensi sijassa velallisen aseman turvaamiseksi. Tällöin taustalla on ajatus siitä, että vastuu saattaa velallisen näkökulmasta muodostua liian laajaksi.⁶

Taxell korostaa sopimussakon voivan esiintyä kaikenlaisten pätevien sopimusvelvoitteiden tehosteena, myös sellaisten, joilla ei katsota olevan varsinaista varallisuusarvoa. Sakkolausekkeet ovat niin ikään tavanomaisia esisopimuksissa sekä sellaisten laiminlyöntivelvoitteiden ja henkilökohtaisten velvoitteiden tehosteena, joiden täytäntöönpano ei tule kyseeseen.⁷ Sopimussakkoa saatetaan käyttää aineettoman vahingon korvaamiseen. Muutoin aineeton vahinko korvataan yleensä ainoastaan silloin, kun korvaamiselle on nimenomainen tuki laissa tai sopimuksessa.

Vakioidut korvausmuodot voivat ylipäänsä tehdä sellaisten kielteisten seurausten korvaamisen mahdolliseksi, joita vahingonkorvaus ei muuten kattaisi.⁸ Sopimussakon tärkeimpiä tehtäviä on edistää ennakoitavuutta silloin, kun osapuolten välinen suhde on jollain lailla harmaalla alueella. Ennalta sovittu korvaus saattaa parantaa velkojan asemaa huomattavasti, mikäli on vaikeaa näyttää, että velkojalle on aiheutunut vahinkoa tai että vahinko on aiheutunut velallisen huolimattomuudesta. Sakkoehto on velkojalle erityisen merkityksellinen myös silloin, kun sopimusrikkomuksesta ei lainkaan katsottaisi aiheutuvan vahinkoa objektiivisessa merkityksessä eli kun sopimus on velkojalle tärkeä puhtaasti henkilökohtaisten intressien vuoksi.⁹

5. Tällaisissa tilanteissa osapuolet haluavat kenties varmistua siitä, ettei korvauksen saaminen ole riippuvainen vahingonkorvausoikeudellisesta arvioinnista. Esimerkiksi adekvanssin arviointi saattaa olla hankalaa silloin, kun riskit ovat luonteeltaan poikkeuksellisia.

6. Ramberg toteaa, että vakiokorvausten (liquidated damages) ensisijaisena tarkoituksena on vastuun rajoittaminen verrattuna siihen, mitä presumtiivisten normien mukaan muutoin tulisi maksettavaksi. Christina Ramberg, Swedish Case Note on the Penalty Clause Decisions by the UK Supreme Court. *European Review of Private Law* 1/2017, s. 241–254, 243. Toisaalta on huomattava, että osapuolten käsitykset suojan tarpeesta ja korvauslausekkeen taustalla vaikuttavat tavoitteet ovat usein vastakkaiset. Ks. Olsen 1986, s. 30.

7. *Taxell* 1972, s. 441.

8. Ks. lakisääteisistä vakiokorvauksista Lena Sisula-Tulokas, Schablonkompensation till flygpasagerare – och till oss andra. *JFT* 5–6/2013, s. 396–423.

9. Gomard toteaa käsirahan osalta: ”[T]olkningen rummer i sig at både bevisbyrden for at det er kommet en avtale i stand og for omfanget av de pligter kontr. har skabt, påhviler den, der gör pligten gældende”. Ks. Bernhard Gomard, ”Letters of intent (hensigtserklæringer)”, *Forhandlingene ved det 30. nordiske juristmøtet Oslo* 15. – 17. august 1984, sel 1, s. 245–312.

Vaikka sopimussakon edut ja funktiot ovat käytännön sopimustoiminnan näkökulmasta kiistattomia, sopimussakon sijoittaminen sopimusoikeuden järjestelmään on toisinaan hankalaa. Oikeudellisen ratkaisutoiminnan ja systematiikan kannalta on keskeistä pohtia perustavanlaatuista kysymystä siitä, miten sopimussakko ilmiönä olisi sijoitettava sopimusoikeuden järjestelmään. Mikäli sopimustoiminnassa esiintyvien ilmiöiden annetaan ”elää omaa elämäänsä”, ennakoitavuus vaarantuu. On olennaista kyetä tunnistamaan sopimussakko- ja vakiokorvausehtojen erilaiset funktiot, joiden valossa yksittäistä sopimussuhdetta ja siinä esiintyviä ongelmia tulisi arvioida. Sopimussakon yhteydessä saatetaan joutua arvioimaan muun muassa sitä, mistä ajankohdasta viivästyskorko olisi laskettava. Myös regressisaamisten kannalta sopimussakon systematisoinnilla on merkitystä. Esimerkiksi toimitusketjujen suoritushäiriöissä voidaan kysyä, onko sopimussakko katsottava välittömäksi vai välilliseksi vahingoksi sille, joka vastapuolen sopimusrikkomuksen vuoksi on joutunut maksamaan sopimussakkoa omalle sopijakumppanilleen.¹⁰

Nykyään on entistä yleisempää, että sopimuksessa määritellään luottamuksellisuus- ja lojaliteettivelvoitteita, joiden tehosteeksi on liitetty sopimussakko. Esimerkiksi toimitusjohtajasopimuksen päättämiseen liittyvässä sovintosopimuksessa saatetaan määritellä molemminpuolinen luottamuksellisuus- ja lojaliteettivelvoite, jonka mukaan osapuolet sitoutuvat pidättäytymään ilmaisemasta toisistaan negatiivisia seikkoja taikka muutoinkaan aiheuttamasta haittaa tai vahinkoa toiselle osapuolelle. Velvoitteiden rikkomisen varalta asetetaan sopimussakko. Yleensä tällaisilla järjestelyillä on jokin ratio, ja velvoitteen noudattaminen voi olla erityisen tärkeää kummallekin tai toiselle sopijapuolelle.

Kirjoituksessa on tarkoituksena tarkastella sopimussakon erilaisia tehtäviä sekä sitä, miten nämä funktiot toteutuvat oikeusjärjestyksessämme ja miten ne olisi otettava huomioon sopimussakkolausekkeita arvioitaessa. Erityistä huomiota kiinnitetään sopimussakon tehtävään painostuskeinona sellaisissa sopimus- ja neuvottelusuhhteissa, joissa osapuolten välisellä lojaliteetilla on tavallista suurempi merkitys. Sekä neuvottelusuhhteissa että erityistä lojaliteettia edellyttävissä sopimussuhhteissa osapuolten yhteisellä tarkoituksella ja mahdollisesti yksilöllisillä tavoitteilla on usein korostunut asema. Sopimussakolla pyritään turvaamaan velvoitteiden asianmukaista täyttämistä, ja painostusfunktio on keskeinen.

Kirjoituksessa sivutaan myös keinoja, joiden avulla sopimussakon tai vakio-
korvauksen vaikutuksia on mahdollista tasapainottaa. Vaikka meillä sakkoehdot
sallitaan varsin laajasti, oikeusjärjestyksessämme on mekanismeja, joilla voidaan
puuttua kohtuuttomina pidettäviin ehtoihin. Tasoituskeinoja ei kuitenkaan kä-
sitellä kattavasti tai yksittäisten tulkintojen kannalta vaan kirjoituksen kantavan

10. Ks. KKO 2014:61.

teeman eli sopimussakon tehtävien ja niiden toteuttamisen näkökulmasta. Eri-tyisesti keskitytään painostusfunktioon.

Kirjoituksen kysymyksenasettelut pohjautuvat tärkeään havaintoon: eri oikeusjärjestysten välillä on huomattavia eroja sekä yleisessä suhtautumisessa sopimussakon tehtäviin että tasapainottamisen keinoihin. Omassa sopimusoikeuden järjestelmässämme sopimussakkolausekkeitä arvioidaan melko laajan presumtiivisen ja periaatteellisen sopimusvapauden taustaa vasten. Tämä kantava lähtökohta on otettava huomioon sopimussakkolausekkeiden vaikutuksia arvioitaessa.¹¹

Oikeussystemaattisen liitynnän merkitys – eli kysymys siitä, miten sopimussakko sijoitetaan sopimusoikeuden järjestelmään – käy hyvin ilmi korkeimman oikeuden ratkaisusta KKO 2014:61. Rakennusyhtiö (A) oli tilannut rakennustarvikeyhtiöltä (B) ovia urakkakohteeseensa. B viivästyti ovien toimittamisessa, minkä tähden myös A viivästyti urakan suorittamisessa. Urakan viivästyksen vuoksi A joutui maksamaan urakan tilaajalle viivästyssakkoa. A vaati tuomioistuimessa vahvistettavaksi, että B oli velvollinen korvaamaan sopimussakon määrän ovitoimituksen viivästyksen aiheuttamana vahinkona. B kiisti vaatimuksen ja vetosi sopimuksen osaksi tullesiin yleisiin toimitusehtoihin, joiden mukaan myyjä ei vastannut viivästyisestä aiheutuneista välillisistä vahingoista. Korkein oikeus totesi, että ostajan sopijakumppanilleen maksama viivästyssakko oli toimitusehdoissa tarkoitettu välillinen vahinko ja rajautui vastuunrajoitusehdon perusteella korvauksen ulkopuolelle. A:n vaatimus hylättiin.

Korkein oikeus korostaa vahvasti sopimussakon *inter partes* -luonnetta. Perusteluissa todetaan, että viivästyskorvauksen tärkeimpänä tarkoituksena on tehostaa sitä, että suoritusvelallinen noudattaa sovittua suoritusaikaa. Lisäksi viivästyssakolla pyritään korvaamaan vahinkoa, joka tilaajalle viivästyksen vuoksi aiheutuu. Tässä yhteydessä on syytä huomauttaa, että painostusfunktio esiintyy myös korkeimman oikeuden argumentoinnissa ensisijaisena; korvausfunktion osalta tähdennetään viivästyssakon kaavamaisen seuraamuksen ominaisuutta sekä viivästyssakon ja vahingonkorvauksen eroja. Kaiken kaikkiaan ratkaisun perustelut paljastavat selvästi perustavan asennoitumisen sopimussakkoon.¹²

11. Esimerkiksi Englannin oikeudessa penalty-doktriinia on vanhastaan pidetty nimenomaisena poikkeuksena sopimusvapauden vahvaan periaatteeseen (ks. esim. *Cavendish Square Holding BV v Makdessi*, jossa Lord Neuberger ja Lord Sumption toteavat: ”The penalty rule is an interference with freedom of contract.”). Sopimusvapauden ja penalty-instituution eräänlainen ristiriita selittää osaltaan sitä merkityksellistä havaintoa, että akateemisesta kiinnostuksesta huolimatta penalty-doktriinia käytetään verraten harvoin sopimuslausekkeiden kumoamiseen. Ks. Roger Halson, *Liquidated Damages and Penalty Clauses*. Oxford: Oxford University Press 2018, s. 19.

12. Ks. myös vanhemmat ratkaisut KKO 1977 II 74 ja KKO 1927 II 446. Ensimmäisessä tapauksessa myyjä veloitettiin korvaamaan ostajalle sopimussakko, jonka ostaja oli myyjän viivästyksen vuoksi joutunut maksamaan omalle sopijakumppanilleen. KKO korosti, että myyjän olisi alan erikoisliikkeenä pitänyt tietää, että ostaja saattoi olla oman viivästyksensä varalta

Kysymys siitä, miten sopimussakko tulisi käsittää ja millä tavoin regressisäämisiin olisi suhtauduttava, on merkityksellinen sopimusketjuissa. Kauppalaain esitöissä tähdennetään, että sopimussakkoon sitoutuneen osapuolen olisi itse huolehdittava siitä, että sakkolauseke tulee sisällytetyksi myös edellisen myyntiportaan sopimukseen.¹³ On kuitenkin epärealistista olettaa, että vastuu tällä tavoin todellisuudessa kanavoituisi ”oikealle” velalliselle eli sille, joka on alun perin syyllistynyt sopimusrikkomukseen. Myös korkein oikeus tunnustaa esitöiden argumentaation puutteet ja myöntää, että ajatus sopimussakon vaikutusten korjaantumisesta ketjussa on todellisuudelle vieras.¹⁴ Toteamus merkitsee kuitenkin samalla, että korkein oikeus on tehnyt riskinjaon suhteen tietoisin valinnan, jonka vaikutuksia on syytä pohtia. Käytännön näkökulmasta huomautettakoon, että vakiokorvauksia käytetään nimenomaan toimivan ketjun varmistamiseksi. Mikäli osapuolialoitteiset seuraamukset rajataan kontrollivastuun ulkopuolelle, spekulointimahdollisuudet lisääntyvät.¹⁵

sitoutunut sopimussakkoon omaa sopijakumppaniaan kohtaan. Ks. Björn Sandvik, HD 2014:61 om ett regresskrav för avtalsvite som direkt eller indirekt förlust – pest eller kolera? JFT 5/2014, s. 381–392, 388. Sandvik kritisoi korkeimman oikeuden perusteluja. Ratkaisussa KKO 1927 II 46 taas ostajan korvausvaatimus hylättiin; enemmistö katsoi, ettei sopimussakko ollut ennakoitavissa.

13. Korkein oikeus viittaa perusteluissaan esitöihin. Hallituksen esityksessä huomautetaan yleisesti, että ainoastaan sellaiset vahinkoerät, jotka ostaja on myyjän sopimusrikkomuksen vuoksi joutunut korvaamaan omalle sopijakumppanilleen välittöminä vahinkoina, korvataan välittöminä vahinkoina myyjän ja ostajan välisessä suhteessa. Esitöissä lausutaan niin ikään, että viivästyskorvausta on arvioitava toisin: mikäli ostaja on myyjän sopimusrikkomuksen vuoksi joutunut maksamaan sopimussakkoa omalle sopijapuolelleen, mainittua vahinkoa on yleensä pidettävä välillisenä vahinkona. Hallituksen esitys Eduskunnalle kauppalain 93/1986 vp, s. 127.

14. Ks. HE 93/1986 vp, s. 127. Ks. myös Sandvik 2014, s. 386.

15. Joka tapauksessa on helppo yhtyä Sandvikin kritiikkiin ja todeta, että pohjimmiltaan ongelma ei ole sen enempää sopimussakkoinstituutiossa kuin sopimuskäytännössäkään, vaan pikemmin kauppalaain vaikeaselkoisessa erottelussa välittömään ja välilliseen vahinkoon. Ks. Sandvik 2014, passim. ja erityisesti s. 391. Mainittakoon, että myös Ruotsissa Högsta domstolen on vastikään ottanut kantaa viivästyssakon luonteeseen ja merkitykseen toimitusketjussa. Ks. NJA 2018 s. 834, jossa oli kyse vastuuvakuutukseen sisältyvästä rajoitusehdosta. Tapaus ratkaistiin vakuutuksenottajan eduksi: sopimussakkoa koskeva rajoitusehto ei estänyt vakuutuksenottajan oikeutta korvaukseen, kun vakuutuksenottaja oli korvannut vastapuolelleen tämän maksaman sopimussakon.

2. Sopimussakon erilaisista funktioista – sopimussakosta erityisesti painostuskeinona ja prevention välineenä

Sopimussakkolausekkeilla on erilaisia tehtäviä. Taxell tarkastelee sopimussakon funktioita erityisesti osapuolten kannalta ja erottaa toisistaan painostusfunktion (*påtryckningsfunktion*), korvausfunktion (*ersättningsfunktion*) ja selvitysfunktion (*avvecklingsfunktion*). Taxell toteaa sopimussakon painostusluonteen näkyvän erityisen selvästi silloin, kun sovittu vakiokorvaus ylittää tuntuvasti sopimusrikkomuksesta muutoin maksettavaksi tulevan korvauksen.¹⁶ Taxellin tavoin myös Olsen korostaa sopijapuolten näkökulmaa, joskin huomauttaa, etteivät osapuolten tavoitteet tai toiveet ole aina oikeudellisesti relevantteja. Olsen nostaa esiin neljä erilaista intressiä. Korvausintressin (*ersättningsintresse*), painostusintressin (*påtryckningsintresse*) ja konfliktinratkaisuintressin (*konfliktlösningsintresse*) käsitteet vastaavat Taxellin kuvausta sopimussakon funktioista. Niiden lisäksi Olsen nostaa esiin rajoitusintressin (*begränsningsintresse*) käsitteen. Rajoitusintressillä Olsen viittaa siihen, että sakkolausekkeen keinoin saatetaan pyrkiä hallitsemaan korvausvastuuta. Sekä konfliktinratkaisuintressi että varsinkin painostusintressi tukevat osaltaan sitä lähtökohtaa, ettei sopimussakon välttämättä tarvitse vastata velkojan todellista tai lakiperusteisten normien nojalla korvattavaa vahinkoa. Kun vakiokorvauksella tavoitellaan toisaalta preventiota, toisaalta sujuvaa välienselvittelyä, on perusteltua pyrkiä säilyttämään ajatus sopimussakon itsenäisestä luonteesta suhteessa velkojalle aiheutuneeseen vahinkoon. Olsen kuitenkin tähdentää, että painostusintressi ja konfliktinratkaisuintressi eroavat toisistaan huomattavasti sen suhteen, missä sopimussuhteen vaiheessa oikeus-suojan tarve vahvimmin ilmenee. Siinä missä konfliktinratkaisun turvaaminen kohdistuu sopimusrikkomuksen aikaisiin tapahtumiin, sakkolausekkeeseen liittyvä painostusulottuvuus vaikuttaa jo sopimuksen syntyhetkistä lähtien.¹⁷

Hemmo toteaa, että ennalta sovitun rahamääräisen seuraamuksen uhka on omiaan painostamaan velallista sopimuksenmukaiseen suoritukseen tai negatiivisen velvoitteen noudattamiseen. Etukäteen vahvistetun korvauksen ansiosta suoritusvelallinen on tietoinen niistä seuraamuksista, joihin mahdollinen sopimusrikkomus johtaa. Sopimussakon avulla on niin ikään mahdollista turvata velkojan asema silloin, kun on todennäköistä, että velkojan on erityisen hankalaa saada velallinen täyttämään suoritusvelvollisuutensa asianmukaisesti. Käyttötilanteita ja erilaisia tarkoituksia esitellessään Hemmo korostaa ylipäänsä

16. Taxell 1972, s. 442.

17. Olsen 1986, s. 33. Korvausintressi tai -funktio rakentuu ajatukselle siitä, että vahinko, joka tulisi korvattavaksi yleisten vahingonkorvaussääntöjen mukaan, poikkeaa monesti todellisesta vahingosta. Olsen 1986, s. 31. Ks. myös Sisula-Tulokas 2013, s. 417 ss. Sisula-Tulokas käsittelee lakisääteisiä vakiokorvauksia ja niiden erityisiä tavoitteita.

sopimussakon tehosteluonnetta ja esittää, että sovitulla korvauksella on erityinen merkitys silloin, kun sopimuksen täyttämiseen liittyy myös muunlaisia kuin sopimuksen taloudelliseen arvoon suoranaisesti kytkeytyviä intressejä.¹⁸

Myös Schelhaas kiinnittää huomiota sopimussakon käyttöön ennakoitavuuden välineenä. Schelhaas nostaa esiin käytännön näkökohdat: ennakkoon sovittu vakiokorvaus saattaa vähentää osapuolten tarvetta selvittää välejäan tuomioistuinteitse (*"may aim to ascertain in advance the amount of damages that the injured party may claim, thereby avoiding litigation for the assessment of damages"*). Toisaalta sakkolausekkeisiin on liitettävissä insentiivi- tai rangaistusvaikutus (*"may primarily provide for an incentive [or: penalty]"*).¹⁹ Tässä yhteydessä todettakoon, ettei punitatiivista funktiota erityisesti nosteta esiin suomalaisessa kirjallisuudessa. Sopimusoikeudellisten seuraamusten yleistä taustaa vasten lieenee perusteltua esittää, ettei sopimussakkoinstituution ainakaan ensisijaisesti katsota toimivan punitatiivisessa tarkoituksessa.²⁰ Yhtä kaikki sopimussakkoon voidaan ajatella liittyvän *punitatiivisia sivuvaikutuksia*. Mitä sallivammin painostusfunktioon sopimusoikeuden järjestelmässä ja mitä torjuvammin taas asennoidutaan sovitteluun käytännön ratkaisutoiminnassa, sen todennäköisemmin sakkolausekkeet myös vaikuttavat rangaistusluonteisesti. Esimerkiksi Englannin oikeudessa mahdollisuudet tähän ovat huomattavasti pienemmät, kun käsitteellisellä erottelulla *penalty clauses* - ja *liquidated damages*-tyyppisiin lausekkeisiin itsessään on rajoittava funktio ja vaikutus.²¹

Sakkolausekkeiden *preventiivinen* vaikutus on punitatiivista funktiota kiistattomampi. Muutenkin seuraamukset sopimusoikeuden järjestelmässä eroavat tavoitteiltaan sopimuksenulkoisesta korvausvastuusta. *Ståhlberg* ja *Karhu* toteavat sopimuksenulkoisen vahingonkorvausoikeuden funktioista, että preventionäkökohdat ovat entistä suuremmassa määrin saaneet väistyä hyvitysnäkökohtien tieltä. Prevention merkitys nousee esiin erityisesti pääasiallisten

18. Mika Hemmo, Sopimusoikeus II. Talentum 2003, s. 336–337.

19. Ks. myös Olsen 1986, s. 22 ss.

20. Sisula-Tulokas toteaa lakisääteisten vakiokorvausten osalta, että EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännössä esiintyvät perustelut ja argumentit, joissa korostetaan pelotevaikutusta, *"för en nordisk läsare sannolikt bättre hör hemma i straffrätten"*. Sisula-Tulokas 2013, s. 417 (alaviite 124).

21. Myös Belgian oikeudessa erotetaan toisistaan sallitut sopimussakkoehdot (clauses pénales purement indemnitaires) ja sellaiset osittain punitatiiviset tai painostusluonteiset sakkoehdot, joita pidetään kiellettyinä (clauses pénales partiellement punitives ou coercitives). Ks. art. 1231 Code civil, muutettu vuonna 1998. Auvray ja Jansen huomauttavat, että säännöksen lopullinen sanamuoto poikkeaa lainvalmistelussa lausutusta näkemyksestä sopimussakon funktioista. Valmisteluvaiheessa korostettiin, että sopimussakkoa voidaan sovittaa, jos sen määrä ylittää huomattavasti *"le montant que les parties pouvaient fixer, non seulement pour réparer le dommage résultant de la non-exécution de l'engagement, mais également pour contraindre le débiteur à respecter son engagement"*. (Kurs. kirjoittajan.) Françoise Auvray – Sanne Jansen, A propos des clauses pénales qui ne peuvent être pénales, *European Review of Private Law* 1/2017, s. 181–196, 185.

vastuuperusteiden eli tahallisuuden ja tuottamuksen mekanismeja tarkasteltaessa. Moitittavan käyttäytymisen edellytys on liitettävissä juuri estävyyteen.²² Sopimukseen perustavassa vahingonkorvauksessa sen sijaan preventio – tai yli-päänsä ajatus vahingonkorvauksen vaikutuksesta sopijapuolten käyttäytymiseen ja käyttäytymisvaatimuksiin²³ – on sisäänrakennettuna vastuukonstruktion ja sen eri ulottuvuuksiin. Sopimusoikeudellisena seuraamuksena vahingonkorvausvastuun uhka toimii osapuolten välisessä suhteessa tehosteena, joka on omiaan kannustamaan velallista sopimuksenmukaiseen suoritukseen. Siksi on johdonmukaista, että sopimusoikeudellisen vahingonkorvauksen edellytyksiä arvioidaan ennen muuta osapuolten sopimuksen valossa. Monesti jo sopimuksen muotoiluista ja yksittäisistä ehdoista on pääteltävissä, ovatko sopijapuolet tarkoittaneet, että tietty vahinko on korvattavuuden piirissä. Vastuun laajuuden kannalta ja adekvanssin arviointiperusteiden osalta erityisesti *ennakoitavuuden* edellytys näyttäytyy sopimusvastuussa erilaisena kuin sopimuksenulkoisissa korvausvastuussa. Kun sopijapuolen vastuu perustuu nimenomaiseen sitoutumiseen, on luonnollista, että ennakoitavuutta arvioidaan kyseisen sopimussuhteen ja nimenomaan *suoritusvelallisen* näkökulmasta ja että vastuu ei ulotu sellaisiin seurauksiin, joita velallinen ei ole velvoitteeseen sitoutuessaan tai sopimusrikkomuksen hetkellä voinut ennakoida.²⁴ Tältä osin arviointi eroaa deliktiperusteisen vastuun lähtökohdista.²⁵ Myös *Treitel* kiteyttää *remoteness*-testin siten, että tappiota tarkastellaan sitä taustaa vasten, mikä oli *osapuolten näkökulmasta* kohtuullisesti ennakoitavissa sopimuksen tekohetkellä.²⁶

Vahingonkorvaukseen liitetty estävyyden tavoite sopii edellä esitetyin tavoin luontevasti yhteen sopimusoikeuden järjestelmän perustavien lähtökohtien

22. Pauli Ståhlberg – Juha Karhu, Suomen vahingonkorvausoikeus. 6., uudistettu painos. Alma Talent 2013, s. 8.
23. Esimerkiksi *remoteness*-opin klassisessa ratkaisussa *Hadley v. Baxendale* vahinkojen rajaamista vastuun ulkopuolelle on kirjallisuudessa selitetty muun muassa sillä, että suoritusvelallisen velvoittaminen vastuuseen etäisistä vahingoista saattaisi merkitä sitä, että tämä pidättäytyisi kokonaan sopimuksen tekemisestä. Ks. G.H. Treitel, *The Law of Contract*. 12th Ed. Sweet & Maxwell 2007, s. 1044.
24. Hans Saxen, *Adekvans och skada*. Åbo Akademi 1962, s. 161 ss. Oikeuskäytännöstä ks. esim. KKO 1948 II 3, KKO 1991:42 ja KKO 1997:179. Arvioinnin ajankohdan osalta on syytä huomauttaa, että sopimusvastuussa vahinkojen ennakoitavuutta arvioidaan yleensä sopimuksen päättämisaikojen perusteella. Lähtökohdasta joudutaan kuitenkin toisinaan poikkeamaan erityisesti silloin, kun suoritus on sopimuksen päättämisen jälkeen osoittautunut velkojalle oletettua tärkeämmäksi ja velallinen on sitoutunut ottamaan tämän huomioon omassa toiminnassaan. Ks. Mika Hemmo, *Vahingonkorvauksen määräytymisestä sopimussuhteissa*. Suomalainen Lakimiesyhdistys 1994, s. 192 ss. ja s. 196 ss.
25. Ks. Saxén 1962, s. 44 ss.
26. Treitel 2007, s. 1045. Ks. myös Adam Kramer, *Remoteness: New Problems with the Old Test*, teoksessa Djahongir Saidov – Ralph Cunnington (eds), *Contract Damages*. Hart Publishing 2008, s. 277. Kramerin mukaan *remoteness*-testissä itse asiassa määritellään “the scope of the responsibility impliedly undertaken by the promisor”.

kanssa. Preventio- tai painostusfunktio kuitenkin edellyttää, että osapuoli todella on kyennyt harkitsemaan sopimusrikkomuksen seuraamuksia. Harkinnalla on toisaalta kääntöpuoli: ennakoitavissa oleva korvausmäärä saattaa olla omiaan rohkaisemaan sopimusrikkomukseen, mikäli velallinen laskee vahingonkorvausvelvollisuuden itselleen edullisemmaksi kuin sopimuksen mukaisen suorituksen tekemisen. Hemmo korostaakin prevention sijaan vahingonkorvauksen kompensatorista tehtävää.²⁷

Ennakoitavuuden kriteeriä ja preventiota tarkasteltaessa sopimussakko eroaa olennaisesti vahingonkorvauksesta. Sopimussakko- ja korvauslausekkeilla osapuolet nimenomaan pyrkivät ohjaamaan toistensa käyttäytymistä, joskin ohjaavuustarkoituksen painoarvo vaihtelee huomattavasti erilaisissa sopimuksissa. Joka tapauksessa osapuoli on yleensä sopimussakkoon sitoutuessaan voinut punnita suorituksen täyttämisen taloudellista merkitystä. Sopimussakkolauseke heijastelee osapuolten tavoitteita käsillä olevassa sopimussuhteessa; sen avulla osapuolet pyrkivät esimerkiksi hallitsemaan transaktiokustannuksia ja vastapuolen suoritushäiriöihin liittyviä riskejä, vahvistamaan keskinäistä luottamusta tai vaikuttamaan omaan korvausvelvollisuuteensa. Erityisen selvästi mainitut näkökohdat tulevat esiin silloin, kun kyseessä on yksilöllinen sopimussakkoehdot.²⁸

Englannin oikeudessa sopimussakkodoktriini on kokonaan toisenlainen kuin meillä. Ennalta määriteltä, arvioituun vahinkoon pohjautuva vakioitu korvaus (*liquidated damages*) on yleensä sallittu ja toteutettavissa; ensisijaisesti pelotetarkoituksessa määrättyjä sopimussakkoehdot (*penalty clauses*) taas pidetään pätemättöminä. Englannin oikeudessa sopimussakkolausekkeen ei katsota syrjäyttävän yleistä periaatetta, jonka mukaan sopimusoikeudellisen vahingonkorvauksen tarkoituksena on kantajalle aiheutuneiden vahinkojen hyvittäminen.²⁹ Kategorisen ankaraa suhtautumista painostusluonteisiin sopimussakkoehdotoihin voidaan pitää erikoisena, kun otetaan huomioon, että osapuolten sopimusvapautta pyritään Englannin oikeudessa muutoin rajoittamaan mahdollisimman vähän.³⁰ Rajoitusperusteet, kuten pakko (*duress*), petos (*fraud*) tai virheellisistä

27. Hemmo 1994, s. 327.

28. Ks. esim. John Smith, Smith & Thomas: A Casebook on Contract. 11th Ed. Sweet & Maxwell 2000, s. 640: "The parties to a contract may anticipate the possibility of breach and include a term in their agreement that a certain sum shall be paid to the injured party by the party in default in the event of a specified breach or breaches."

29. Ks. J. Beatson – Andrew S. Burrows – John Cartwright, Anson's Law of Contract. Oxford University Press 2010, s. 598.

30. Ks. Halson 2018, s. 17–20. Ratkaisussa Murray v Leisureplay plc [2005] EWCA Civ 963 todetaan, että Englannin oikeudelle tyypillinen laissez-faire -lähestymistapa ei sellaisenaan ulotu penalty-lausekkeisiin (kohta 29). Atiyah toteaa, että modernin sopimusoikeuden ja yksityisten sopimusten autonomian kantavat ajatukset olivat kehittyessään väistämättä hankalasti sovitettavissa vuosisatojen ajan vallinneisiin penalty- ja forfeiture-doktriineihin. Ideologiset ja yhteiskunnalliset muutokset vaikuttivat siihen, miten tuomioistuimissa suhtauduttiin penalty-lausekkeisiin, ja esimerkiksi entire contract -doktriinin vakiintumista 1800-luvun

tiedoista johtuva erehdys (*mistake*), liittyvät yleensä osapuolten käyttäytymiseen tai edellytyksiin taikka vastapuolen lausumista tai käyttäytymisestä johtuvaan sopijapuolen erehtymiseen.³¹ Erehtymistä sinänsä tai objektiivisesta sopimustasapainosta poikkeamista ei yleensä katsota vapautumisperusteiksi. Osapuolten autonomian korostamisesta huolimatta – tai kenties juuri siksi – penalty clause -doktriini on yhtä kaikki omalla tavallaan johdonmukainen sopimuskäsitykseen ja sopimusoikeuden seuraamusjärjestelmään nähden. Ajatus osapuolten ja sopimuksen autonomiasta ja osapuolten määrittämän sopimustasapainon säilyttämisestä näkyy esimerkiksi torjuvassa suhtautumisessa sisällöllisesti epä-määräisiin (*vague*) sopimuksiin, *consideration*-vaatimuksessa ja edellä mainitun remoteness-doktriinin pääkohdissa.³² Joka tapauksessa kategorista suhtautumista penalty-lausekkeisiin on kritisoitu. Esimerkiksi *Halson* huomauttaa, että lausekkeen määrittämisessä perinteisesti käytetty testi, jossa ehdon pätevyys liitetään ennakoituun tappioon, johtaa epäyhtenäiseen korvausjärjestelmään penalty-lausekkeiden ja muiden seuraamusten keskinäisessä suhteessa.³³

Penalty clauses -lausekkeiden ja *liquidated damages* -korvausehtojen rajanveto on kehittynyt oikeuskäytännössä. Ratkaisussa *Dunlop Co Ltd v New Garage Ltd*³⁴ erottelun tueksi esitettiin neljä tulkintakriteeriä. Ensimmäisen kriteerin mukaan ehto on rangaistusluonteinen (*penal*), mikäli korvaussumma on määrältään liiallinen ja kohtuuton verrattaessa sitä siihen tappioon, jonka näytetään oletettavasti voineen aiheutua rikkomuksesta (*“extravagant and unconscionable in amount in comparison with the greatest loss that could conceivably be proved to have followed from the breach”*). Toisen ohjenuoran mukaan lauseketta pidetään sallittuna, mikäli sopimusrikkomuksen seuraukset ovat sellaisia, että niitä on mahdotonta arvioida ennalta. Tällöin edellytetään lisäksi, että vahingon määrä on kohtuullisessa suhteessa rikkomuksen todennäköisiin seurauksiin. Kolmas, olettamanluonteinen tunnistamiskriteeri perustuu erilaisten tappioiden niputtamiseen (*“a clause is penal if it makes the same sum payable on one or more of several breaches which must cause different amounts of loss”*). Neljäs sääntö soveltuu

alkupuolella voidaan Atiyah'n mukaan pitää penalty-ajattelun sekä sosiaalisen ja kaupallisen kurinalaisuuden korostamisen ilmentymänä. Patrick Atiyah, *The Rise and Fall of Freedom of Contract*. Oxford University Press 1979, s. 414–415.

31. Ks. Hugh Beale, *Penalty Clauses in English Law*. *European Review of Private Law* 3&4/2016, s. 353–372, 357. Beale luonnehtii penalty-doktriinia anomaliaksi Englannin oikeudessa.

32. Englannin korvausoikeudessa punitatiivisiin elementteihin suhtaudutaan huomattavasti torjuvammin kuin USA:n oikeudessa. Ks. esim. Donald Harris – David Campbell – Roger Halson, *Remedies in Contract and Tort*. 2nd Ed. University Press 2005, s. 74. On syytä huomauttaa, että penalty-sääntö koskee ainoastaan primäärin sopimusvelvoitteen rikkomiseen liittyvää mahdollista sopimusoikeudellista seuraamusta. Sen sijaan penalty-sääntö ei vaikuta primäärin sopimusvelvoitteen kohtuullisuuden arviointiin. Ks. *Cavendish v El Makdessi* [2015] UKSC 67.

33. Ks. Harris et al. 2005, s. 138–139.

34. *Dunlop Pneumatic Tyre Co Ltd v New Garage and Motor Company Ltd* [1915] AC 79.

sellaisiin tapauksiin, joissa sopimusrikkomuksen sisältönä on ainoastaan tietyn rahasumman maksaminen ja sopimuksen mukaan tällöin tulisi maksettavaksi alkuperäistä veloitetta suurempi summa (*"deals with the situation in which the breach consists only in not paying a fixed sum of money and the contract provides in that event for the payment of a greater sum"*).³⁵

Uudemmassa oikeuskäytännössä *liquidated damages* -ehtojen edellytyksiin on kuitenkin suhtauduttu aiempaa sallivammin.³⁶ Yhdistetyssä ratkaisussa *Cavendish Square Holding BV v Talal El Makdessi och Parkingeye Ltd. v Beavis* [2015] UKSC 67 *Supreme Court* on muotoillut uudelleen kantansa käsitteiden *penalty clauses* ja *liquidated damages* edellytyksiin ja rajanvetoon. Aiemmin *liquidated damages* -ehtojen sallittavuutta tarkasteltaessa on korostettu sitä, että korvausehdon tulisi heijastaa osapuolten *aitoa* arviota (*genuine pre-estimate of damage*) niistä tappioista, joita sopimusrikkomuksesta voidaan olettaa velkojalle todennäköisesti seuraavan. Osapuolten aitoa pyrkimystä osoittavat seikat ovat ohjanneet korvausehtojen ja kiellettyjen sakkoehdojen välistä rajanvetoa silloinkin, kun vahingot ovat vaikeasti arvioitavissa. *Cavendish*- ja *Parkingeye* -tapauksen ratkaisussa *genuine pre-estimate* -kriteeriä on kuitenkin täydennetty liikelatoudellisesti perustellun (*"commercially justified"*) korvauksen edellytyksellä sekä vaatimuksella siitä, että sovittu korvaus ei ole epäasianmukainen tai huomattavan ylimitoitettu (*"neither improper nor manifestly excessive"*).³⁷ *Supreme Court* näyttäisi ottaneen etäisyyttä siitä lähtökohdasta, että ehdon taustalla oleva pelotevaikutus ilman muuta estäisi sen soveltamisen. Perusteluissa todetaan: "[T]he true test is whether the impugned provision is a secondary obligation which imposes a detriment on the contract-breaker out of all proportion to any legitimate interest of the innocent party in the enforcement of the primary obligation." Osapuolten (inter)subjektiivisten vahinkoarvioiden asemesta kiinnitetään huomiota sopimusvelvoitteiden täyttämiseen liittyviin velkojan perusteltuihin intresseihin ja siihen, liittyykö korvausehto välittömästi näiden intressien turvaamiseen. Sopimussakkoa siis arvioidaan suhteessa alkuperäisiin sopimusvelvoitteisiin ja täyttämisintressiin. Jotta sopimussakko olisi sallittu, sen on oltava täyttämisintressin mukainen. Lisäksi tulee ratkaistavaksi, onko ehto *extravagant*, *exorbitant* tai *unconscionable*.

35. Treitel 2004, s. 399.

36. Beale 2016, s. 364, huomauttaa jokseenkin provokatiivisesti: "The law would certainly be simpler and more rational were the Supreme Court to take the most radical step of simply abolishing the doctrine." Näin pitkälle *Supreme Court* ei kuitenkaan ole mennyt; uusimmassa ratkaisussa todetaan nimenomaisesti, että doktriinilla on pitkät perinteet ja että sen vuoksi sitä ei tule kokonaan hylätä, joskaan ei laajentaakaan (*"should therefore not be abolished, but neither should be extended"*).

37. Belgiassa lainsäätäjä on säilyttänyt *pre-estimate of damage* -edellytystä vastaavan kriteerin *"dommage potentiel"* dikotomiaa ohjaavana arviointiperusteena. Sopimussakkolausekkeille ei siten ole haluttu tunnustaa painostusfunktia tai rangaistusluonteista tarkoitusta. Ks. Auvray – Jansen 2017, s. 196.

Cavendish-tapauksessa kovenanttiehtoihin perustuva hinnanmuutosehto ei Supreme Courtin mukaan ollut sopimuksen täyttämiseen nähden toissijainen velvoite, vaan ensisijaisen sopimusvelvoitteen täyttämistä turvaava velvoite. Lauseke ei tosin liittynyt suoranaisesti ennalta arvioituun tappioon, mutta heijasti sitä vastiketta (*“the reduced consideration”*), jonka ostaja olisi ollut valmis suorittamaan myyjän syyllistyessä kilpailulausekkeen vastaiseen menettelyyn. Parkingeye-tapauksessa taas sopimussakkoehdo oli nimenomaan laadittu pelotetarkoituksessa. Silti sitä ei pidetty liiallisena tai kohtuuttomana, kun kiinteistönomistajalla katsottiin olleen oikeutettu intressi niiden autoilijoiden laskuttamiseen, jotka ylittivät sallitun pysäköintiajan.³⁸

Liquidated damages -ehtojen perinteiset kriteerit, joissa sopijapuolten tarkoituksille ja arvioille on annettu keskeinen merkitys, vaikuttavat korostetun subjektiivisilta. Edellä mainitut Supreme Courtin uusimmat linjaukset viittaavat kuitenkin siihen, että objektiivisille seikoille annetaan punninnassa entistä enemmän painoa.

Niissä oikeusjärjestyksissä, joissa korvausehdot on käsitteellisesti jaettu kiellettyihin sakkolausekkeisiin ja sallittuihin vakiokorvausehtoihin, luokittelu sinänsä saattaa ratkaista lausekkeen sallittavuuden tai sen, mitkä säännökset tulevat sovellettaviksi.³⁹ Tällöin lausekkeen sallittavuuden määrittelemiseksi on myös välttämätöntä tarkastella ehdon tarkoitusta. Suomen oikeusjärjestyksessä korvauslausekkeitä ei jaeta kategorisesti sallittuihin ja kiellettyihin. Niinpä sopimussakon hyväksyttävyyttä tarkasteltaessa ei ole järjestelmän näkökulmasta välttämätöntä *ensisijaisesti* tunnistaa lausekkeen määräävää tarkoitusta tai erottaa funktioita toisistaan. Sopimussakon luonne on pikemminkin yksi arviointiperuste kuin lähtökohtainen kriteeri. Argumentoinnin jäsentelyn kannalta on silti hyödyllistä pohtia sopimussakon erilaisia käyttötarkoituksia ja tehtäviä sekä ymmärtää, miksi ja miten sakkolausekkeitä käytetään tietyissä tyyppitilanteissa tai yksittäisessä sopimussuhteessa. Yleiset funktiot ja toisaalta erityiset käyttötarkoitukset näet ovat olennaisia perusteita, kun tulkitaan lauseketta tai keskustellaan kohtuullistamistarpeesta.

38. Hyväksyttävänä intressinä mainitaan tehokas mahdollisuus asiakaspysäköinnin ylläpitämiseen.

39. Saksan oikeudessa sopimussakkolausekkeet eivät ole sinänsä pätemättömiä (unzulässig, unenforceable). Nimenomaisia säännöksiä sopimussakosta (Vertragsstrafen) ja sen vaikutuksista (339–345 §§ BGB) sovelletaan kuitenkin ainoastaan sellaisiin lausekkeisiin, jotka voidaan luokitella Vertragsstrafen-lausekkeiksi. Ks. myös Florian Faust, German Case Note on the Penalty Clause Decisions of the UK Supreme Court. *European Review of Private Law* 25(1) 2017, s. 197–208, 198.

3. Sopimussakon erilaiset tehtävät Suomen oikeusjärjestyksen valossa – käyttötarkoitukset ja niiden normatiivinen perusta

Sopimussakkoehdot ovat epäilemättä vakiintuneet osaksi Suomen sopimus-oikeutta. Vakiintuneisuuden aste ja normatiivinen perusta vaihtelevat kuitenkin huomattavasti eri sopimustyypeissä. Esimerkiksi erilaisiin kilpailukieltoihin liitetään usein sakkoehdot. Työsopimuslaissa (55/2001) on nimenomaiset säännökset sekä kilpailukieltosopimuksen edellytyksistä että korvauksen enimmäismäärästä. Säännökset kilpailukieltosopimuksen keston rajoittamisesta ja sopimussakon enimmäismäärästä eivät kuitenkaan koske sellaista työntekijää, jonka katsotaan tekevän yrityksen, yhteisön tai säätion tai sen itsenäisen osan johtamistyötä tai olevan tällaiseen johtamistehtävään välittömästi rinnastetavassa itsenäisessä asemassa.⁴⁰

Kilpailukieltosopimuksissa sopimussakon preventiivinen tarkoitus näyttäytyy päällimmäisenä. Sopimussakko turvaa niitä intressejä, joiden vuoksi kilpailukieltosopimus on tehty. Tavallisimmin taustalla on työnantajan toiminnan laatu ja sellainen suojan tarve, joka johtuu liike- tai ammattisalaisuuden säilyttämisestä tai työnantajan järjestämästä erityiskoulutuksesta.⁴¹ On niin ikään huomattava, että mahdollisten vahinkojen arviointi on tällöin monesti erittäin vaikeaa; yleensä työnantajan intressit, jotka liittyvät esimerkiksi tuotekehitys- tai tutkimustoimintaan taikka asiakaskunnan säilyttämiseen, ovat erityisen hankalasti mitattavissa.

Työoikeudellinen erityissääntely ja esitöissä ilmaistut kannanotot herättävät mielenkiintoisia kysymyksiä sopimussakkolausekkeiden yleisen arviointiperustan suhteen. Voidaanko työoikeudellisia normeja käyttää analogioihin tarkasteltaessa osakassopimuksen, franchise-sopimuksen tai toimitusjohtajasopimuksen kaltaisia järjestelyjä, joissa osapuolten välinen asetelma jossain suhteessa muistuttaa työntekijän ja työnantajan välistä suhdetta?⁴² *Sund-Norrgård* on franchise-sopimuksia käsitellessään suhtautunut myönteisesti analogioihin erityisesti

40. Työsopimuslain esitöiden mukaan säännöksen tarkoituksena on ollut luoda aiempaa yhtenäisempi käytäntö työsopimusten kilpailukieltolausekkeiden suhteen ja ottaa tasapuolisemmin huomioon työnantajan ja työntekijän edut. Kantavana lähtökohtana on, ettei työntekijällä ole velvoitteita työnantajaa kohtaan työsuhteen päättymisen jälkeen. Jotta työnantaja voisi vedota tällaisiin velvollisuuksiin, niistä on pitänyt erikseen sopia. Hallituksen esitys Eduskunnalle työsopimuslaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi 157/2000 vp, s. 82.

41. Lain esitöissä todetaan mainittujen ehtojen olevan yleensä sallittuja, mikäli työntekijän tehtävät liittyvät tuotekehitys- tai tutkimustoimintaan tai muuhun vastaavaan toimintaan ja työntekijällä on sellaista tietoa ja osaamista, jota kilpailijoilla ei yleisesti ole. Kyse on siis työnantajan oikeutetuista intresseistä sen estämiseksi, että tärkeitä tietoja tai liiketoiminnan kannalta olennaisia osaamista siirtyy suoraan kilpailevaan toimintaan. Ks. HE 157/2000 vp, s. 83.

42. Ks. esim. KKO 1998:136.

silloin, kun franchise-sopimuksessa on kokonaisharkinnassa nähtävissä merkittäviä yhteneväisyyksiä työsopimuksen kanssa.⁴³

Sekä työsopimuslain soveltamisalaan kuuluvien että muunlaisten kilpailukieltosopimusten sallittavuutta on pohdittava perustuslain 18 §:ssä säädetyn työ- ja elinkeinovapauden taustaa vasten. Lisäksi voidaan todeta, että lainsäätäjällä on työsopimuslain esitöissä kuvaillut tilanteita, joissa kilpailukieltolausekkeen edellytykset – erityisesti painava syy – tyypillisesti täyttyvät. Esitöissä mainitut tyyppitilanteet liittyvät olosuhteisiin, joiden lainsäätäjällä on katsonut ilmentävän työnantajan perusteltuja intressejä.⁴⁴ Nähdäkseni kilpailukieltotoimien nimenomaiset edellytykset ovat ainakin jossain määrin yleistettävissä, ja niitä saatetaan käyttää arvioitaessa ehtoihin liitettyjä sakkolausekkeitä.

Elinkeinonharjoittajien välisissä rakennusurakkasopimuksissa tärkein normilähde ovat niin sanotut YSE 1998 -ehdot. Ehtojen 18 §:ssä määrätään vakio-korvauksesta: urakan viivästyessä tilaajalla on oikeus saada urakoitsijalta viivästyssakkoa sopimuksen määräysten mukaan. Ellei urakkasopimuksessa ole muuta mainittu, viivästyssakko on kultakin työpäivältä 0,05 prosenttia, kuitenkin sivu- ja aliurakassa 0,1 prosenttia, arvonnäköalasta urakkahinnasta. Viivästyssakko lasketaan urakan valmistumisen osalta enintään 50 työpäivältä ja välitavoitteineen enintään 75 työpäivältä. Tilajalla ei ole oikeutta muuhun korvaukseen, ellei urakoitsija ole menetellyt tahallisesti tai törkeän tuottamuksettisesti. Aiemmin sakkolauseke oli muotoiltu siten, että urakoitsija oli velvollinen maksamaan viivästyssakkoa kultakin täydeltä viivästysviikolta. Nykyisten ehtojen mukaan taas viivästyssakko lasketaan kultakin (arki)työpäivältä.

YSE 1998 -ehtojen viivästyskorvaus on hyvä esimerkki siitä, miten viivästyksen varalta sovittava vakiokorvaus voidaan muotoilla. Viivästyksessä on tavallista, että sopimussakko tulee maksettavaksi joko ennakoon sovitun suuruusena tai prosentuaalisena osuutena suorituksen arvosta kultakin alkavalta viivästyksen ajanjaksolta eli yleensä päivältä tai viikolta.⁴⁵ Juokseva sopimussakko on omiaan painostamaan velallista asianmukaiseen suoritukseen, ja juuri viivästyskorvauksissa painostusfunktio on erityisen selvästi havaittavissa. Suomen oikeudessa on suhtauduttu sallivasti painostustarkoitukseen; vaikka juokseva sakko on viivästyksen pitkittyessä saattanut johtaa sovittuun vastikkeeseen nähden huomattavan suuriin korvauksiin, sakon määrää ei ole pelkästään tällä perus-

43. Petra Sund-Norrgrård, Tolkningen av franchise-avtal. Forum Iuris 2014, s. 135.

44. Punninnassa vastapainona on työntekijän mahdollisuus käyttää hyödykseen osaamistaan ja ammattitaitoaan sekä hankkia siten toimeentulonsa valitsemallaan tavalla (perustuslaillinen elinkeinovapaus). Myös alakohtaisilla seikoilla on merkitystä; yleensä lausekkeet ovat tavallista helpommin perusteltavissa silloin, kun tiedon nopea uusiutuminen ja tekniikan kehittyminen ovat keskeisiä tekijöitä tuotantotoiminnassa. HE 157/2000 vp, s. 82.

45. Joskus on sovittu tietynsuuruudesta sakosta, joka tulee maksettavaksi kunkin yksittäisen rikkomuksen osalta, kuten liikesalaisuuksien paljastuksissa. Ks. Taxell 1972, s. 441.

teella kohtuullistettu.⁴⁶ Oksanen tosin huomauttaa, että käytännön rakennuttamisessa tilaajan mahdollisuus viivästyskorvauksen saamiseen on merkittävästi pienempi kuin sopimusehtojen perusteella voisi päätellä. Usein näet tilaajan omat laiminlyönnit ovat vaikuttaneet viivästykseen, jolloin urakoitsija on saanut urakka-aikaan pidennystä.⁴⁷

YSE 1998 -ehtojen 18 §:n mukaisen kaavamaisen viivästyskorvauksen tarkoituksena on epäilemättä ollut selvittää viivästysvastuuseen liittyviä velvoitteita⁴⁸ ja toteuttaa painostusfunktio sekä tilaajan että urakoitsijan näkökulmasta tarkoituksenmukaisella tavalla. Määräyksessä on kyse paitsi vakioidusta korvauksesta myös olennaisesti vastuunrajoituksesta; YSE 1998 -ehtojen korvausjärjestelmässä on otettu huomioon juokseviin korvauksiin liittyvät ongelmat. Toisaalta selvyyden tavoittelussa ei kaikilta osin ole onnistuttu. Ehtojen 18 §:n mukaisen vakio-
korvauksen ja sopijapuolten yleisen vastuun sisältöä koskevan 25 §:n keskinäinen suhde on aiheuttanut tulkintaongelmia.⁴⁹

Erilaiset lakisääteiset vakiokorvaukset ovat tietyissä suhteissa sopimussakko-
ehtojen ja sopimusperusteisten vakiokorvausten kaltaisia. Sopimussakon tavoin myös lakisääteisillä vakiokorvauksilla on katsottu olevan sekä preventiivinen funktio että reparatiivinen vaikutus. Epäilemättä ne myös edesauttavat asian ripeää ja sujuvaa selvittämistä. Tietyistä yhtäläisyyksistä huolimatta lakisääteiset vakiokorvaukset eroavat kuitenkin olennaisesti sopimusperusteisista korvauksista. Esimerkiksi *Sisula-Tulokas* on lentomatkustaja-asetuksen⁵⁰ vakiokorvausta käsitellessään suhtautunut epäilevästi korvauksen preventiiviseen vaikutukseen. *Sisula-Tulokas* ensinnäkin korostaa, että oikeusjärjestyksessämme esiintyviä lakisääteisiä standardikorvauksia ylipäänsä on leimannut huomattava varovaisuus. Lentoliikenteen osalta on lisäksi huomattava, että preventiotarkoitus edellyttäisi velallisen voivan valita eri vaihtoehtoista sen, joka tuottaa mahdollisimman

46. Ks. esim. KKO 2001:27.

47. Antero Oksanen, *Urakkasopimukset*. Lakimiesliiton Kustannus 2011, s. 113.

48. Ks. Oksanen 2011, s. 110.

49. Saarnilehto toteaa, että 18 §:n vastuunrajoitusehto menettäisi merkityksensä, mikäli ehtoa tulkittaisiin siten, että viivästyksen jatkuessa yli sovitun sakkokauden viivästysvastuu määräytyisi yleisen sopimusvastuun perusteella. Ari Saarnilehto, *Viivästysvastuun rajoitus rakennusurakan YSE 1998 -ehtojen mukaan*. Defensor Legis 4/2009, s. 531. Tällä tavoin 18 §:n ja 25 §:n keskinäistä suhdetta on tulkittu myös Helsingin hovioikeuden ratkaisussa 1.2.2018, nr:o 138. Vrt. Aaro Liuksiala, *Rakennussopimukset*. Rakennustieto 2004, s. 100–101 sekä Oksanen 2011, s. 112–114.

50. Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus n:o 261/2004, annettu 11 päivänä helmikuuta 2004, matkustajille heidän lennolle pääsymisen sekä lentojen peruuttamisen tai pitkäaikaisen viivästymisen johdosta annettavaa korvausta ja apua koskevista yhteisistä säännöistä sekä asetuksen (ETY) N:o 295/91 kumoamisesta.

vähän vahinkoa tai haittaa. Mikäli realistisia toimintavaihtoehtoja ei ole, preventioargumentti ontuu.⁵¹

4. Sopimussakon tehtävistä sekä sopimusrikkomuksen edellytyksestä ja toteamisesta erityisesti neuvottelusuhhteissa ja yhteistyösopimuksissa

Sopimussakkoehtoja käytetään usein sellaisissa tilanteissa, joissa osapuolten suhdetta voidaan luonnehtia erityisen lojaliteettipainotteiseksi. Esimerkkeinä mainittakoon ensinnäkin prekontraktuaaliset suhteet, erilaiset prekontraktuaaliset instrumentit ja sopimusneuvottelujen yhteydessä tehtävät menettelytapasopimukset (muun muassa salassapito- ja eksklusiviteettisopimukset) sekä toiseksi franchise-sopimukset ja muunlaiset yhteistyösopimukset. Tällaisissa suhteissa osapuolten järjestelyä ohjaavat monesti korostuneen yksilölliset tavoitteet, joihin sopimussakon taustalla oleva erityinen suojantarve liittyy. Sopimussakolla pyritään niin ikään turvaamaan osapuolten lojaliteettia, joka erityisesti neuvottelusuhhteissa on ennakoitavuuden väline.⁵²

Toisaalta sopimussakon käyttö synnyttää tällaisissa suhteissa myös erityisiä ongelmia. Sekä prekontraktuaalisissa suhteissa että yhteistyösopimuksissa sopimussakkoehdoista johtuvat ristiriidat kiteytyvät tyypillisesti kysymykseen siitä, *onko osapuoli ylipäänsä syyllistynyt sopimusrikkomukseen* sillä tavoin, että sopimussakon tuomitseminen on aiheellista.

Myös *tuottamuksen edellytyksen puuttuminen* sopimussakon erityispiirteenä on omiaan aiheuttamaan tulkintavaikeuksia lojaliteettipainotteisissa suhteissa. Tavallisesti esitetään, ettei sopimussakko ole riippuvainen velallisen tuottamuksesta; kun sopimusrikkomus on todettu, velallinen on velvollinen maksamaan sopimussakon siinäkin tapauksessa, että pystyisi näyttämään menettelleensä huolellisesti.⁵³ Taxellin mukaan selvitysfunktio menettäisi merkitystään, mikäli sopimussakko edellyttäisi velallisen tuottamusta. Taxell korostaa lisäksi, että sakko perustuu osapuolten sopimaan ehtoon. Jos sopimusehdossa ei aseteta maksuvelvollisuuden syntymiselle erityisiä edellytyksiä, sellaisia ei pidä rakentaa niiden sääntöjen pohjalta, jotka tulisivat sovellettaviksi sopimussakkoehdon puuttuessa.

51. Sisula-Tulokas 2013, s. 418–419. Ks. myös Björn Sandvik, Säljarens kontrollansvar. Åbo Akademis förlag 2004, s. 365. Sandvik luonnehtii sähkömarkkinalain mukaista vakiokorvausta lakisääteiseksi sopimussakoksi (legalt avtalsvite) ja toteaa, että mainittu vakiokorvaus rakentuu kontrollivastuulle.

52. Lojaliteettivaatimuksen, lojaliteettivelvollisuuden ja lojaliteettivelvoitteen käsitteistä sekä ns. lojaliteetti-indikaattoreista, ks. Jori Munukka, Kontraktuell lojalitetsplikt. Jure 2007, s. 12 ss.

53. Hemmo 2003, s. 340; Taxell 1972, s. 443.

Ellei velallinen ole huomannut täsmentää sopimussakon maksamisedellytyksiä, maksuvelvollisuus on ankara. Sopimussakkoehto ei siis yksinomaan määrää korvaussummaa, vaan on olennainen korvausedellytysten kannalta.⁵⁴

Sopimussakolla on erityisiä tehtäviä prekontraktuaalisissa suhteissa ja sopimusneuvotteluja säätelevissä menettelytapasopimuksissa. Hemmo korostaa sopimussakon ja käsirahan erottelua; siinä missä sakon tarkoituksena on kannustaa velallista sitovan sopimuksen täyttämiseen, käsirahaa käytetään tyypillisesti sopimussuhteen valmistelevien vaiheiden yhteydessä.⁵⁵ Käsirahan ja sopimussakon välillä on nähtävissä selviä eroja niiden edellytysten suhteen, joiden vallitessa sopimussakko tuomitaan maksettavaksi tai toisaalta käsiraha menetetyksi. Sopimussakkoa tarkasteltaessa edellä mainitut maksamisedellytyksiin liittyvät kysymykset, sopimusrikkomuksen olemassaolo ja tuottamuksen edellytyksen puuttuminen, ovat tarkastelussa keskeisiä.⁵⁶ Käsirahan osalta taas voidaan pohtia, millaiset olosuhteet oikeuttavat velallisen *vetäytymään* sopimuksesta siten, ettei menettämisestä ole tuomittava. Näkökulmat ovat siis erilaiset. Vaikka oikeudellinen erottelu on sinänsä selvä, käytännössä sopimussakkoa ja käsirahaa käytetään neuvottelu- ja sopimussuhteiden alkuvaiheiden järjestelyissä toisinaan päällekkäin. Tämä käy havainnollisesti ilmi esimerkiksi Helsingin hovioikeuden ratkaisusta 21.6.2012, S 11/1624.⁵⁷

Normilähteiden kuvailussa sopimuksen ainesosat on vanhastaan jaoteltu olennaisiin, luonnollisiin ja tilapäisiin ainesosiin, ja jaottelua on käytetty muun muassa sitovuusarvioinnin tulkinnallisena apuvälineenä (ks. esim. KKO 1996:7). Ainesosaopin mukainen jako on kuitenkin helposti liian yksioikoinen: vaikka yksittäiset ehdot eivät olisi ulkopuolelta tarkasteltuina tyypillisesti olennaisia ainesosia, ne saattavat olla sopijapuolelle erityisen merkityksellisiä kokonaisuuden suhteen. Juuri ehtojen olennaisuuden arvottamisen suhteen esisopimuksen arviointi eroaa siitä arvioinnista, joka tulee kyseeseen ”sitovan” tai ”lopullisen”

54. Taxell 1972, s. 443.

55. Hemmo 2003, s. 336.

56. Sopimusrikkomuksen edellytyksestä ja merkityksestä, ks. Olsen 1986, s. 188 ss.

57. Tapauksessa osakeyhtiöt A ja B olivat tehneet kiinteistön kaupan esisopimuksen, jonka ehtona oli, ettei vuokralaisena ollut C Oy käyttäisi etuusto-oikeuttaan. C Oy oli ilmoittanut, ettei se vetoaisi etuusto-oikeuteensa. A oli ilmoittanut tästä B:lle ja vaatinut kauppasopimuksen tekemistä. B oli kieltäytynyt sopimuksen tekemisestä. Kantaja A vaati vastaaja B:ltä sopimuksen mukaista 502 500 euron suuruista sopimussakkoa. Käräjäoikeus totesi vastaajan syyllistyneen sopimusrikkomukseen ja katsoi, että sopimussakon tuomitsemisen perustavat edellytykset täyttyivät. Käräjäoikeus kuitenkin sovittelee sopimussakon nollaan. Hovioikeus päätyi toisenlaiseen lopputulokseen. Perusteluissa kiinnitettiin erityistä huomiota siihen, että järjestelyn perimmäisenä tarkoituksena oli houkutella vuokralainen ostamaan kiinteistö. T:n edustaja oli antanut vastaajan edustajille sellaisen käsityksen, että vuokralainen varsin todennäköisesti käyttäisi etuusto-oikeuttaan. Suunnitelman kariuduttua T:n omistaja ei aiemmista vakuutteluistaan poiketen ollutkaan halukas noudattamaan sovittua takaisinostoehtoa. Niinpä hovioikeus katsoi Z:n voineen perustellusti vetäytyä lopullisen kaupan tekemisestä.

pääsopimuksen synnyttyä. Osapuolen subjektiivisille edellytyksille lienee annettava tavallista enemmän merkitystä, kun mitään ”yhteistä tarkoitusta” ei ole määriteltävissä. Niinpä neuvottelujen arviointiin voidaan katsoa liittyvän yhtäältä korostunutta objektiivisuutta, toisaalta erityisen subjektiivisia elementtejä. Tämä pätee myös neuvotteluvaiheen sopimuksissa ja prekontraktuaalisissa instrumenteissa esiintyviin sopimussakkoehdoin.

Asuntokauppalain (843/1994) 3 luvun 1 §:n 1 momentin 3 kohdassa säädetään ostotarjoukseen liittyvistä instrumenteista eli käsirahasta, varausmaksusta ja vakiokorvauksesta.⁵⁸ Lain 3 §:n toisessa ja kolmannessa momentissa menettämisseuraamuksen soveltaminen on tehty riippuvaiseksi siitä, johtuuko sopimuksen syntymättä jääminen tarjouksen tekijästä. Hallituksen esityksessä (HE 21/2005 vp, s. 13) viitataan säännöksen tekstiä vastaavasti ”tarjouksen tekijän puolella oleviin syihin”. Myyjän vastaavan korvausseuraamuksen osalta hallituksen esityksessä käytetään ilmausta ”kaupan jääminen toteutumatta johtuu tarjouksen hyväksyneen myyjän menettelystä”, mikä näyttäisi merkitsevän suoranaista huolimattomuutta. Tällainen epätasapaino tuskin on ollut lainsäätäjän tarkoituksena, ja voidaan olettaa, että korvausedellytykset on tarkoitettu liittä samankaltaisiin tai asteeltaan samanlaisiin syihin.

Korkein oikeus on ratkaisussaan KKO 2009:49 ottanut nimenomaisesti kantaa siihen, millaiset syyt oikeuttavat tarjouksen tekijän vetäytymään sopimuksesta niin, ettei myyjällä ole oikeutta pitää käsirahaa. Ratkaisun perusteluissa selitetään aluksi käsirahan käyttötarkoitusta: käsiraha maksetaan tarjouksen pysyvyyden vakuudeksi, ja käsirahasopimuksen syntymisen jälkeen osapuolet voivat ryhtyä valmistelemaan kauppaa ilman, että myyjän tarvitsee jatkaa asunnon markkinointia tai tarjouksen tekijän varautua asunnon tulemiseen myydyksi toiselle ostajalle. Tämän jälkeen korkein oikeus toteaa, että käsillä olevassa tapauksessa asuntokauppa *ei ollut jäänyt syntymättä tarjouksen tekijän puolella olevasta syystä*, kun asunnossa oli tarjouksen tekemisen jälkeen havaittu *objektiivisesti arvioituna merkityksellinen kunnon puutteellisuus*. Myös neuvotteluvaiheessa käytettävien sopimussakkojen osalta järjestelyyn liitetyt ehdot ja osapuolten edellytykset on otettava huomioon arvioitaessa, onko osapuoli menettelty velvoitteidensa vastaisesti sillä tavoin, että sopimussakon tuomitseminen on perusteltua.⁵⁹

58. Asuntokaupassa maksettavalla käsirahalla on tiettyjä erityispiirteitä. Myyjällä ei esimerkiksi ole oikeutta vaatia käsirahan lisäksi sopimuksen täyttämistä tai vahingonkorvausta (asuntokauppalain 3:3.4), joskin kahden yksityishenkilön välillä on mahdollista sopia todellisen vahingon korvaamisesta. Myös kiinteistöjen ja vuokrahuoneistojen välityksestä (1074/2000) annetussa laissa säädetään käsirahan vastaanottamisesta ja palauttamisesta sekä vakiokorvauksesta ja varausmaksusta.

59. Ks. myös Vaasan hovioikeus 28.9.2011, S 10/193, sekä Turun hovioikeuden ratkaisu 24.10.2010, S 09/390. Viimeksi mainitussa tapauksessa osapuolet olivat allekirjoittaneet aiesopimukseksi otsikoidun asiakirjan ja siinä mainituin ehdoin sitoutuneet solmimaan lopullisen sopimuk-

Neuvottelusuhteiden ohella myös erilaiset yhteistyösopimukset edellyttävät usein erityistä lojaliteettia. Esimerkiksi franchising-sopimuksissa yhteistyö, avoimuus ja luottamus ovat toimivan järjestelyn kulmakiviä. Toisaalta eräänlainen epätasapaino ja franchising-antajan neuvotteluylivoina kuuluvat järjestelyn luonteeseen, sillä ketjun tehokkaan toiminnan takaamiseksi franchising-antajan on kyettävä ohjaamaan ja johtamaan jäsenyrityksiä.⁶⁰ Franchising-järjestelyn erityispiirteiden vuoksi sopimussakkolausekkeet ovat käytännössä tavallisia. Sakkoehdot saattavat kuitenkin olla ongelmallisia. Franchisingin kaltaisissa pitkäkestoisissa sopimuksissa tulkintavaikkeudet liittyvät monesti siihen, onko osapuoli syyllistynyt sakon kannalta merkitykselliseen sopimusrikkomukseen. Yhteistyösopimuksessa saattaa niin ikään olla ehtoja, jotka rajoittavat sopimussakkoehdoton vetoamista tai luovat sille lisäedellytyksiä. Jos sopimukseen esimerkiksi sisältyy ehto, jonka mukaan sopimusrikkomukseen syyllistynyt osapuoli saa tietyn lisäajan kuluessa oikaista suorituksen, ehdon voidaan katsoa rajoittavan mahdollisuutta vedota sopimussakkoehdoton. Voidaan kuitenkin ajatella, että tämänkaltaisen ehto ei tule sovellettavaksi, mikäli sopimusrikkomus on törkeä tai olennainen.⁶¹

Lojaliteettivaatimus voi ilmetä muun muassa tiedonantovelvollisuutena tai myötävaikutusvelvollisuutena. Sopimussakon näkökulmasta lojaliteetti saattaa merkitä ensinnäkin sitä, että osapuoli, joka ei ole tehnyt sopimuksen mukaista suoritusta, vapautuu maksuvelvollisuudesta, koska vastapuoli on menetellyt lo-

sen tietyn ajan kuluessa aiesopimuksen allekirjoittamisesta. Aiesopimuksen tarkoituksena oli ollut, että A Oy rakentaisi toimitilat, jotka B Oy tilojen valmistuttua sitoutuisi vuokraamaan. Lopullinen vuokrasopimus oli määrä allekirjoittaa sen jälkeen, kun tiloja oli alettu rakentaa. A Oy oli aloittanut rakennusurakan välittömästi aiesopimuksen allekirjoittamisen jälkeen. Urakan valmistuminen kuitenkin viivästyi: kun aiesopimuksen mukaan tilojen tuli olla valmiit elokuun 2008 lopussa, marraskuun 15. päivänä laaditun raportin nojalla tiloissa oli lukuisia puutteita. Osa virheistä oli vielä vuodenvaihteessa korjaamatta. B Oy:n mukaan vastapuoli ei ollut täyttänyt omia aiesopimuksen mukaisia velvoitteitaan, minkä tähden B Oy:llä ei ollut velvollisuutta lopullisen sopimuksen allekirjoittamiseen. A Oy:n mielestä taas vastapuoli oli aiheettomasti vetäytynyt sopimuksesta, ja sopimussakon tuomitseminen oli siksi perusteltua. Sekä käräjäoikeus että hovioikeus katsoivat, että B Oy:llä oli ollut oikeus vetäytyä aiesopimuksesta ja ettei sopimussakon tuomitsemiselle ollut perusteita. Kummankaan oikeusasteen mielestä tosin urakan viivästyminen ei yksin oikeuttanut irtautumista. Hovioikeus kuitenkin tähdensi puutteiden merkitystä tilojen käytettävyyden ja B Oy:n liiketoiminnan kannalta. – Huomautettakoon, että mainitussa sopimuksessa oli kyse esisopimuksesta, vaikka osapuolet olivat otsikoineet asiakirjan aiesopimukseksi. Joka tapauksessa sopimussuhteen vaiheen voidaan nähdä vaikuttaneen argumentointiin ja lopputulokseen.

60. Ks. Petra Sund-Norrgård, *Franchising in Finland – Lessons Learned from a Multiple Case Study*, JFT 3/2016, s. 261–304, 261 ja 264.

61. Ks. esim. Ufr 2009, s. 2180. Ks. myös välitystuomio ICC International Court of Arbitration, Geneva 9797, Arbitral Award No. 9797, 28.7.2000, <http://www.unilex.info/case.cfm?id=668>, jossa oli kyse tilintarkastus- ja varmennepalveluita, verokonsultointia ja muuta taloushallinnon neuvontaa sekä strategisia palveluita, järjestelmien integraatiota ja muuta vastaavaa toimintaa koskevaa konsultointia harjoittavien yritysten välisestä sopimuksesta.

jaliteettiperiaatteen vastaisesti.⁶² Toiseksi velkojalla voi olla erityinen velvollisuus sietää häiriöitä, jotka muissa olosuhteissa oikeuttaisivat vetoamaan sopimussakkoehdoton. Toisaalta voidaan yleisesti todeta, ettei osapuoli voi tehokkaasti vedota vastapuolen sopimusrikkomukseen, mikäli suoritushäiriö johtuu osapuolen omasta sopimusrikkomuksesta.

Pitkäkestoisessa sopimuksessa myös edellytykset saattavat raueta sillä tavalla, ettei sopimussakon tuomitsemiselle ole sopimuksen täyttämättä jäämisestä huolimatta perusteita. Kouvolan hovioikeuden ratkaisussa 9.6.2005, S 04/931, franchising-sopimuksen irtisanonut yrittäjä vapautettiin sopimussakon maksamisesta. Franchising-antajan mukaan yrittäjä oli syyllistynyt sopimusrikkomukseen lopettamalla toiminnan sopimusehtojen vastaisesti, minkä vuoksi yrittäjä oli velvollinen suorittamaan yhteistyösopimuksen määräysten mukaisen sopimussakon sekä positiivisen sopimusedun mukaisen korvauksen. Asiassa oli riidatonta, että yrittäjä oli sopimuksessa sitoutunut harjoittamaan liiketoimintaa kymmenen vuoden ajan sopimuksen tekemisestä lukien. Sopimuksessa ei ollut irtisanomisehtoa. Sekä kärkeäoikeus että hovioikeus päätyivät siihen, ettei franchising-yrittäjä ollut syyllistynyt sopimusrikkomukseen, kun liiketoiminnan jatkaminen oli taloudellisesti kannattamatonta. Sen tähden perusteita sopimussakon tai vahingonkorvauksen tuomitsemiseksi ei ollut. Kärkeäoikeus totesi perusteluissaan, ettei liiketoiminnan epäonnistuminen johtunut sen enempää yrittäjän kuin franchising-antajankaan menettelystä.⁶³

On huomattava, että suorituksen mahdottomuus – tai esimerkiksi taloudellisten edellytysten raukeaminen – merkitsee sitä, ettei kyse ole sopimusrikkomuksesta. UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 2016 -periaatekokoelman artiklan 7.4.13 kommentteissa todetaan, että suoritushäiriön tulee normaalisti olla sellainen, josta velallinen on vastuussa; on vaikeaa hahmottaa sopimussakon mielekkyyttä *force majeure* -tilanteessa.⁶⁴ Mahdottomuuden tai edellytysten raukeamisen arviointi saattaa tosin olla hankalaa erityisesti pitkäkestoisissa yhteistyösopimuksissa ja muissa vastaavissa suhteissa.

62. Ks. esim. Helsingin hovioikeus 6.9.2010, S 09/1752, jossa vuokranantaja, hotellitoimintaa harjoittava yritys, oli purkanut vuokrasopimuksen, kun vuokralainen (ravintoloitsija) ei ollut huolehtinut sovitulla tavalla aamiaistarjoilusta. Vuokralainen huomautti, että vuokranantaja oli laiminlyönyt hotellivieraiden lukumäärän ilmoittamisen, minkä vuoksi vuokralaisen oli mahdotonta huolehtia aamiaistarjoilusta. Osapuolet eivät olleet nimenomaisesti sopineet vuokranantajan velvollisuudesta ilmoittaa hotellivieraiden lukumäärä. Hovioikeus katsoi kuitenkin, että vuokranantajan olisi lojaliteettiperiaatteen nojalla pitänyt toimittaa vuokralaiselle tarvittavat tiedot, jotta tämä olisi voinut täyttää omat sopimusvelvoitteensa. Vuokralainen ei ollut velvollinen maksamaan sopimussakkoa.

63. Ks. myös Vaasan hovioikeus 3.4.1986, S1985/28.

64. UPICC 2016 -periaatteiden artiklaa 7.4.13 koskevassa kommentissa lausutaan, että poikkeuksellisesti osapuolet voivat olla tarkoittaneet sakkolausekkeen kattavan sellaisetkin suoritushäiriöt, joista osapuoli ei ole vastuussa.

5. Sopimussakkolausekkeiden vaikutusten tasapainottaminen funktioiden ja osapuolten intressien valossa

Kun osapuoli vetoaa sopimussakkoon – eli tehosteeseen, johon liittyy varsin ankara menettämisriskin uhka – lähtökohtaista tai oletettua asetelmaa voidaan pyrkiä tasapainottamaan eri tavoin. Ensinnäkin saatetaan katsoa, että todistustaakka säilytetään sille, joka väittää suoritusta sopimussakoksi⁶⁵. Toiseksi ilmaisuja tulkittaessa on mahdollista tukeutua niin sanottuun minimisääntöön. Tällöin katsotaan, että sopimusta on *in dubio* tulkittava velvoittautuneeksi väitetyn eduksi. *Lehrberg* huomauttaa, että minimisääntöön käyttöalaa on viime vuosina pyritty kaventamaan. Heti perään *Lehrberg* kuitenkin myöntää minimisääntöön olevan edelleen merkityksellinen – ei vähiten siksi, että tulkinnassa on otettava huomioon kohtuus (*”tolkningen skall ske med hänsyn till billighet”*) ja yleiset sopivuusnäkökohdat (*”allmänna lämplighetsöverbäganden”*).⁶⁶ Kolmanneksi tasapainottaminen voidaan viedä vielä pidemmälle niin, että selvää ehtoa sovitellaan tai se jätetään huomioon ottamatta.⁶⁷

Epäselvyyssääntöön osalta Hemmo nostaa esiin sen näkökulman, että jomankumman osapuolen kannalta erityisen rasittavista velvoitteista on sovittava riittävän selkeästi. Hemmo tähdentää sopimuksen *selkeys*kyynnystä: toisen sopijapuolen kannalta epäedullisiin velvoitteisiin ei pitäisi voida päätyä sellaisen tulkinnan tuloksena, jossa tulkintatulosta puoltavat perusteet ovat vain vähän painavampia kuin vastanäkökohdat. Hän pohtii lisäksi sitä, tulisiko epäselvyyssääntöön soveltamista lähinnä käyttää keinona sanktioida epäselvien ehtojen laatiminen vai tulisiko epäselvyyssäännöllä olla tulkintaa vahvemminkin ohjaava vaikutus. Hemmo suhtautuu kriittisesti sellaiseen ajatukseen, että tarkoituksenmukaisesti valittuihin ehtoihin puututtaisiin tulkintasääntöjen avulla.⁶⁸

Tanskalaisessa ratkaisussa Sø- og Handelsrettens domme S.H.D. 23.4.2018 (UfR 2018 s. 2616) puolalainen huolinta- ja kuljetusalan yritys N ja tanskalaisen kuljetusyritys E olivat tehneet internetin rahtipörssin kautta kappaleitavaran kuljetusta koskeneen sopimuksen. Sopimukseen sovellettiin N:n yleisiä sopimusehtoja, joissa oli sopimussakkoa koskevia määräyksiä erilaisten rikkomusten varalta. Esimerkiksi epälojaalista kilpailusta tuli ehtojen mukaan maksettavaksi 50 000 euron suuruinen sopimussakko ja yhteydenotosta N:n asiakkaisiin 25 000 euron sopimussakko. Sø- og Handelsretten katsoi, että sopimussakkolausekkeet, jotka palvelivat yksinomaan N:n etuja, olivat niin yllättävät ja ankarat, että N:n

65. Ks. esim. Erkki Aurejärvi – Mika Hemmo, *Velvoiteoikeuden oppikirja*. 2. painos. *Condictio* 1998, s. 118; vrt. Kirsti Avola, *Käsiraha asuntokaupassa*. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja 1995, s. 34–35.

66. Bert *Lehrberg*, *Avtalstolkning*. Andra upplagan. Norstedts Förlag 2009, s. 159 ss. ja s. 196.

67. Ks. kuitenkin Hemmo 2003, s. 338.

68. Hemmo 2003, s. 646–647.

olisi tullut erityisesti tähdentää ehtoja E:lle. Kun ehdot yksinomaan sisältyivät sopimussasiakirjaan, jonka N oli lähettänyt E:n allekirjoitettavaksi, niiden ei katsottu tulleen sopimuksen osaksi.

Tapauksessa on erityisen merkillepantavaa, etteivät sopimussakkolausekkein sanktioidut velvoitteet liittyneet välittömästi kuljetustehtävän suorittamiseen tai vastikkeen maksamiseen vaan olivat niin sanottuja sivuvelvoitteita. E tähdensi, ettei sopimussakkoehdoin liittynyt merkittäviä oikeutettuja intressejä ja etteivät ehdot siksi olleet asiallisesti perusteltuja. Tältä osin N pyrki tuomaan esiin korvausehtoihin liittyvät oikeutetut intressit eli asianmukaisen dokumentaation, alihankkijoiden kontrolloinnin ja asiakassuhteiden säilyttämisen. Toisaalta E vetosi myös siihen, ettei N ollut näyttänyt kärsineensä sellaista vahinkoa, johon nähden vaadittu summa olisi ollut kohtuullinen. Erityisesti ensin mainittu argumentti on painostusfunktion näkökulmasta mielenkiintoinen. Voidaan aiheellisesti kysyä ensinnäkin, tuleeko korvausehdon pohjautua oikeutettuun intressiin ja toiseksi, edellytetäänkö nimenomaan *objektiivisesti* perusteltua intressiä.

Kuten edellä on todettu, sopimussakkoehdota käytetään usein juuri silloin, kun velvoitteen täyttäminen on velkojan näkökulmasta erityisen tärkeää ja kun lakiperusteiset korvausmekanismit eivät suojaa velkojan intressejä riittävän tehokkaasti. Sopimusvapauden näkökulmasta olisi kestävämpiä, mikäli velkoja ei voisi tehokkaasti vedota sellaisiin sopimussakkolausekkeisiin, joiden taustalla on subjektiivisia tavoitteita. Jos velvoite sinänsä nauttii oikeussuojaa, ei ole syytä evätä tai edes sovittaa velvoitteen tehosteeksi sovittua korvausta yksinomaan sen vuoksi, että velvoite ja sopimussakko palvelevat toisen sopijapuolen omia, kenties epätavanomaisia tavoitteita.

Toisaalta ehdon epätavanomaisuus saattaa merkitä sitä, että ehtoa pidetään yllättävänä ja ankarana. Sö- og Handelsrettenin ratkaisussa katsottiin, etteivät sopimussakkolausekkeet olleet tulleet osaksi sopimusta, kun ehdot laatinut N ei ollut erityisesti tuonut niitä vastapuolen tietoisuuteen. Perusteluista ei käy ilmi, miltä osin tuomioistuin on yllättävyyttä ja ankaruutta punnitessaan antanut merkitystä sakkolausekkeiden taustalla olevien intressien oikeutukselle tai sille, että kyse oli sivuvelvoitteesta, ja miltä osin taas sakkomäärien suuruudelle suhteessa sopimusrikkomuksesta mahdollisesti aiheutuvaan vahinkoon.

Vaikka sakkolausekkeet mainitaan usein tyypillisinä esimerkkeinä ehdoista, joita voidaan sovittaa, sakkoehtojen sovitteluun on oikeuskäytännössä suhtauduttu varauksellisesti. Korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2001:27 oli kyse kiinteistön kaupasta, jossa hallinnan luovutus viivästyi 48 viikolla, kun myyjien äiti kieltäytyi muuttamasta kiinteistöltä. Kauppahinta oli 485 000 markkaa. Viivästysehdon mukainen korvaus nousi 154 000 markkaan. Käräjäoikeus ja hovioikeus olivat kohtuullistaneet korvausta 50 000 markkaan muun muassa sillä perusteella, että korvaus oli noussut kohtuuttoman suureksi verrattuna kokonaiskauppahintaan. Korkein oikeus sen sijaan katsoi, että korvauksen korkeasta määrästä huolimatta sovittelua vastaan puhuneet seikat olivat kohtuullistamista

puoltavia seikkoja painavampia. Perusteluissa todetaan aluksi, että maksettavaksi tulleen viivästyssakon korkea määrä kauppahintaan nähden puoltaisi sinänsä ehdon mukaisten seurausten sovittelua – varsinkin, kun korvauksen voidaan katsoa ylittäneen ”ainakin jonkin verran” ostajan kärsimän vahingon. Korkein oikeus kuitenkin tähdentää kokonaisharkinnan merkitystä ja nostaa erityisesti esiin viivästysehdon hyväksyttävän tarkoituksen.⁶⁹

Myöskään ratkaisussa KKO 1995:204 korkein oikeus ei katsonut aiheelliseksi sovittelua sopimussakkoa. Perusteluissa kiinnitetään huomiota erityisesti siihen, että sopimusta rikkonut, sakon sovitteluun vedonnut osapuoli oli ilmeisesti harkinnut sopimuksen rikkomisen ja sopimussakon maksamisen edullisemmaksi kuin sopimuksen noudattamisen. Kun sopimussakko ei ollut estänyt sopimuksen tahallista rikkomista, sopimussakon tuomitsemista ei voitu pitää kohtuuttomana. Perusteluista on luettavissa suopea suhtautuminen painostusfunktioon ja sopimussakkoon sopimuksen asianmukaisen täyttämisen turvaajana.

Hemmo tähdentää aiheellisesti, että oikeuskäytännössä melko raskaitakin sopimussakkoja on pidetty hyväksyttävinä.⁷⁰ Vertailun vuoksi todettakoon, että UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 2016 -periaatekokoelmassa (UPICC) viitataan nimenomaisesti räikeään epätasapainoon sovitteluperusteena. Artiklan 7.4.13 ensimmäisessä kohdassa lausutaan vakio-korvausehdon oikeuttavan korvaukseen riippumatta sopimusrikkomuksen aiheuttamasta todellisesta vahingosta. Artiklan kohdassa 2 kuitenkin täsmennetään: *“However, notwithstanding any agreement to the contrary the specified sum may be reduced to a reasonable amount where it is grossly excessive in relation to the harm*

69. Ruotsissa viivästyssakkoehdot on soviteltu esimerkiksi ratkaisussa Svea hovrätt 2015-T 727. Kyseessä oli rakennusurakkasopimus, jossa osapuolet olivat sopineet 6 000 kruunun korvauksesta kultakin alkavalta viivästysviikolta. Suoritus oli viivästynyt sadalla viikolla, ja viivästyssakko olisi siten ollut määrältään 600 000 kruunua. Hovioikeus sovitteli viivästyssakkoa siten, että kohtuulliseksi määräsi katsottiin 70 000 kruunua. Ratkaisun perusteluissa todetaan, että alun perin oikeustoimilain (avtalslagen) 36 §:n mukainen sovittelu koski ainoastaan sopimussakkoja ja menettämisseuraamuslausekkeita. Sanamuotoa uudistettaessa esitöissä tähdennettiin, että alkuperäisen säännöksen mukaiset seikat olivat edelleen keskeisiä sovitteluharkinnassa ja että sopimussakon kohtuullisuutta oli tarkasteltava ensi sijassa suhteessa sopimusrikkomuksen luonteeseen ja taloudelliseen menetykseen. Hallituksen esityksessä mainitaan kuitenkin myös painostusintressi: ”Hänsyn bör emellertid också tas till det intresse om den berättigade i övrigt kan ha haft att den vitessanktionerade handlingen företas eller underläts.” (Prop. 1975/76:81 s. 141; kurs. kirjoittajan) – Svea hovrätt punnitsi ratkaisussaan sopimussakon määrää suhteessa tilaajalle aiheutuneen taloudellisen tappion määrään (16 322 kruunua) sekä sakon funktioon ja tilaajan intresseihin. Vaikka tilaajalla katsottiin olleen ”ett befogat intresse av vitesklausulen som ett påtryckningsmedel för ett riktigt fullgörande av avtalet”, hovioikeus päätyi sovittelemaan sakkolauseketta sillä perusteella, että sakko oli sopimusrikkomuksen luonteeseen ja tilaajan todelliseen vahinkoon nähden ilmeisen kohtuuton. Ratkaisua voidaan pitää sikäli huomionarvoisena, että yleensä juuri viivästyskorvauksessa on korostetusti kyse painostusfunktion toteutumisesta.

70. Hemmo 2003, s. 338.

resulting from the non-performance and to the other circumstances.” Mainittuun kohtuullistamissääntöön on vedottu ja sitä on myös sovellettu kansainvälisessä välityskäytännössä.⁷¹

Sakkoehdon kohtuullisuutta saatetaan arvioida myös elinkeinonharjoittajien välisten sopimusehtojen sääntelystä annetun lain (1062/1993) valossa. Tässä yhteydessä voidaan nostaa esiin markkinaoikeuden argumentaatio ratkaisussa 634/09. Markkinaoikeus tähdensi, että sopimusehtojen sääntelystä annetun lain mukainen kohtuullisuusarvointi eroaa yksittäisten sopimussuhteiden ehtojen arvioinnista. Oikeustoimilain 36 §:n kohtuusharkinnassa on olennaista ottaa huomioon yksittäisen tilanteen erityiset olosuhteet. Arvioitaessa ehtoa sopimusehtojen sääntelystä annetun lain 1 §:n 1 momentin mukaan sen sijaan edellytetään, että ehto on *luonteeltaan, tyypillisesti kyseisellä alalla ja sopimuksessa tarkoitetuissa tilanteissa toisena osapuolena olevien elinkeinonharjoittajien kannalta* kohtuuton. Kyse on siis ennen muuta muiden alalla toimivien elinkeinonharjoittajien *yleisestä* suojantarpeesta.⁷² Todellisella tai mahdollisella vahingolla yksittäisessä tilanteessa ei siten ole arvioinnissa merkitystä.

Ei ole lainkaan epätavallista, että sopimussakko ylittää tuntuvasti velkojan todellisen vahingon. Tämä ei välttämättä itsessään ole sovitteluperuste. Sovittelulle saattaa kuitenkin olla sijaa, mikäli sovittu sakko on huomattavasti suurempi kuin määrä, joka tulisi maksettavaksi vahingonkorvausoikeudellisten normien mukaan. Arvioinnissa vaikuttavia seikkoja ovat muun muassa sopimusrikkomuksen laatu ja syy sekä sopimussakon ja velkojalle aiheutuneen vahingon suhde.⁷³ Toisaalta on syytä korostaa edellä mainittua eroa vahingonkorvauksen ja sopimussakon tavoitteiden suhteen. Sakon ja vahingonkorvauksen perustavat erot tulevat käytännössä ilmi esimerkiksi suhtautumisessa rikastumiskieltoon: rakennusurakan viivästyessä yhden urakoitsijan velvollisuus maksaa viivästys-

71. Ks. esim. International Arbitration Court of the Chamber of Commerce and Industry of the Russian Federation IACCIRF) 4.4.2003, No. 134/2002, <http://www.unilex.info/case.cfm?id=1196>; IACCIRF 25.1.2001, No. 88/2000, <http://www.unilex.info/case.cfm?id=673>; Ad hoc Arbitration, Helsinki 28.1.1998; <http://www.unilex.info/case.cfm?id=645>; vrt. Tribunale Rovereto 15.3.2007, No. 1052/04, Universal Pictures International v. Curatela del Fallimento Academy Pictures S.R.L., <http://www.unilex.info/case.cfm?id=1188>, jossa lausekkeeseen sovellettiin Englannin oikeutta. Tuomioistuin hylkäsi vastaajan lausuman siitä, että sopimussakkoa oli kohtuullistettava UNIDROIT-periaatteiden nojalla.

72. Ks. myös HE 39/1993 vp. sekä Sund-Norrgård 2014, s. 45 ss.

73. Hemmo 2003, s. 344; ks. myös Kurt Grönfors, Fallskrämsavtal, teoksessa Torgny Hästad – Per Henrik Lindblom – Åke Saldeen, Festskrift till Anders Agell, Iustus 1994. Grönfors huomauttaa, ettei kohtuusharkinnassa voida tukeutua markkina- tai normaalihintaan; vrt. esim. työoikeudelliset kilpailukieltosopimukset, joiden osalta sopimussakon enimmäismääristä on nimenomaiset säännökset.

korvausta ei esty, vaikka ali- tai sivu-urakoitsijoiden olisi maksettava saman viivästyksen vuoksi korvausta.⁷⁴

Sopimussakkoehdon nimenomaisena tarkoituksena on yleensä sopimusrikkomuksen ehkäiseminen. Toisin kuin vahingonkorvauksessa, preventio on usein sopimussakon keskeinen tavoite. Hemmo huomauttaa myös, että toisinaan osapuolet haluavat varmistaa tehokkaan sanktion, vaikka vahingon aiheutumisen riski tai mahdollisesti aiheutuvan vahingon määrä olisi ulkopuolisen silmin pieni tai vaikeasti toteennäytettävissä, kuten toisinaan salassapitosopimuksissa.⁷⁵ Sen tähden sovittelun edellytyksiä pohdittaessa ei välttämättä ole tarkoituksenmukaista kiinnittää liikaa huomiota sovitun sakon määrän ja aiheutuneen vahingon väliseen suhteeseen. Arvioinnissa tulisi pohtia erityisesti, onko järjestelyn ensisijaisena tarkoituksena ollut suorituksen varmistaminen eli painostusfunktion toteutuminen vai korvauksen varmistaminen eli korvausfunktion toteutuminen.

6. Lopuksi

Kun sopimusneuvottelujen kuluessa tehtäviin aiesopimuksiin, esisopimuksiin tai menettelytapasopimuksiin liitetään sopimussakkolausekkeita, sakkoehdolla on yleensä sekä korvausintressin että painostusintressin kannalta erityinen merkitys toisaalta neuvotteluasetelmaan kuuluvan epävarmuuden ja toisaalta osapuolten yksilöllisten tavoitteiden vuoksi. Sopimusneuvotteluissa esiintyvien rikkomusten, menettelytapasopimusten suoritushäiriöiden sekä esi- tai aiesopimusten ongelmien selvittely on hankalaa, ja aiheutuneiden vahinkojen korvattavuus saattaa olla epävarmaa. Esisopimuksissa ja muissa pääsopimusta edeltävissä instrumenteissa sopijapuolten subjektiiviset tarkoitukset nousevat esiin. Edellä on esitetty, että tällaisille subjektiivisille edellytyksille olisi annettava merkitystä myös oikeudellisessa arvioinnissa, pohdittaessa esimerkiksi sitä, voiko osapuoli vetäytyä sopimuksesta ilman, että sopimussakko tulee maksettavaksi. Mikäli toisaalta katsotaan, että osapuoli on neuvotteluvaiheessa velvoittautunut sitovasti, sopimussakkoehdot tulkittaessa ja sen vaikutuksia määritettäessä olisi niin ikään

74. Ks. esim. ruotsalainen ratkaisu NJA 2012 s. 597, jossa Högsta domstolen toteaa: ”Det kan visserligen inträffa att beställaren då får en betydligt större sammanlagd ersättning än som motsvarar den skada som han kan ha lidit. En entreprenör som har åtagit sig att utge ett förseningsvite har emellertid typiskt sett tagit på sig en till beloppet bestämd risk om parten inte fullgör sin prestation enligt avtalet, och detta oberoende av förseningens följdverkningar.”

75. Hemmo 2003, s. 344–345. Hemmo lausuu kuitenkin käytännön näkökulmasta, ettei ”ylikompensatorinen sopimussakko” kenties ole tarkoituksenmukainen, koska velallinen saattaa tällöin haluta pienentää sakkoon liittyvää taloudellista riskiä sisällyttämällä sakon määrän tai osan siitä vastikkeeseen.

otettava huomioon sopimussakkoehdon taustalla olevat tavoitteet. Sopimussakkoa ei ole syytä sovitella tai tasapainottaa muilla keinoin yksinomaan sen vuoksi, että kyse on esimerkiksi ”vain” menettelytapavelvoitteesta tai muusta sivuvelvoitteesta taikka toisen osapuolen asettamista ehdoista tai sopijakumppanin tietoon tuoduista edellytyksistä. Jos velvoite sinänsä nauttii oikeussuojaa, ei ole syytä evätä tai sovitella velvoitteen tehosteeksi sovittua korvausta yksinomaan sen vuoksi, että velvoite ja sopimussakko palvelevat sivuvelvoitteita taikka toisen sopijapuolen omia, kenties epätavanomaisia tavoitteita.

Neuvotteluvaiheeseen ja erilaisiin yhteistyösopimuksiin liitettyjen sopimussakkolausekkeiden arviointia yhdistää sopimusrikkomuksen toteamisen hankaluus. Neuvotteluvaiheessa saattaa olla vaikeaa määrittää, onko sopimussakon taustalla oleva velvoite riittävän täsmällinen ja onko osapuoli laiminlyönyt mainitun velvoitteen vai onko sopimus mahdollisesti rauennut. Yhteistyösopimuksissa taas esimerkiksi lojaliteettivelvoitteet voivat estää sopimussakkoehdoton vetoamisen suoritushäiriötilanteissa.

Sopimussakolla on monia etuja sekä yksittäisten sopimussuhteiden osapuolille että vaihdannalle ylipäänsä. Muiden tavoitteiden ohella sopimussakolla on selvitysfunktio: sopimussakon tarkoituksena on helpottaa sopimusrikkomuksen selvittelyä. Selvitysfunktion merkitystä ei kuitenkaan pidä korostaa liiaksi. Vaikka velkojan ei yleensä tarvitse näyttää toteen sen enempää vahinkoa kuin velallisen tuottamustakaan, sopimusrikkomuksen toteaminen sinänsä saattaa olla erityisen hankalaa sellaisissa lojaliteettipainotteisissa suhteissa, joissa sopimussakkolausekkeitä tyypillisesti käytetään. Käytännössä siis maksamisedellytykset saattavat törmätä ensimmäiseen vaiheeseen. Neuvottelusuhteiden riitaisuuksissa tuomioistuimen on otettava kantaa siihen, onko osapuolille syntynyt sopimussakon kannalta relevantteja sitovia velvoitteita. Pitkäkestoisissa yhteistyösopimuksissa, kuten franchising-järjestelyissä, taas tulee tarkasteltavaksi, onko osapuoli syyllistynyt sopimusrikkomukseen vai onko vastapuolen toiminta tai jokin ulkoinen seikka myötävaikuttanut suoritushäiriöön sillä tavalla, että sopimussakko ei tule maksettavaksi. Sopimussakon kaavamaisesta luonteesta huolimatta joudutaan siis monenlaisten kysymysten eteen maksamisedellytyksiä arvioitaessa. Sen vuoksi sopimusoikeudessa ei voida lähteä siitä, että sopimussakko olisi yksinomaan osapuolten välinen instrumentti. Monien muiden osapuolten kehittämien instrumenttien ja sopimuskäytäntöjen tavoin sopimussakko on jäsennettävä osaksi sopimusoikeuden järjestelmää.

Sopimussakon käytön syyt vaihtelevat, ja sakon tehtävät tai osapuolten intressit – vastapuolen painostaminen, korvauksen varmistaminen tai riitaisuuksien selvittäminen – esiintyvät erilaisin painotuksin eri tilanteissa. Sakkolausekkeitä arvioitaessa on keskeistä tunnistaa taustalla olevat tavoitteet ja vaikuttimet. Sekä sopimusperusteisessa että sopimuksenulkoisessa vahingonkorvausoikeudessa korvausedellytykset ovat tiukat. Muun muassa rikastumiskielto on omiaan korostamaan korvausfunktion merkitystä.

Meillä sopimusoikeudellinen seuraamusjärjestelmä rakentuu luontoissuoritusvelvollisuuden ajatukselle. Tämä ei kuitenkaan vähennä painostusfunktion merkitystä. Monissa tapauksissa painostusfunktio on keskeinen tekijä sopimussakon taustalla. Varsinkin prekontraktuaalisissa suhteissa ja toisaalta franchising-järjestelyn kaltaisissa pitkäkestoisissa yhteistyösopimuksissa osapuolet pyrkivät sakkoehdon avulla varmistamaan, että vastapuoli täyttää velvoitteensa asianmukaisesti. Sopimussakon käyttö kytkeytyy osapuolten tietoisuuteen sopimusoikeuden järjestelmän puutteista ja riittämättömistä oikeussuojamekanismeista. Oikeusjärjestyksessä on pyrittävä kunnioittamaan tätä havaintoa ja edistämään suojaa, jota sopijapuolet ovat yksityisnormatiivisella järjestelyllään tavoitelleet. Painostusfunktio myös sijoittuu meillä luontevasti sopimusoikeuden seuraamusjärjestelmään, jossa preventionäkökohdilla on olennainen merkitys.

Toisinaan on välttämätöntä tasapainottaa sakkoehdon vaikutuksia. Mitä etäämpänä sopimussakko on sopimustasapainon määrittämisen kannalta keskeisistä seikoista ja niistä tavoitteista, joiden turvaamiseksi sopimussakkoa on käytetty, sen perustellumpaa on puuttua ulkopuolelta sopimussakkoon. Tarkoitukselliseen tasapainottamiseen tulisi kuitenkin suhtautua pidättyvästi silloin, kun sopimussakolla on pyritty turvaamaan hyväksyttäviä intressejä – olkoonkin, että kyse olisi niin sanotuista sivuvelvoitteista tai muista kuin puhtaasti taloudellisista intresseistä.

Penalty clauses and their functions in Finnish contract law

PAULA KLAMI-WETTERSTEIN, LL.D., University Teacher, Åbo Akademi University; acting Judicial Secretary, Supreme Court of Finland

Penalty clauses are frequently used in various kinds of commercial contract. They are particularly significant in situations where it is crucial for a contracting party that the other party fulfils its obligations. Using contractual penalties as incentives to perform can be especially important at the pre-contractual phase, as well as in long-term cooperation contracts, such as franchising. In such situations, the dynamic nature of the contractual relationship raises the need to manage risk by means of individually negotiated remedies — even more so considering that regular contractual damages are often an inadequate remedy.

This article aims to shed light on the different purposes or functions of penalty clauses. The focus is on how these functions, namely incentivisation (or prevention), compensation, limitation of liability, and dispute solving, are reflected in Finnish contract law. Unlike in many other jurisdictions, penalty clauses are widely accepted and enforceable in the Finnish legal system, and the

incentive function and the idea of prevention are consistent with our system of contract law.

The article suggests that the underlying aims, purposes, and functions should be identified and considered as central elements when assessing penalty clauses. In particular, the incentive function should be respected in cases where the contracting parties' individual aims are the primary reason for the incorporation of a penalty clause. In some situations, it is necessary to balance the effects of the clause. Nevertheless, one should refrain from balancing a clause by means of construction or adjustment when the parties have sought to protect justifiable interests – even if these interests concerned so-called ancillary duties or other than purely economic goals.