

JURIDIK

Offert beteckning:

Kontrakt beteckning:

Köpare:

Säljare:

Adress:

Adress:

Postnummer:

Postnummer:

Kontraktsparter

Köpare

Kollat Inte kollat

Säljare

Kollat Inte kollat

Kontrollerade klausuler

JA | NEJ

Certifikat och godkännanden

Definitioner

Force majeure

Garantier

Hävning

Kontraktets giltighetstid

Kontraktsspråk

Kontraktändring

Licenser

Patent

RISKANALYS
för Noviser

	JA	NEJ
Rangordning		
Sekretess		
Skadestånd		
Skatter, tullar, avgifter etc		
Tvist		
Vite		
Utvidgning av kontrakt		
Äganderätt		
Överlåtelse av kontrakt		

Kommentarer

.....
.....
.....

Riskbedömning		
Låg	Medel	Hög

.....2009
Ort

.....
Namnteckning

Kommentarer till Juridik

Det juridiska området jämte de ekonomiska och tekniska områdena kan innebära stora risker i offerter och kontrakt. På det juridiska området är det särskilt svårt att analysera risker, eftersom flertalet av dem inte kan värderas i kronor. Undantaget är vitesklausulen där det är oftast enkelt att beräkna, hur stort det maximala vitet kan bli.

Vi kommer nu att gå igenom de olika klausulerna, som finns på hjälpblanketten och kommentera dem var för sig. Om du vill veta mer om de olika frågorna, kan du läsa boken *Kontrakt för noviser!*

Kontraktsparterna

En viktig kontraktsfråga gäller identifiering av parterna till kontraktet. Nå, kanske någon säger, det är väl inte så viktigt! Jo, det är just vad det är! Låt oss titta på vad som är ett avtals uppgift!

Först och främst är det att *peka ut parterna*. I allmänhet uppstår säkert inga problem, som grundar sig på själva parternas namn, men det händer! Namnen bör därför vara korrekt angivna i kontraktstexten tillsammans med andra uppgifter, till exempel bolagsnummer. Även korrekta adresser måste anges för att kunna skicka juridiska dokument till rätt mottagare. En hävning av kontraktet måste ju nå rätt adressat!

Avtalets uppgift är också att *binda parterna*, den så kallade partsbindningsfunktionen. En ytterligare uppgift är att *reglera parternas mellanhavanden*. Vi kan alltså konstatera, att avtalet har flera viktiga uppgifter. Dessutom brukar man också påpeka, att avtalet ska innebära *ömsesidighet, frivillighet och samverkan*.

Certifikat och godkännanden

Förpliktelsen att skaffa och ansöka om olika certifikat och godkännanden (till exempel myndigheters typgodkännanden) bör noga regleras i kontraktstexten. Vissa dokument kanske endast kan anskaffas av köparen, andra av säljaren. Det är viktigt att ange, vem som ska anskaffa ett visst dokument.

Betydelsen av olika godkännanden och certifikat kan variera från ett affärsområde till ett annat. Det måste därför överlåtas till parterna att bedöma relevant risknivå. Om säljaren exempelvis måste anskaffa ett typgodkännande innan leverans av teknisk utrustning kan ske, kan detta påverka leveranstiden. Kraftiga förseningar kan leda till krav på vite och kanske hävning av kontraktet. Köparen måste kanske

skaffa importlicens, vilket kan vara bekymmersamt beroende på landet ifråga.

Definitioner

Samma ord och uttryck kan ofta återfinnas på flera olika ställen i ett kontrakt. Det kan därför vara praktiskt att definiera sådana ord och uttryck i början av kontraktet med rubriken *Definitioner*. I annat fall måste ett ord eller uttryck definieras varje gång det dyker upp i kontraktet.

Det är nödvändigt att vara noggrann, när listan över definitioner görs upp. Det är mycket lätt att vidga eller minska betydelsen av ett ord i listan, särskilt beträffande områden såsom leverans, installation, entreprenad och övertagande. Ju mer komplext kontraktet är, ju mer uppmärksamhet måste ägnas åt definitionerna.

Force majeure

Force majeure behandlas ganska utförligt i *Kontrakt för noviser* och vi ska här bara behandla riskaspekterna.

Uttrycket *force majeure* kommer från franskan och brukar översättas med *omständigheter varöver man ej är herre* eller *ingripande av högre makt*. Man talar också om *extraordinära händelser*.

Kontraksregeln om force majeure bör verka åt båda hållen, det vill säga både köpare och säljare ska kunna uppskjuta verkställandet av sina prestationer i fall av force majeure. En av parterna bör inte ensam kunna avgöra, om en händelse ska betraktas som force majeure.

Ibland finns det i kontraktets force majeure regel en lång uppräkningslista av händelser, som ska betraktas som force majeure. Läs mer om detta i *Kontrakt för noviser*!

Om den händelse, som utgör grund för force majeure, varar under en lång tid, till exempel sex månader, bör kontraktsparterna (alltså både köpare och säljare) ha möjlighet att häva kontraktet utan krav på skadestånd eller annan ersättning.

I en del kontrakt, exportkontrakt, förekommer uttrycket *Act of God*. Detta brukar anses omfatta händelser utan ingripande av mänsklig hand, till exempel jordbävning, översvämning och storm. Det är tveksamt, om en force majeure regel kan ligga till grund för en högrisk-bedömning. *Frånvaron* av en force majeure klausul skulle dock kunna betraktas som en *Hög risk*.

Garantier

Det finns många olika slags garantier, och vi ska bara nämna några av dem här. Hårdvaru- och mjukvarugarantier är vanliga medan däremot tillgänglighets- och tillförlitlighetsgarantier är lite mer speciella. Täckningsgarantier förekommer nog bara på telekomområdet.

En av de stora riskerna på garantiområdet är avgränsningen av garantiåtagandet. Om inte åtagandet har begränsats på ett lämpligt kan det uppstå vad man kallar *eviga* garantier, det vill säga garantier, som bara fortsätter att gälla. En annan stor risk är om köparen utöver säljarens garantiåtagande har möjlighet att få kompensation, till exempel skadestånd.

Hävning

Att häva kontraktet är den mest ingripande åtgärd, som en part kan vidta. Det innebär i allmänhet, att prestationerna återgår. Den hävande parten kan också kräva skadestånd. Hävning behandlas ofta i den juridiska litteraturen, och vi ska därför inte nämna något mer om den här. Med undantag av en sak.

På den kommersiella sidan finns ofta olika hävningsklausuler, en som hänför sig till kontraktsbrott och en som ger köparen i stort sett fria händer att slippa ifrån sina kontraktsåtaganden. I senare fallet kan ett förslag vara, att hävningen regleras på följande sätt. Rättesnöret är det positiva kontraktsintresset.



Beroende på den aktuella situationen kan regleringen se ut på det här viset:

- Säljaren ska ha full ersättning för det som levererats och installerats.
- Säljaren ska ha ersättning för sina försäljningskostnader.
- Säljaren ska ha ersättning för eventuell modifiering av de sålda produkterna inför en ny försäljning.
- Säljaren ska ha ersättning för förlorad handelsvinst.

Kontraktets giltighetstid

Frågan om hur länge ett kontrakt gäller måste regleras på något sätt. En möjlighet är, att det i kontraktet finns en regel, som uttryckligen anger att kontraktet gäller till och med ett visst datum.

Om det inte alls finns någon uppgift i kontraktet om giltighetstiden, skulle vi vilja bedöma detta som *Hög risk*.

Kontraktsspråk

Ibland talar man om det engelska uttrycket *governing language*, vilket kanske bättre anger vad frågan gäller. Det som avses, är att till exempel all korrespondens liksom andra skriftliga uppgifter ska vara på det angivna språket. En sådan här regel kan nog knappas bedömas med *Hög risk*.

Kontraktens ändring

Ändringar av kontrakt bör ske skriftligt och efter överenskommelse mellan parterna. Skulle kontraktstexten medge ena parten att själv göra ändringar (till exempel i en teknisk specifikation), utan att den andra parten ges samma möjlighet, bör riskbedömningen vara *Hög risk*.

Licenser

Ett kontrakt, som omfattar både hårdvara och programvara, inkluderar sannolikt säljarens villkor för köparens användning av programvaran. Utvecklingskostnaden för att ta fram programvaror kan vara betydande, och utformningen av licensvillkoren är därför viktig. Det kan också förekomma, att ett kontrakt omfattar underleverantörers programvaror, och då är utformningen av licensklausulen än viktigare. Kontraktets regel om licenser bör läsas igenom med eftertanke.

Patent

Man talar ofta om immateriella rättigheter och patent tillhör den kategorin. Det är mycket viktigt att kontraktets regelverk är väl utformat, så att det skyddar patentinnehavaren. Patent kan utgöra en viktig grund för ditt företags verksamhet och vårdslöshet eller tanklöshet vid hanteringen av patentfrågor kan vara förödande för företaget.

Rangordning

Ibland används *tolkningsordning* istället för rangordning.

Ett kontrakt kan bestå av åtskilliga delar, till exempel en huvuddel med själva den juridiska texten och ett antal bilagor. Om det uppstår en tvist mellan parterna, kan

det ha betydelse för en eventuell avtalstolkning, i vilken ordning man ska tillämpa kontraktsdokumenten. Avgörande bör vara vilken betydelse – tyngd – de olika dokumenten har i det särskilda fallet. Ett exempel skulle kunna se ut så här:

- Självva kontraktstexten.
- Bilaga 1 – Prislista
- Bilaga 2 – Teknisk specifikation
- Bilaga 3 – Materialförteckning

Vi ska här bara nämna några allmänna ord om rangordning. I princip gäller den här ordningen:

- Tvingande lagregler.
- Avtal och vad som kan anses vara avtalat (tolkningsvis).
- Individuell utfyllnad av ett kontrakt.
- Handelsbruk och/eller sedvänja.
- Dispositiva rättsregler i lag eller i praxis.

Sekretess

Sekretessfrågor har blivit allt viktigare på det kommersiella området, kanske isynnerhet i internationell handel. Nu talar man förresten inte bara om internationell handel utan om global handel. För något tiotal år sedan förekom nästan inte ordet globalavtal. Idag är det ett standarduttryck i den kommersiella ordlistan.

Höga kostnader för forskning och utveckling gör det nödvändigt att fokusera på säkerhet och skyddsåtgärder. Detta framgår av sekretessreglerna i kommersiella kontrakt. Om sådana inte finns i ett större kontrakt, bör nog riskbedömningen peka mot *Hög risk*.

Skadestånd

Detta är en standardkontrollpunkt i ett kontrakt och alltså mycket viktig. I en skadeståndsklausul bör ingå en begränsning av parternas totala ansvar. Saknas en sådan klausul bör riskbedömningen bli *Hög risk*.

Begränsningen kan göras på följande sätt:



- Direkt skadestånd bör begränsas till ett visst belopp eller en viss procentsats.
- Indirekt skadestånd, även benämnt indirekta förluster, bör inte accepteras alls.

Vid små affärer kan det vara praktiskt att göra en generell begränsning av skadeståndsansvaret till en procentsats inkluderande både direkta och indirekta förluster.

Skatter, tullar, avgifter etc

Skatter, tullavgifter och andra avgifter kan vara betungande för den part, som enligt kontraktet ska bära sådana kostnader. Det är därför viktigt, att det tydligt framgår av kontraktstexten, hur fördelningen av kostnaderna ska ske mellan köpare och säljare.

Tvist

Det kan vara lämpligt, att kommersiella tvister löses på ett kommersiellt sätt. De bör alltså inte föras till allmän domstol. Ett vanligt sätt att lösa tvister är genom skiljeförfarande. Det finns dock andra alternativ. Ett sådant är medling. Ett annat är att höga företrädare för parterna förhandlar fram en lösning, som är acceptabel för samtliga parter. På så sätt bibehåller man kanske en god affärsrelation.

Vite

Om en vitesklausul saknas i ett leveranskontrakt, bör riskbedömningen bli *Hög*. Vid genomgång av en befintlig vitesklausul bör man vara särskilt uppmärksam på detta:



- Det bör finnas en övre gräns för vitet.
- Vite bör utgöra den enda kompensationen för leveransförsening.
- Vite bör i princip grundas på värdet av den försenade delen av leveransen.

De ovan nämnda tre punkterna bör vara vägledande vid granskningen av en vitesklausul. Endast om delarna i en leverans är så beroende av varandra, att en till synes liten del, som är försenad, hindrar att system (eller liknande) från att sättas i drift, bör vitet grundas på hela kontraktsvärdet.

Utvidgning av kontrakt

Efter det att parterna har undertecknat kontraktet, kan köparen kanske vilja ändra avtalade kvantiteter. Det kan vara både positivt och negativt. Om ändringen avser en höjning av beställda kvantiteter, kan detta kanske ses som en positiv ändring. Detta under förutsättning att ändringen inte leder till några leveransproblem. En minskning av beställda kvantiteter kan innebära större problem. Beroende på när köparens begäran om ändring sker, kan säljaren redan ha köpt in material för de större kvantiteterna, kanske material som inte kan användas till annan tillverkning. Inköpen från säljarens underleverantörer kan kanske inte ändras etc. Ur säljarens synpunkt bör därför köparens möjligheter till utvidgning (eller inskränkning) av kontraktet begränsas.

Ofta utgör ett kontrakt grund för ytterligare beställningar. (Det finns också så kallade ramavtal, men det är inte sådana det är fråga om här). För parterna kan det vara praktiskt att hänvisa till reglerna i ett befintligt kontrakt istället för att börja förhandla på nytt. För säljaren kan det dock finnas skäl att begränsa köparens möjligheter till tilläggsbeställningar. Ett sådant skäl är priset. Att hålla priset fast är kanske inte möjligt under någon längre tid.

De positiva effekterna av tilläggsbeställningar måste beaktas. En sådan effekt är fortsättningen av affärsrelationen mellan köpare och säljare. Att påbörja nya affärsförhandlingar är både tidsödande och kostsamma. Ändå är det kanske inte säkert att de leder till nya avtal. Att vara positiv och lyhörd för köparens situation kan vara till gagn för både köparen och säljaren.

Äganderätt

Äganderätten är med juridiskt språk en så kallad sakrätt. Det är dock inte bara en sakrätt, det är också den viktigaste sakrätten. En huvudregel är att den, som har äganderätten till något, kan disponera över det efter eget tycke (givetvis har även denna regel undantag!). Äganderätten är alltså mycket viktig för innehavaren.

Övergången av risken bör följa övergången av äganderätten. Det är inte lämpligt, att äganderätten övergår till köparen och risken för att godset försvinner eller skadas ligger kvar på säljaren, i det fall att godset har mottagits och förvaras av köparen i dennes lokaler.

Överlåtelse av kontrakt

När parterna ingår ett avtal måste man förutsätta, att de har förtroende för varandra. En tro på att avtalet ska fullföljas såsom man kommit överens.

Köparens huvudsakliga förpliktelse är att betala för de varor och tjänster som levererats av säljaren. När parterna undertecknar sitt kontrakt har de med all säkerhet gjort mer eller mindre omfattande undersökningar och bedömningar av motpartens ekonomiska ställning. Följaktligen bör inte köparen ges möjlighet att överlåta kontraktet till någon annan part, utan säljarens skriftliga samtycke. En överlåtelse skulle kunna riskera inte bara betalningen till säljaren utan även inverka på andra sätt (den nya parten kan till exempel ha andra uppfattningar om kontraktets genomförande). Ur säljarens synpunkt bör det således inte vara godtagbart, att köparen fritt får överlåta kontraktet till annan part.

Köparen kan också vara angelägen att behålla den ursprungliga säljaren. Kontraktståtagandet från säljaren kan nämligen vara sådant, att det svårligen kan utföras av någon annan part. Kontraktsparterna bör alltså ha ett gemensamt intresse av att en överlåtelse av kontraktet får ske endast med parternas uttryckliga samtycke.