

# Vastuunrajoituksista kolmannen osapuolen immateriaalioikeusväitteille ohjelmistotoimituksissa

Mikko Välimäki ja Juha Laine

## 1. Johdanto

Tässä kirjoituksessa tarkastellaan vastuunrajoituksiin liittyviä ongelmia tietokoneohjelmistojen toimitussopimuksissa. Tietokoneohjelmiston toimitussopimus on juridisten vastuiden kannalta sikäli omaleimainen sopimustyyppi, että ohjelmiston toimittaja ei yleensä ota mitään vastuuta ohjelmiston toimivuudesta tai sen käytön seurauksista asiakkaalle.

Kirjallisuudessa on käsitelty varsinkin ennen vuosituhannen vaihdetta vastuuta ohjelmistovirheistä.<sup>1</sup> Keskeisten tietojärjestelmien pelättiin kaatuvan, kun ne eivät pystyisi käsittelemään vuosituhannen vaihteen jälkeen päivämääriä oikein. Tästä olisi saattanut seurata laajoja vahingonkorvauskanteita ohjelmistotoimittajia kohtaan. Järjestelmät jatkoivat kuitenkin toimintaansa pääosin keskeytymättä ja ns. millennium-bugi aiheutti ennakoitua vähemmän työtä juristeille.

Tällä kertaa ei puhuta niinkään teknisistä vaan pikemminkin oikeudellisista virheistä ohjelmistoihin liittyvissä immateriaalioikeuksissa. Näistä ns. kolmansien oikeuksista on kirjoitettu vähemmän ja niihin liittyvät riitaisuudet ovatkin olleet käytännössä harvinaisempia. Aihe on kuitenkin tullut viime aikoina entistä ajankohtaisemmaksi. *Komponenttipohjainen ohjelmistokehitys ja avoimen lähdekoodin käyttö* ovat molemmat lisänneet riskejä kolmannen väitteistä.

Tarkasteltavana on erityisesti *asiakaskohtainen toimitussopimus*, jossa toimittaja asiakkaan asettamien määritysten perusteella toimittaa uuden tietojärjestelmän taikka tekee muutoksia olemassa olevaan järjestelmään. Asiakaskohtaisille toimitussopimuksille on nykyisin tyypillistä, että toimitus kootaan markkinoilla olevista ohjelmistokomponenteista. Tällöin toimittajan on hankittava tarvittavat lisenssit kolmansien osapuolten ohjelmistokomponenttien käyttämiseen.

Avoimen lähdekoodin komponenttien osalta toimittaja joutuu yleensä hyväksymään "as is" -tyyppisen lisenssisopimuksen, jossa lisenssinantaja vapauttaa itsensä kaikesta ohjelman käyttöön liittyvästä vastuusta immateriaalioikeusvastuu mukaan lukien. Myös kaupallisia ohjelmistokomponentteja koskevissa lisenssisopimuksissa immateriaalioikeuksien loukkausvastuu yleensä rajataan pois tai ainakin sitä rajoitetaan vaikka vastuusta voidaan aina periaatteessa käydä kauppaa.

Kun Yhdysvaltalainen ohjelmistoyritys SCO väitti keväällä 2003, että Linuxissa olisi loukattu heidän immateriaalioikeuksiaan, suuret Linux-toimittajat olivat ensin haluttomia antamaan minkäänlaista takuuta

---

<sup>1</sup> Ks. yhteenvetona Suomessa käydystä keskustelusta Hemmo, Mika (1999): "Vuosi 2000 -ongelma ja siviilioikeus", Oikeustiede-Jurisprudentia, s. 5-71.

mahdollisista oikeudenloukkauksista asiakkailleen. Sittemmin suurista Linux-toimittajista HP teki rajoitetun takuupäätöksen asiakkailleen syyskuussa 2003 ja Novell sekä Red Hat tammikuussa 2004. Tällä tavoin immateriaalioikeusvastuusta on tullut kauppatavaraa ohjelmistotoimittajille.<sup>2</sup>

Riskienhallinnan näkökulmasta toimittajan asema on pulmallinen. Toimittaja joutuu monesti sitoutumaan komponenttien lisenssiehtoihin, joissa lisenssinantaja vapauttaa itsensä vastuusta taikka ottaa ainoastaan hyvin rajoitetun vastuun immateriaalioikeuksien loukkauksista. Toimittajalla ei useinkaan ole mahdollisuuksia selvittää ohjelmistokomponenteissa piileviä kolmansille osapuolille kuuluvia immateriaalioikeuksia ja korvaukset näiden oikeuksien loukkauksista voivat nousta erittäin suuriksi. Tämän hankalasti mitattavan riskin realisoituminen saattaisi merkitä ohjelmistotoimittajalle taloudellista katastrofia ellei immateriaalioikeusvastuuta rajoiteta toimitussopimuksessa tai vastuun varalle hankita riittävää vakuutusta.

Kirjoituksen punaisena lankana on Suomessa laajasti käytettyjen IT2000-vakioehtojen kohta, jossa ohjelmistotoimitussopimusten "ei-vastuuta"-lähtökohdasta poiketaan ja säilytetään vastuu kolmansien immateriaalioikeusväitteistä ohjelmiston toimittajalle. Vastikään Keskuskauppakamarin tekemän selvityksen mukaan ehtojen muuttamista ei ole pidetty ajankohtaisena.<sup>3</sup> Tämä kirjoitus pyrkii argumentoimaan, että vakioehtojen vastuukohtaa olisi syytä harkita kohtuullistettavaksi nykyisestä kirjoitusasustaan enemmän toimittajan eduksi.

Kirjoituksen aluksi käydään läpi tilanteita, joissa oikeudenloukkaukset voivat tulla ajankohtaisiksi ja toimittajan mahdollisuuksia varautua niihin ennakolta. Esitys rajataan ohjelmistoihin liittyvien tekijänoikeuksien ja ohjelmistopatenttien loukkauksiin. Sen jälkeen esitellään IT2000-ehtojen immateriaalioikeusvastuuta koskeva kohta ja verrataan sitä ohjelmistovirhevastuuta koskevaan kohtaan. Lopuksi pohditaan miten immateriaalioikeusvastuuta koskevaa sopimuskohtaa voitaisiin kehittää.

## 2. Kolmansien oikeudet

### 2.1 Tekijänoikeudet

---

<sup>2</sup> Ks. "HP indemnifies Linux customers against SCO lawsuit", 24.9.2003, saatavilla <http://h10018.www1.hp.com/wwsolutions/linux/download/sco-indemnify.pdf>, "Novell Supports Enterprise Linux Customers With New Linux Indemnification Program", 13.1.2004, saatavilla osoitteesta <http://www.novell.com/news/press/archive/2004/01/pr04004.html> ja "Red Hat Announces Open Source Assurance to Safeguard Customer Investment", 20.1.2004, saatavilla osoitteesta [http://www.redhat.com/about/presscenter/2004/press\\_OS\\_assurance.html](http://www.redhat.com/about/presscenter/2004/press_OS_assurance.html). Takuut ovat tosin kaukana täydellisestä: HP:n antama takuu kohdistuu ainoastaan SCO-jutussa esiin nostettuihin immateriaalioikeusväitteisiin, Novell puolestaan takaa vain tekijänoikeusväitteet ja Red Hat lupaa vaihtaa kolmansien oikeuksia loukkaavat komponentit omaan laskuunsa.

<sup>3</sup> Paloranta, Paula (2004): IT2000-sopimusehtojen käyttö ja kehittämistarpeet. Saatavilla Keskuskauppakamarista.

Tekijänoikeusloukkauksissa voidaan ajatella kaksi tyyppitilannetta. Joko *lähdekoodia on kopioitu* tekijänoikeuslain vastaisesti tai sitten *lisenssiehtoja ei ole noudatettu*.<sup>4</sup> Loukkaukset voivat kohdistua sekä toimittajan itsensä tuottamaan osaan ohjelmistosta tai ulkopuolisen toimittamaan komponenttiin. Jälkimmäisiin liittyvät ongelmat ovat luonnollisesti hankalammin havaittavissa.

Lähdekoodin kopioimista voidaan jossain määrin selvittää ennakolta. Tämä edellyttää, että toimituksessa käytetty lähdekoodi on myös ulkopuolisten toimittamien komponenttien osalta saatavilla. Edelleen, jos on olemassa toinen lähdekoodi, jota epäillään kopioidun, näitä voidaan verrata toisiinsa. Varsin syvälliseen analyysiin ei teknisin keinoin kuitenkaan päästä. Esimerkiksi lähdekoodin rakenteen tutkiminen on huomattavan hankalaa.<sup>5</sup>

Myös lisenssiehtojen noudattamista voidaan selvittää jossain määrin ennakolta. Edellytyksenä on, että kaikki ohjelmistokokonaisuuteen kuuluvat lisenssiehdot voidaan listata. Tämä puolestaan edellyttää yleensä lähdekoodin saatavuutta, sillä esimerkiksi avoimen lähdekoodin komponenteissa lisenssiehdot on tyyppillisesti upotettu lähdekoodiin. Jos tällaisen komponentin lähdekoodi on saatavilla, siitä voidaan tekstihauilla etsiä kolmansien tekijänoikeusilmoituksia ja lisenssiehtoja. Edelleen, kun lisenssiehdot on saatu listattua, niille on vielä tehtävä ”käsipelillä” juridinen arviointi. Monesti ehtojen tulkinta ei ole mitenkään selvää etenkin jos ohjelmistokomponenteissa on komponenttivalmistajan itsensä laatimat yksilölliset ehdot.

Yllä sanotun perusteella voidaan todeta, että ulkopuolisten tuottamia komponentteja käyttävä huolellinen ohjelmistotoimittaja voi vain hyvin rajatusti varmistua siitä, loukataanko toimituksessa mahdollisesti kolmannen tekijänoikeuksia.<sup>6</sup> Jos komponentin lähdekoodi ei ole saatavilla, mahdollisuudet riskien juridiseen arviointiin ovat olemattomat. Jos lähdekoodi on toimittajan saatavilla, riskejä voidaan teoriassa kartoittaa yllä sanottujen suuntaviivojen mukaisesti, mutta silloinkin kartoitus on välttämättä hyvin rajallinen. Jos komponentin lähdekoodi on lisäksi avoimesti kaikkien saatavilla, loukkausriski kasvaa, sillä mahdollisesti loukatuksi tullut kolmas voi helpommin havaita omien oikeuksiensa loukkauksen.

## 2.2. Patentit

<sup>4</sup> Oikeastaan lisenssiehdot voivat perustua myös muihin oikeuksiin kuin tekijänoikeuteen mutta asian yksinkertaistamiseksi lisenssiehdot käsitellään tässä tekijänoikeuksien yhteydessä.

<sup>5</sup> Ks. erilaista teknisistä tavoista analysoida lähdekoodien samankaltaisuutta Oksanen, Markus – Elo, Tommi – Hasu, Tero (2003): Teknis-juridinen selvitys tekijänoikeudesta tietokoneohjelman lähdekoodiin Suomessa ja Euroopassa. Helsingin keskuskauppakamari. Saatavilla osoitteesta: <http://www.helsinki.chamber.fi/Raportit%20ja%20selvitykset/tekijanoikeus.pdf>

<sup>6</sup> Vastuukysymysten kannalta tekijänoikeutta tietokoneohjelmistoon voisikin joissakin tapauksissa olla aiheellista kuvata patenttioikeudesta tuttua *prioriteettisuojana* kuin taiteellisten teosten *jäljittelysuojana*. Ks. myös Castrén, Martti (1979): Vahingonkorvaus immateriaalioikeudessa. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. A-sarja. s. 64 huomautusta käyttötaiteesta.

Ohjelmistoon voi tekijänoikeuksien lisäksi kohdistua kolmansien patentteja, jotka eivät tule ilmi ennen kuin ohjelmisto on tullut riittävän suosituksi ja tunnetuksi. Patenttiloukkausten riski kasvaa ohjelmiston markkina-alueen kasvaessa ja on Yhdysvaltojen markkinoilla suurin.

Patenttiloukkauksien havainnoiminen ennakoita on teoriassa mahdollista mutta käytännössä usein mahdotonta. Koska ohjelmistopatenttivaatimuksiin ei yleensä sisälly lähdekoodia, patentin käytön tekninen analysointi lähdekoodin perusteella ei ole mahdollista vaikka toimituksen kaikkien komponenttien lähdekoodi olisi saatavilla. Patenttien loukkauksilta voidaan ennakoita varautua lähinnä yleisesti tunnettujen patenttien osalta sekä kilpailijoiden patenttisalkkujen seurannalla.<sup>7</sup> Tosin patenttisalkkujen seurantakin on ohjelmistoalan dynaamisuudesta johtuen käytännössä erittäin hankalaa ja kallista.<sup>8</sup>

Ohjelmistopatentteja on myönnetty jo tuhansia eri puolilla maailmaa. Olisi epärealistista väittää, että edes alan suurimmat toimijat voisivat tietää, mitä kolmansien patentteja heidän toimittamiin laajoihin tuotekokonaisuuksiin mahdollisesti kohdistuu.<sup>9</sup> Suurten ohjelmistotoimittajien mahdollisuudet varautua patenttiloukkauksiin ovat kuitenkin pieniä toimittajia merkittävästi paremmat. Suurimmilla toimittajilla on yleensä etuna omat patenttisalkut ja loukkausväitteiden tullessa heillä on tällöin mahdollisuus esittää vastaväitteitä ja vaatia ristiinlisensointia. Pienillä toimittajilla ei ole vastaavaa mahdollisuutta. Pieni toimittaja on käytännössä aseeton patenttiväitteen saapuessa.

Yllä sanotusta seuraa, että *huolellisenkin toimittajan mahdollisuudet varautua patenttiloukkauksilta ovat vielä rajatummat kuin tekijänoikeusloukkausten osalta*. Mitä pienemmästä toimittajasta ja suuremmasta markkina-alueesta on kysymys, sitä suurempi riski. Lähdekoodin saatavuus ei juurikaan auta riskin kartoittamisessa vaan voi nostaa loukkausriskiä entisestään: avoimesta lähdekoodista kolmas voi helpommin havaita patenttiloukkaukset.

### 2.3 Kuvitteellinen esimerkki

Konkretisoidaan tilannetta vielä seuraavalla esimerkillä. Pieni suomalainen ohjelmistoyritys P saa suurelta asiakas A:lta tilauksen laatia laajahko Internetissä

<sup>7</sup> Klassisia yleisesti tunnettuja ohjelmistopatentteja ovat olleet esimerkiksi GIF-kuvatiedostoissa MP3-musiikkitiedostoissa käytetyt erilaiset pakkausalgoritmit, joilla suuret kuva- ja musiikkitietomäärät on saatu mahtumaan pieneen tilaan. Ks. tarkemmin Unisysin sivua "License Information on GIF and Other LZW-based Technologies" osoitteessa [http://www.unisys.com/about\\_\\_unisys/lzw](http://www.unisys.com/about__unisys/lzw) ja Thomsonin sivua "mp3/mp3PRO Patent and Software Licensing Information" osoitteessa <http://www.mp3licensing.com/>. Samoin mm. DVD ja DivX videoformaateissa on tunnettuja ohjelmistopatentteja.

<sup>8</sup> Patenttijärjestelmän ongelmista tietokoneella toteutettujen keksintöjen osalta yleisesti ks. esim. <http://www.ffi.org/patent/>

<sup>9</sup> Vasta tehdyn selvityksen mukaan esimerkiksi Linux loukkaa mahdollisesti lähes kolmeasataa eri tyyppistä patenttia. Ks. Open Source Risk Managementin Incin lehdistötiedote: "Results of First-Ever Linux Patent Review Announced, Patent Insurance Offered" osoitteessa [http://www.osriskmanagement.com/press\\_release\\_080204.pdf](http://www.osriskmanagement.com/press_release_080204.pdf)

toimiva räätälöity tietojärjestelmä. Toimittaja P saa melko vapaat kädet järjestelmän tekniseen toteutukseen. Toimitukseen sovelletaan IT2000 yleisiä sopimusehtoja (YSE).

Toimittaja päättää laatia järjestelmän Linux-käyttöjärjestelmälle, koska se tulee halvimmaksi. Toimittaja käyttää järjestelmää laatiessaan joitakin ilmaisia Internetistä haettuja avoimen lähdekoodin komponentteja nopeuttaakseen toteutusta. Tietokonelaitteisto, Linux-käyttöjärjestelmä ja siinä toimiva räätälöity ohjelmisto asennetaan asiakkaan tiloihin. Järjestelmän toimivuus testataan ja se otetaan käyttöön. Toimittaja saa palkkionsa. Molemmat osapuolet täyttävät toimitussopimuksen mukaiset velvoitteensa.

Sitten alkaa ilmetä ongelmia. A alkaa saada väitteitä, että heidän uusi tietojärjestelmänsä loukkaisi muiden oikeuksia. Ensin ilmaantuu ranskalainen yksityishenkilö B, joka väittää omistavansa A:n järjestelmässä käytetyn avoimen lähdekoodin komponentin oikeudet. Väite kuuluu, että hänen omistamaansa komponenttia ei ole tarkoitettu kaupalliseen käyttöön ja sen käyttö tulee välittömästi lopettaa.

Tämän jälkeen ilmaantuvat yhdysvaltaiset yritykset C ja D. C väittää, että Linux-käyttöjärjestelmässä on käytetty heidän omistamaansa lähdekoodia. C vaatii 10 000 euron kertalicenssimaksua Linux-järjestelmän käytöstä tai Linuxin käytön välitöntä lopettamista. D puolestaan väittää, että räätälöity ohjelmisto loukkaa heidän ohjelmistopatenttiaan. Vaatimus on 100 000 euron vuosilisenssi tai käytön välitön lopettaminen.

Koska kaikissa loukkausväitteissä on kyse immateriaalioikeuksista, voi A vaatia IT2000 YSE-ehtojen 7-kohdan mukaisesti P:tä korvaamaan kaikki asianajokulut sekä mahdollisesti tuomitut vahingonkorvaukset. P:llä on puolestaan IT2000-ehtojen mukaan oikeus omalla kustannuksellaan alkaa korjata järjestelmää siten, että se ei enää loukkaisi muiden oikeuksia. P:n asema alkaa olla taloudellisesti erittäin uhanalainen.

Esimerkissä tulevat esiin eri tyyppisten oikeuksien loukkaukset. B väittää, että lisenssiehtoja olisi rikottu. C vetoaa tekijänoikeusloukkaukseen ja D väittää, että patenttia olisi loukattu. Myös se pitäisi käydä selväksi, että väitteet ovat jokseenkin ennalta arvaamattomia eikä niihin ole helppo ennalta varautua. Suomalainen pieni ohjelmistoyritys on tuskin koskaan ennen kuullut ranskalaisesta B:stä. C:stä on sentään luettu lehdistä mutta myös D on uusi tuttavuus. Väitteiden sisältö voi myös vaihdella vaatimuksesta lopettaa käyttö eri suuruisiin lisenssimaksuihin.

Tilannetta hankaloittaa, että kaikki esitetyt väitteet ovat lähtökohtaisesti juridisesti valideja. Jos joku loukkaa toisen lisenssiin, tekijänoikeuteen tai patenttiin perustuvia oikeuksia, on vastuu lähtökohtaisesti tuottamuksesta riippumatonta. Tämä on jokseenkin selvää. Sen sijaan väitteiden todenperäisyyden arvioiminen ei ole lainkaan triviaalia. Avoimen lähdekoodin lisenssiehtojen tulkinta, Linuxin lähdekoodin tutkiminen ja Yhdysvalloissa myönnetyn ohjelmistopatentin pätevyyden arviointi sekä laajuuden tulkinta ovat

suomalaisen pienyrityksen neuvonantajalle, saati yritykselle itselle, helposti mahdollisia tehtäviä.

### 3. IT2000-ehdot

#### 3.1 Ehtojen tausta

Vakioehdoissa voidaan erottaa *yksipuolisesti laaditut* vakioehdot ja *yhteisesti laaditut* vakioehdot (agreed documents). Ensin mainitulla tarkoitetaan vakioehtoja, jotka sopimussuhteen toinen osapuoli tai vain toista osapuolta edustava järjestö on laatinut. Yhteisesti laaditut vakioehdot ovat taas syntyneet molempia osapuolia edustavien järjestöjen neuvottelujen tuloksena.

Suomalaisissa ohjelmistosopimuksissa käytettiin aikaisemmin yleisesti Tietotekniikan Palveluliitto TIPAL ry:n<sup>10</sup> laatimia yksipuolisia vakioehtoja.<sup>11</sup> Vuonna 1991 otettiin käyttöön Keskuskauppakamarin yhteydessä neuvotellut yhteiset ATK 91 sopimusehdot. Kyseiset ehdot on sittemmin korvattu uusilla Keskuskauppakamarin tietotekniikka-alan IT2000 yhteisillä sopimusehdoilla.<sup>12</sup> IT2000-ehdot ovat saavuttaneet käytännössä varsin laajan hyväksynnän. Keskuskauppakamarin teettämän tuoreen kyselyn mukaan yli 60 % kyselyyn vastanneista ilmoitti, että ehtojen käyttö hyväksytään aina, kun sitä ehdotetaan.<sup>13</sup>

Yhteisesti laadituissa vakioehdoissa osapuolten velvollisuudet ja vastuut ovat yleensä paremmin tasapainossa kuin yksipuolisesti laadituissa vakioehdoissa. Kaikilla kaupallisilla - myös yhteisillä - vakioehdoilla on se yhteinen piirre, että niissä suoritusvelallisen vastuuta rajoitetaan tahdonvaltaisen oikeuden perusteella määräytyvästä vastuusta. Ohjelmistojen toimitussopimusten osalta vastuunrajoitukset koskevat mm. tietojen tuhoutumista, ohjelmistovirheitä, toimituksen viivästymistä, epäsuoria tai välillisiä vahinkoja sekä vahingonkorvauksen ylärajaa. Vakioehtoja käyttämällä ohjelmistotoimittaja pystyy varmistamaan sen, etteivät yhden ohjelmistoprojektin tahattomat epäonnistumiset vaaranna koko liiketoimintaa. Niinpä käytännössä lähinnä vain oikeudellisia riskejä tuntemattomat pienet toimittajat solmivat ohjelmistojen toimitussopimuksia ilman vastuuta rajoittavia vakioehtoja.

Yhteiset vakioehdot perustuvat alan merkittävimpien toimijoiden ja eri osapuolia edustavien tahojen konsensukseen. Kynnys sopimuskohtaisten muutosten tekemiseen alan yhteisiin vakioehtoihin voi tämän johdosta olla kohtalaisen suuri varsinkin, jos yhteisissä sopimusehdoissa ei erikseen osoiteta ”kriittisiä” sopimusehtoja ja anneta ratkaisumalleja osapuolten neuvottelujen pohjaksi.<sup>14</sup>

<sup>10</sup> Nykyisin Tietoajojen Liitto ry, joka on tietualan palveluyritysten edunvalvontajärjestö.

<sup>11</sup> Esim. Wilhelmsson, Thomas (1995): Vakiosopimus, s. 31-32.

<sup>12</sup> IT2000-ehdot ovat Keskuskauppakamarin, Suomen Logistiikkayhdistys ry:n, Tietotekniikan Liitto ry:n sekä Tietoalojen Liitto ry:n yhteisesti hyväksymät.

<sup>13</sup> Paloranta (2004).

<sup>14</sup> Esimerkkinä tämän tyyppisestä opastavasta sopimustekniikasta voidaan mainita Konsulttitoiminnan yleisten sopimusehtojen KSE 1995 konsultin vahingonkorvauksen ylärajaa koskeva ehto (3.2.3). Kyseisen ehdon mukaan konsultin vahingonkorvauksen ylärajaa määrätään

Yksi varteenotettava tapa mitoittaa vastuunrajoituksia kohtuulliselle tasolle on selvittää, missä määrin riskejä voidaan kattaa vastuuvakuutuksella niin, etteivät vakuutusmaksut merkittävästi nosta projektin kustannuksia.<sup>15</sup> Niinpä oikeuskirjallisuudessa on katsottu, ettei yleensä ole perusteltua rajoittaa vastuuta alle alan tyypillisen vastuuvakuutuksen vakuutustapahtumaa kohden maksettavan enimmäiskorvauksen.<sup>16</sup>

### 3.2 Vastuulauseke oikeudenloukkauksista

IT2000 yleisissä sopimusehdoissa (YSE) on seuraava ehto immateriaalioikeuksien loukkauksista (kohta 7):

”Toimittaja vastaa siitä, etteivät toimittajan toimittamat tuotteet loukkaa sovitussa toimitus- tai käyttömaassa voimassaolevia immateriaalioikeuksia”

Kohdan mukaan toimittaja vastaa kolmannen osapuolen kaikista immateriaalioikeusloukkauksista (tekijänoikeus, patenttioikeus, tavaramerkkioikeus, tietokantaoikeus, jne.) ja on velvollinen maksamaan asiakkaan mahdolliset oikeudenkäyntikulut kaikkialla maailmassa. Kunhan asiakas ilmoittaa toimittajalle saamistaan vaateista, on toimittaja myös vastuussa mahdollisissa oikeudenkäynneissä asiakkaalle tuomituista korvauksista. Minkäänlaista rajoitinta ei kohtaan ole kirjoitettu: *toimittajan vastuun on ankara ja rajoittamaton.*<sup>17</sup>

Immateriaalioikeuksien loukkausten osalta loppukäyttäjä eli tässä tapauksessa asiakas on aina vastuussa kolmannelle. Velvollisuus suorittaa hyvitystä tekijänoikeudella suojatun teoksen luvattomasta käyttämisestä ei perustu tuottamukseen (Tekijäl 57§). Suomen oikeuskäytännön mukaan tekijänoikeushyvityksen tulee vastata loppukäyttäjälisenssin hintaa.<sup>18</sup> Jos yrityksellä on toimintaa ulkomailla, tekijänoikeuteen perustuvat korvaussummat voivat nousta huomattavasti.<sup>19</sup>

---

sopimuksessa. Jos tällainen määräys puuttuu, vahingonkorvaus on enintään sopijaosapuolen kokonaispalkkion suuruinen.

<sup>15</sup> Käytännön ongelma vakuutustestissä on se, että vastuuvakuutuksen yleisissä sopimusehdoissa yleensä edellytetään, että toimittaja rajoittaa vastuunsa alan yhteisten sopimusehtojen mukaisesti.

<sup>16</sup> Bainbridge, David (1999): *Software Licensing*, CLT Professional Publishing, s. 164, viittaa tässä yhteydessä Iso Britannian kohtuuttomia sopimusehtoja koskevaan lakiin (Unfair Contract Terms Act 1977, section 11(4)), jossa sopimusehdon kohtuullisuuden mittarina käytetään vakuutustestiä. Bainbridgen mukaan voidaan edellyttää, että IT-alan yritys ottaa vastuuvakuutuksen ”...with maximum liability cover that can be obtained without substantially affecting the cost of developing and providing software of the kind envisaged should be obtained.” Toinen käyttökelpoinen kohtuusmittapuu Bainbridgen mukaan samankaltaisia on ohjelmistoja kehittävien IT-yritysten normaalisti ottama vastuuvakuutus.

<sup>17</sup> KS. IT2000 YSE, kohta 7.

<sup>18</sup> KKO 1998:91

<sup>19</sup> Esimerkiksi maailman suurimmilla ohjelmistomarkkinoilla eli Yhdysvalloissa vastuu voi olla sikäläisen tekijänoikeuslain mukaan yhdestä loukkaustapahtumasta suoraan lain nojalla

Vielä on huomattava, että tietokoneohjelman kopioiminen kuuluu tekijänoikeudenhaltijan yksinoikeuksiin. Niinpä koska tietokoneohjelman käyttäminen edellyttää yleensä sen kopioimista, voi oikeudenhaltija halutessaan myös kieltää loppukäyttäjältä ohjelman käyttämisen.<sup>20</sup>

Patentin loukkauksessa pätee sama pääsääntö kuin tekijänoikeudessa: asiakas on lähtökohtaisesti vastuussa kolmannelle tälle myönnetyn patentin loukkauksista, oltiinpa patentin olemassaolosta tietoisia tai ei (PatL 58§). Lähinnä puolustuksena voi tulla kyseeseen ennakkokäyttöoikeus: jos keksintö on ollut käytössä ennen kuin kolmas on saanut siihen patentin, voi asiakas jatkaa keksinnön käyttöä ilman lisenssimaksuja (PatL 4§). Toki ohjelmiston käyttö hankaloituu, koska ennakkokäyttöoikeuden laajuus on rajallinen eikä sitä voi esimerkiksi lisensoida edelleen. Patenttien loukkauksista vahingonkorvausperusta on ”kohtuullinen korvaus”, jonka arvioinnissa lähtökohtana voitaneen pitää normaalia lisenssimaksua.<sup>21</sup> Korvaussumman arviointi voi tosin hankaloitua, jos patenttia ei ole lisensoitu vielä kertaakaan, mikä ei ole mitenkään tavatonta ohjelmistopatenteissa. Samoin kuin tekijänoikeudessa, patenttiloukkauksessa oikeudenhaltija voi tehokkaasti kieltää loppukäyttäjältä loukkaavan ohjelman käyttämisen.

### 3.3 Vertaus ohjelmistovirheisiin

Toisin kuin oikeudenloukkauksista, *ohjelmistovirheistä ei yleensä oteta rajoittamatonta vastuuta*. IT2000 eritysehdoissa valmisohjelmistojen toimituksista (kohta 7) ja erityisehdoissa asiakaskohtaisten ohjelmistojen toimituksista (kohta 12) annetaan vain 90 päivän rajoitettu takuu ohjelmistovirheistä.<sup>22</sup> Tällaista varsin laajaa virhevastuun rajoitusta perustellaan yleensä sillä, että tietokoneohjelmissa esiintyy tyypillisesti paljon virheitä, joiden alentaminen lisäisi tilaajalle koituvia kustannuksia monenkertaisesti siitä saatavaan hyötyyn verrattuna.<sup>23</sup> Vastuun laajaa rajoittamista perustellaan myös sillä, että tietokoneohjelman luonteen vuoksi sama virhe toistuu kaikissa myydyissä

---

(“statutory damages”) enimmillään 150 000 dollaria. Tämä maksimimäärä tosin edellyttää tahallisuutta. Ks. 17 U.S.C. Section 504(c).

<sup>20</sup> KKO 1998:81 ja Takki, Pekka (2002): IT-sopimukset. Talentum. s. 151-157.

<sup>21</sup> Myös huolimattomuuden aste vaikuttaa korvauksen määrään (PatL 58§). Ks. yleisesti esim. Oesch, Rainer ja Pihlajamaa, Heli (2003): Patenttioikeus. Talentum, s. 207-208. Yhdysvalloissa voi kyseeseen tulla paitsi normaali rojalti myös epämääräisempi ja helposti paljon suuremmaksi arvioitava menetetty tulo (“lost profit”). Ks. esim. Raysman, Richard ja Brown, Peter (2003): “Assessing Damages Recoverable in Patent Infringement Cases”, New York Law Journal, April 8, 2003, saatavilla osoitteesta <http://www.brownraysman.com/pubs/articles/pdf/NYLJ-4-8-03.pdf>

<sup>22</sup> Kyseisten ehtojen mukaan toimittajalla on lisäksi erilaisia tapoja korjata virheet ja korjauskustannuksista voi tietyin edellytyksin myös laskuttaa.

<sup>23</sup> Takki (2002) s. 144-146 toteaa, että tietokoneohjelmat ovat täynnä virheitä eli ”bugeja”. Tyypillisessä ohjelmistossa voi joidenkin tutkimusten mukaan olla noin 5-30 virhettä jokaista 1.000 koodiriviä kohden. Virheettömyyden kohentaminen 50 %:lla voisi lisätä kustannuksia jopa 500 %:lla. Jos tällaisissa olosuhteissa alan toimintatapana olisi ankara virhevastuu ja vahingonkorvausvastuu, hinnat olisivat Takin mukaan olennaisesti nykyisiä korkeampia ja konkurssit yleisiä.

kappaleissa, jolloin virheet seuraukset voivat olla toimittajalle ääritapauksissa musertavat.<sup>24</sup>

Kyseisenlaiset perustelut eivät ole kaikin osin vakuuttavia. Verkottuneessa taloudessa ohjelmistovirheiden korjaaminen esimerkiksi sähköisenä etäpalveluna on pikemminkin normaalia asiakaspalvelua kuin ennalta arvaamaton kohtuuton kustannusriski. Eräissä ulkomaisissa yhteisissä vakioehdoissa on asetettu huomattavasti pidempi vastuu-aika ohjelmistovirheistä kuin IT2000-ehdoissa. Esimerkiksi Ruotsin vastaavissa yleisissä sopimusehdoissa virhevastuu kestää ajallisesti yhden vuoden toimituksesta eli on neljä kertaa IT2000-ehdoissa määriteltyä vastuu-aikaa pidempi.<sup>25</sup> Tämä viittaa osaltaan siihen, että ohjelmistovirheiden vastuuajan rajaamista kolmeen kuukauteen ei ehkä sittenkään pystytä vakuuttavasti perustelemaan kokonaistaloudellisin argumentein.

Lopputuloksena IT2000-ehdoissa virhevastuu on lähes yksinomaan asiakkaan harteilla. Tilanne on siis lähes päinvastainen verrattuna vastuuseen oikeuden loukkauksista. Eroa kärjistää se, että toisin kuin oikeudenloukkauksia, toimittaja pystyy itsenäisesti havaitsemaan ja korjaamaan teknisiä virheitä melko kohtuullisin kustannuksin.

#### 4. Vastuunrajoitusehdon kehittäminen

##### 4.1. Alustavia näkökohtia

Oikeustaloustieteessä ajatellaan, että vahingonkorvausjärjestelmän ensisijainen tavoite on vähentää vahinkojen kustannuksia. Vahinkotapahtuman sattuessa vastuun tulisi kantaa se osapuoli, jolle vahinkotapahtuman välttäminen olisi tullut halvimmaksi.<sup>26</sup> Edelleen voisi ajatella, että toimittaja on paremmin selvillä siitä, mitä tuote sisältää ja mistä mahdolliset ulkopuoliset komponentit ovat peräisin.

Ohjelmistot ja niihin kuuluva lähdekoodi ei ole kuitenkaan nykyään enää välttämättä kenenkään tarkassa kontrollissa. Lisäksi kuten edellä todettiin, monet immateriaalioikeusvirheet eivät ole edes alan suurimpien toimittajan tunnistettavissa. Siksi oikeudellisista virheistä sopiminen tyhjentävästi *ex ante* on melkoista riskinottoa etenkin, jos toimittaja sitoutuu täyteen vastuuseen.

Edellä on esitetty, että ohjelmiston tekniset ja juridiset virheet eivät ole niin eri asioita kuin IT2000-ehdoissa oletetaan. Tämä konkretisoituu ohjelmistotoimituksen hinnoittelussa. Takin mukaan:

<sup>24</sup> Takki (2002) s. 145.

<sup>25</sup> Allmänna bestämmelser IT – Projekt. Utgiven av IT-Företagen 2000. Kohta 11.1. Ruotsalaiset vakioehdot ovat liitteenä esimerkiksi kirjassa Wahlgren, Peter (ed.) (2002): IT-rätt. 3.p. Institutet för rättsinformatik vid Stockholms universitet. Ruotsin vakioehtojärjestelmästä yleisesti ks. Lindberg, Agne – Westman, Daniel (2001): Praktisk IT-rätt. 3.p. Norstedts Juridik. s. 386-387.

<sup>26</sup> Ks. esim. Calabresi, Guido (1970): The Costs of Accidents. A Legal and Economic Analysis. Yale University Press, s. 135-.

”Hyvässä lisenssisopimuksessa ei ole yhtään määräystä, joka ei jollakin tavalla vaikuttaisi hintaan. Ehtojen tulee olla yksi tärkeä valintakriteeri tuotetta valittaessa. Itse asiassa ne ovat osa tuotetta.”<sup>27</sup>

Ohjelmistoille annetaan IT2000-ehdoissa hyvin tarkasti rajoitettu takuu virheistä, jota toimittaja voi melko kohtuullisin kustannuksin kasvattaa tarpeen tullen laajemmaksi eri hintaa vastaan. Miksi vastaavaa ei tulisi oletusarvoisesti esittää myös immateriaalioikeusvastuun osalta?

## 4.2 Ratkaisumalleja

Immateriaalioikeuksien loukkauksia koskevaan riskinjakoon ei ole oletusarvoisesti yhtä oikeaa ratkaisua. Niinpä seuraavaksi luonnostellaan joitakin vaihtoehtoja tai täydennyksiä IT2000-ehdoille.

### 4.2.1 Vastuuvakuutus

Jos toimittajalla on tai hän voi saada tuotteelleen vastuuvakuutuksen kolmansien loukkauksia vastaan, vastuu voitaisiin hinnoitella esimerkiksi yksittäistä vakuutustapahtumaa koskevan vakuutuskorvauksen enimmäismäärän mukaiseksi. Vakuutus antaisi vastuulle selkeän kattosumman. Toimittajan riskille jäisi vakuutuksen omavastuu. Lisäksi tilaaja osallistuisi riskinjoon kustannuksiin sillä, että vakuutusmaksujen osuus sisällytettäisiin toimittajan tarjoushintoihin.

Suomessa vakuutusyhtiö If myy asiakkailleen oikeusturvavakuutuksia immateriaalioikeusloukkauksien varalta.<sup>28</sup> Vakuutustyyppi on ollut olemassa muutaman vuoden.<sup>29</sup> Vakuutussummat ja korvausmaksimit neuvotellaan tapauskohtaisesti ja ehdot riippuvat mm. siitä, toimiiko yritys Yhdysvaltojen markkinoilla. Karkeasti vakuutus maksaa pienelle yrityksille noin kymmenen tuhatta euroa vuodessa, korvausmaksimi on lähtökohtaisesti 800 000 euroa ja omavastuu useita tuhansia euroja.<sup>30</sup> Asiaa kysyttäessä muilla suurilla suomalaisilla vakuutusyhtiöillä ei ollut antaa valmiita vakuutusehtoja vastaaviin tilanteisiin vaikkakin sellaisia sanottiin tapauskohtaisesti sovitun.<sup>31</sup>

<sup>27</sup> Takki (2002), s. 165

<sup>28</sup> Ks. Vastuuvakuutusturvaehto 227, IPR Vakuutus, 1.1.2004 ja siihen liittyvä artikkeli ”Immateriaalioikeuksien vakuuttaminen”. Haettavissa if.fi verkkosivuilta. Ehdot soveltuvat sekä puolustukselliseen immateriaalioikeusstrategiaan (josta on puhe tässä artikkelissa) että hyökkäävään strategiaan. Puolustavassa strategiassa varaudutaan ainoastaan muiden loukkausväitteiltä. Hyökkäävässä strategiassa valvotaan omia immateriaalioikeuksia aktiivisesti ja ryhdytään tarvittaessa oikeustoimiin niiden turvaamiseksi.

<sup>29</sup> Vrt Castrén (1979), s. 249-250, josta käy ilmi, että vielä parikymmentä vuotta sitten ajatus immateriaalioikeusvakuutuksesta oli vain lyhyt (ja skeptinen) akateeminen spekulatio.

<sup>30</sup> Nämä arviot on saatu Ifin lakimies Erkki Niemiseltä puhelimitse 29.3.2004.

<sup>31</sup> Asiaa kysyttiin tätä artikkelia varten Ifin lisäksi Tapiolasta ja Pohjolasta.

Immateriaalioikeuksien loukkaukset on rajattu yleisistä oikeusturvavakuutuksista pois. Ks. esim. Pohjolan yrityksen oikeusturvavakuutuksen yleiset ehdot, 1.1.2001, kohta 5: ”Vakuutuksesta ei

Vakuutus soveltuu erinomaisesti tilanteeseen, jossa vahingot ovat harvinaisia ja vaikeasti ennakoitavia, mutta yksittäisen vahingonkärsijän kannalta suuria. Vakuutuksen avulla immateriaalioikeuksien loukkausvastuu voitaisiin lisäksi hinnoitella objektiivisesti. Toistaiseksi hidasteena vakuutusmallille on immateriaalioikeuksien loukkausvastuuta koskevien vakuutusten vähäinen tarjonta.

#### 4.2.2 Kolmansilta hankittujen lisenssien vastuunrajoitukset

Komponenttipohjaisissa ohjelmistotoimituksissa toimittaja joutuu yleensä hankkimaan lisenssit ohjelmistokomponentteihin kolmansilta osapuolilta. Näissä lisenssisopimuksissa lisenssinantaja yleensä vapauttaa itsensä vastuusta komponenteissa mahdollisesti piilevistä immateriaalioikeuksien loukkauksista tai ainakin merkittävästi rajoittaa kyseistä vastuutaan. Ohjelmistotoimitussopimuksen toimittajalla ei yleensä ole mahdollisuuksia selvittää ulkopuolelta hankituissa komponenteissa piileviä immateriaalioikeuksien loukkauksia. Tässä asetelmassa ohjelmistosopimuksen toimittajalla on erityinen intressi rajoittaa vastuunsa tilaajalle ulkopuolelta hankittujen ohjelmistolisenssien mukaiseksi.

Ruotsalaisissa vastaavissa vakioehdoissa toimittajalla on täysimääräinen vastuu immateriaalioikeuksien loukkauksista omasta työstään. Sen sijaan ulkopuolisilta hankitun ohjelmistotuotteen lisenssisopimuksessa olevan materiaalioikeusvastuun rajoituksen todetaan eksplisiittisesti menevän toimitussopimuksen edelle.<sup>32</sup> Tämä ratkaisumalli edellyttää luonnollisesti, että ulkopuolelta hankitut ohjelmistokomponentit yksilöidään ja niitä koskevat lisenssisopimukset liitetään toimitussopimukseen.

Niinpä esimerkiksi Linux-järjestelmien toimituksissa ruotsalaisia vakioehtoja sovellettaessa toimittaja ei ole lähtökohtaisesti vastuussa. Vastuu immateriaalioikeuksien loukkauksista määräytyy GNU GPL lisenssin perustella, jossa ei anneta minkäänlaista takuuta ohjelmiston teknisistä tai oikeudellisista virheistä.<sup>33</sup> Tällainen immateriaalioikeustakuu on luonnollisesti mahdollista neuvotella erikseen (ja eri hintaa vastaan).

#### 4.2.3 Kohtuullisen selonottovelvollisuuden laiminlyönti

IT2000-sopimusehdoissa toimittaja vastaa immateriaalioikeuksien loukkauksista tuottamuksestaan riippumatta. Sillä, onko toimittajalla edes ollut reaalaisia mahdollisuuksia selvittää piileviä immateriaalioikeuksien loukkauksia, ei ole

---

korvata vakuutetulle aiheutuvia kuluja asiassa, joka liittyy patenttiin tai muuhun aineettomaan oikeuteen”

<sup>32</sup> Ks. Allmänna bestämmelser. IT – Projekt. Utgiven av IT-Företagen 2000. Kohta 14 ”Intrång i immateriell rätt”.

<sup>33</sup> Ks. GNU GPL, kohta 11: ”EXCEPT WHEN OTHERWISE STATED IN WRITING THE COPYRIGHT HOLDERS AND/OR OTHER PARTIES PROVIDE THE PROGRAM ”AS IS” WITHOUT WARRANTY OF ANY KIND”

merkitystä toimittajan vastuun kannalta.<sup>34</sup> Tällainen objektiivinen immateriaalioikeusvastuu ei ole aivan tasapainoinen oletussääntö.

Vertailukohtana voidaan käyttää YK:n kauppalain 42 artiklaa, joka koskee myyjän vastuuta myydyssä tavarassa olevasta sivullisen teollisuus oikeuden tai muun immateriaalioikeuden loukkauksesta. Myyjän vastuun yleisenä edellytyksenä on, että hän on ollut kauppasopimusta solmittaessa selvillä sivullisen kyseisestä oikeudesta tai vaatimuksesta taikka että hän ei ole voinut olla siitä tietämättä. Lisäksi edellytetään, että immateriaalioikeutta on loukattu a) sen valtion lain mukaan, jossa tavara jälleenmyydään tai muuten käytetään, jos sopijapuolet sopimusta tehdessään edellyttivät tavarán tulevan jälleenmyytäväksi tai käytettäväksi tässä valtiossa; b) muussa tapauksessa sen valtion oikeuden mukaan, jossa ostajalla on liikepaikkansa. Myyjällä ei ole vastuuta myöskään silloin, kun ostaja sopimusta tehtäessä oli tietoinen oikeudesta tai vaatimuksesta tai ei voinut olla siitä tietämättä.

Suomen kauppalaki sitä vastoin ei sisällä määräyksiä myyjän vastuusta immateriaalioikeudellisista virheistä. Kauppalain esitöissä huomautetaan, että oikeudellista virhettä koskevat säännökset eivät sovellu kolmannelle kuuluvan immateriaalioikeuden tilanteessa, vaan ”asiantila on jätetty avoimeksi”. Kirjallisuudessa on katsottu, että epäselvästä oikeustilasta huolimatta immateriaalioikeudellisissa virheissä on lähellä se ajatus, että siihen sovelletaan normaalia myyjän virhevastuuta koskevia kauppalain määräyksiä ottamalla huomioon ne periaatteet, jotka ilmenevät YK:n kauppalain 42 artiklasta.<sup>35</sup>

Niinpä voitaisiin ajatella vastuunrajoitusta, jonka mukaan toimittaja vastaa vain sellaisista immateriaalioikeuksien loukkauksista, josta hänen *olisi pitänyt kohtuudella tietää toimitussopimusta solmittaessa*. Esimerkiksi patenttien osalta vastuu koskisi tällöin vain yleisesti tunnettuja tai lähimpien kilpailijoiden omistamia patenteja.

#### 4.2.4 Määrälliset rajoitukset

IT2000-ehdot sisältävät merkittäviä vahingonkorvauksen määrää koskevia rajoituksia. Lisäksi korvausvelvollisuus välillisistä tai epäsuorista vahingoista on rajattu kokonaan pois.<sup>36</sup> Kyseiset vastuunrajoitukset eivät kuitenkaan koske immateriaalioikeuksien loukkauksia.<sup>37</sup>

<sup>34</sup> Ks. YSE –ehdot, kohta 7.1.

<sup>35</sup> Routamo, Eero ja Ramberg, Jan (1997): Kauppalain kommentaari. Lakimiesliiton kustannus.

<sup>36</sup> YSE –ehtojen 9.1 mukaan korvausvelvollisuuden yläraja mahdolliset viivästys- ja muut sakot mukaan lukien on enintään 15 prosenttia niiden tuotteiden ja palvelujen hinnasta, joiden toimituksessa sopimusrikkomus tapahtui. Jos sopimusrikkomus ei ole kohdistettavissa tiettyihin tuotteisiin tai palveluihin, korvausvelvollisuus on enintään 15 prosenttia sopimuksen kokonaishinnasta. YSE –ehtojen 9.2 kohdassa rajataan välilliset ja epäsuorat vahingot korvausvelvollisuuden piiristä. YSE –ehtojen 9.4 kohdan mukaan rajoitukset eivät koske tahallisesti tai törkeällä tuottamuksella aiheutettua vahinkoa.

<sup>37</sup> Ks. YSE –ehdot, kohta 9.5.

On kuitenkin hankala ajatella, miksi vahingonkorvausvelvollisuuden määrälliset rajoitukset eivät olisi immateriaalioikeuksien loukkauksissa yhtä perusteltuja kuin muissakin sopimusrikkomuksissa. Esimerkiksi Bainbridge ehdottaa kirjassaan immateriaalioikeusvastuun rajaamista asiakkaan maksamaan toimitushintaan.<sup>38</sup>

## 5. Lopuksi

Kuten kirjoituksen alussa todettiin, sekä avoin lähdekoodi että komponenttipohjainen ohjelmistokehitys ovat kasvattaneet merkittävästi erilaisia immateriaalioikeusriskejä ohjelmistotoimituksissa. Samoin lisääntynyt patentointi on laajentanut ohjelmistokehitystä ympäröivää juridista miinakenttää. Immateriaalioikeusriskejä ja niiden kasvavia kustannuksia vastaan voidaan varautua järjestelmätasolla muun ohella kehittämällä oikeuksien hallintaa avoimen lähdekoodin ohjelmistokehityksessä ja minimoimalla ohjelmistopatenttien vaikutuksia lainsäädännössä.

Esimerkiksi Linuxin lähdekoodin osalta on vastikään otettu käyttöön uudistus, jossa lähdekoodin alkuperä ja muutokset dokumentoidaan aiempaa selvästi paremmin oikeudellisten epäselvyyksien välttämiseksi. Jokainen Linuxin lähdekoodia kehittävä ohjelmoija vakuuttaa, että parhaan tietonsa mukaan uusi lähdekoodi on itse tehtyä eikä keneltäkään kopioitua ja sen levitys on sallittu Linuxissa GPL-lisenssillä. – Minkäänlaista oikeudellista vastuuta ei tähän vakuutteluun kuitenkaan liity.<sup>39</sup>

Käytännön sopimusneuvotteluissa voidaan puolestaan päätyä tilanteeseen, jossa kiistanalainen ja epäselvä sopimuskohta yksinkertaisesti vedetään yli. Toimitussopimus vailla minkäänlaista immateriaalioikeusvastuuta on kuitenkin yhtä ongelmallinen kuin IT2000-ehtojen immateriaalioikeusvastuukohta tällä hetkellä. Tasapaino siirtyisi toimittajan eduksi ja asiakkaan vahingoksi.

Tässä kirjoituksessa on pyritty hahmottelemaan erilaisia tasapainoisia ratkaisuja immateriaalioikeusvastuun jakamiseksi toimittajan ja asiakkaan kesken. On sekä toimittajan että asiakkaan intressissä, että sopimuksissa ei ole toiselle osapuolelle kohtuuttomia ehtoja. Epäilemättä nykyinen tilanne johtuu pitkälti siitä, että immateriaalioikeusriskejä ei ole välttämättä täysin tiedostettu eikä niistä ole kirjoitettu liiemmästi kuin aivan viime aikoina.

Täydellistä sopimusta ja vastuunrajoituslauseketta ei kuitenkaan ole. Jos ohjelmisto on täysin toimittajan itsensä laatima, tällöin laajempi vastuu voi olla perusteltu toisin kuin toisessa ääritilanteessa, jossa jo asiakkaan vaatimuksissa nimetään tarvittavia ulkopuolisia komponentteja. Kuitenkin oletusarvoisesti toimittajan ja asiakkaan tulisi lähteä liikkeelle samalta viivalla. Se on tämän kirjoituksen kritiikki IT2000-ehtojen immateriaalioikeusvastuuehdolle.

<sup>38</sup> Ks. alaviite 14 edellä.

<sup>39</sup> "Linus Torvalds adopts enhanced tracking process for kernel contributions", Open Source Development Labsin lehdistötiedote 24.5.2004, saatavilla [http://www.osdl.org/newsroom/press\\_releases/2004/2004\\_05\\_24\\_beaverton.html](http://www.osdl.org/newsroom/press_releases/2004/2004_05_24_beaverton.html)