

Demokratia- ja julkisoikeusosasto

Lausunto

Julkisoikeus

LsN Lauri Koskentausta

6.6.2022

Eduskunnan liikenne- ja viestintävaliokunnalle

Täydennys asiantuntijalausuntoon hallituksen esityksestä 43/2022 vp eduskunnalle laeiksi tekijänoikeuslain ja sähköisen viestinnän palveluista annetun lain muuttamisesta

Oikeusministeriö on toimittanut liikenne- ja viestintävaliokunnalle pyydetyn 1.6.2022 päivätyn asiantuntijalausunnon. Valiokunnan kuulemisessa 3.6.2022 on varattu mahdollisuus täydentää lausuntoa opetus- ja kulttuuriministeriön valiokunnalle antamassa vastineessa lausutun johdosta. Oikeusministeriö täydentää 1.6.2022 annettua lausuntoa suhteessa siihen, mitä opetus- ja kulttuuriministeriön vastineessa on lausuttu oikeusministeriön 1.6.2022 annetun lausunnon johdosta.

Yleistä

Opetus- ja kulttuuriministeriö on vastineessaan lausunut, että

- ”HE sisältää ainoastaan sellaiset määritelmät, jotka ovat direktiivin 2 artiklassa kuvattuja. Muita termejä ja käsitteitä, joita sisältyy direktiivitekstiin ei voida tarkemmin määritellä pykälässä tai perusteluissa muuttamatta niiden yhdenmukaiseen tulkintaan pyrkivää harmonisointia.”

Esityksen perusteluissa on kuvattu joiltain osin sitä, miten lakiehdotuksessa olevia kriteerejä voitaisiin tulkita. Esimerkiksi esityksen sivulla 116 todetaan 55 c §:n tulkintaa koskien, että

- ”---Seikkoja, joita oikeasuhtaisuuden arvioinnissa voidaan myös ottaa huomioon, voisivat olla esimerkiksi alalla mahdollisesti kehittyvät käytännöt, mahdolliset Euroopan unionin komission suositukset tai toimialan käytäntönsäännöt sekä muut näkökohdat, jotka vaikuttavat tulkintaan siitä, mitä vaatimuksia voidaan kohtuudella asettaa palveluntarjoajan velvoitteille”

Vastaavan kaltaiset kuvailut siitä, miten lakiehdotuksen määritelmiä on tarkoitettu tulkittavan, olisivat perusteltuja laintulkinnan yhtenäisyyden edistämiseksi.

Esityksen 55 c §

Opetus- ja kulttuuriministeriö on vastineessaan lausunut, että

Postiosoite
Postadress

Oikeusministeriö
PL 25
FI-00023 Valtioneuvosto
Finland

Käyntiosoite
Besöksadress

Eteläesplanadi 10
00130 Helsinki
Finland

Puhelin
Telefon

0295 16001
Internat.
+358 295 16001

Faksi
Fax

09 160 67730
Internat.
+358 9 160 67730

S-posti, internet
E-post, internet

kirjaamo.om@gov.fi
www.oikeusministerio.fi
www.justitieministeriet.fi

- Vastine: Direktiivin sanamuodon mukaista rakennetta on seurattu HE:ssä ja sitä on kannatettu oikeudenhaltijoiden suunnalta, jotka ovat tämän sääntelyn tarpeessa. Direktiivi ei anna tarkempaa tietoa "korkeatasoista" vaatimuksista vaan ne on tunnettava kunkin toimialan osalta (ovat usein kansainvälisesti luotuja) ja käytännöt on muodostettava niiden mukaisesti yhteistyössä oikeudenhaltijoiden kanssa. Direktiivi toteaa kuitenkin, että nämä käytännöt eivät kuitenkaan saa estää palvelun käyttäjien oikeutettua teosten käyttöä. Kysymyksessä on direktiivin avainkohta ja siinä on seurattava direktiivin sanamuotoa.

Näiltä osin viitataan lausunnossa 1.6.2022 esitettyyn. Sen lisäksi täydennyksenä todetaan seuraavaa.

Hallituksen esityksen perusteella on jäänyt tämän pykälän osalta jossain määrin epäselväksi, onko direktiivissä tältä osin millainen jäsenvaltion liikkumavara 55 c §:ään liittyvien kysymysten osalta. Pykälän säännöskohtaisissa perusteluissa ei ole tehty selkoa liikkumavarasta, eikä siitä, edellyttääkö direktiivi nimenomaisesti kyseisen direktiivin artiklan sanamuodon toistamista sellaisenaan kansalliseen säännökseen. Säännösehdotuksen 1 momentin mukaan

- Palveluntarjoaja vapautuu tästä vastuusta, jos se osoittaa, että se on
 - 1) toiminut parhaansa mukaan saadakseen luvan;
 - 2) toiminut parhaansa mukaan huolellista ammatinharjoittamista koskevien toimialan korkeatasoisten vaatimusten mukaisesti varmistaakseen, että teokset, joista tekijä on antanut palveluntarjoajille merkitykselliset ja tarvittavat tiedot, eivät ole yleisön saatavissa; ja
 - 3) toiminut tekijältä riittävän perustellun ilmoituksen saatuaan viipymättä ilmoituksen kohteena olevan teoksen saannin estämiseksi tai sen poistamiseksi verkkosivustoiltaan sekä toiminut parhaansa mukaan 2 kohdan mukaisesti estääkseen teoksen tulevat tallentamiset palveluun.

OKM on lausunut vastineessaan, että korkeatasoisilla vaatimuksilla viitattaisiin kunkin toimialan osalta siihen, mitä toimialakohtaisesti kansallisesti ja kansainvälisesti on tunnettava.

DSM-direktiivin johdantokappaleessa 66 on lausuttu mm. seuraavaa (lihavointi tässä)

- **"Arvioitaessa, onko verkkosisällönjakopalvelujen tarjoaja toteuttanut toimia parhaansa mukaan huolellista ammatinharjoittamista koskevien toimialan korkeatasoisten vaatimusten mukaisesti, olisi otettava huomioon, onko palveluntarjoaja toteuttanut kaikki toimet, jotka huolellinen toimija toteuttaisi saavuttaakseen tavoitellun tuloksen eli luvattomien teosten tai muun suojatun aineiston saatavuuden estämisen verkkosivustollaan, ottaen huomioon toimialan parhaat käytännöt sekä toteutettujen toimien vaikuttavuus kaikkien asiaan liittyvien tekijöiden ja kehityskulkujen valossa samoin kuin suhteellisuusperiaate.** Tässä arviossa olisi otettava huomioon eräitä osatekijöitä, kuten palvelun koko, erityyppisen sisällön saatavuuden välttämiseksi olemassa olevien uusinta kehitystä edustavien keinojen kehitys, mukaan lukien mahdollinen

tuleva kehitys, ja tällaisten keinojen kustannukset palveluille. Erilaiset keinot, joilla vältetään luvattoman tekijänoikeudella suojatun sisällön saatavuus, saattavat olla aiheellisia ja oikeasuhteisia sen mukaan, minkä tyyppisestä sisällöstä on kyse, ja sen vuoksi ei voida sulkea pois sitä, että joissakin tapauksissa luvattoman sisällön saatavilla oleminen voidaan välttää ainoastaan oikeudenhaltijoiden ilmoituksen perusteella. Palveluntarjoajien toteuttamien toimien olisi oltava vaikuttavia suhteessa asetettuihin tavoitteisiin, mutta ne eivät saisi mennä pidemmälle, kuin on tarpeen, jotta voidaan saavuttaa tavoite eli välttää ja lopettaa luvattomien teosten ja muun suojatun aineistonsaatavuus.”

Direktiivin tulkinnasta annetussa EU-tuomioistuimen ratkaisussa Puola vastaan komissio ja neuvosto C-401/19 on todettu mm. seuraavaa

- (73) ”On totta, ettei kyseisessä säännöksessä täsmennetä konkreettisia toimenpiteitä, jotka kyseisten palveluntarjoajien on toteutettava taatakseen sen, ettei saatavissa ole tiettyjä suojattuja sisältöjä, joista oikeudenhaltijat ovat antaneet palveluntarjoajille merkitykselliset ja tarvittavat tiedot, tai estääkseen suojattujen sisältöjen, joista kyseiset oikeudenhaltijat ovat tehneet riittävän perustellun ilmoituksen, tulevat lataukset palveluun. Kyseisissä säännöksissä ainoastaan veloitetaan kyseiset palveluntarjoajat toteuttamaan tältä osin ”toimia parhaansa mukaan” ja ”huolellista ammatinharjoittamista koskevien toimialan korkeatasoisten vaatimusten mukaisesti”. Parlamentin ja neuvoston antamien selitysten mukaan kyseisen säännöksen laatimisella pyritään varmistamaan, että näin asetetut velvoitteet voidaan mukauttaa eri verkkosisällönjakopalvelujen tarjoajien olosuhteisiin sekä alan käytäntöjen ja käytettävissä olevien tekniikoiden kehitykseen.”

Aiemmalla lausunnolla on viitattu siihen, että esimerkiksi tällaisten edellä todettujen asioiden toteaminen joko pykälätasolla tai perusteluissa voisi selkeyttää lakia sen tulkinnan osalta, kun määritelmiä olisi täsmennetty edes jollain tavalla. Jos esimerkiksi pykälätasolla täsmennettäisiin direktiivin johdanto-osan kappaletta 66 mukaillen, että arvioitaessa, onko verkkosisällönjakopalvelujen tarjoaja toteuttanut toimia parhaansa mukaan huolellista ammatinharjoittamista koskevien toimialan korkeatasoisten vaatimusten mukaisesti, olisi otettava huomioon, onko palveluntarjoaja toteuttanut kaikki toimet, jotka huolellinen toimija toteuttaisi saavuttaakseen tavoitellun tuloksen eli luvattomien teosten tai muun suojatun aineiston saatavuuden estämisen verkkosivustollaan. Tämän tyyppiset näkökulmat konkretisoisivat sitä, mihin suhteessa määritelmää tulisi tarkastella.

Lisäksi se, millaisia asioita tarkoitettaisiin alan käytännöllä jää jossain määrin epäselväksi. Esityksen ja hallituksen esityksen perustelujen pohjalta voidaan kysyä, olisiko mahdollista kuvata jollain yleisellä tasolla perusteluissa sitä, mitä lähteitä alan käytäntöjen arvioimisessa tulee tarkastella, tulisiko esimerkiksi huomioida tietyt Suomea sitovat kansainväliset velvoitteet, EU:n komission DSM-direktiivin 17 artiklan 10 kohdan nojalla antamat suositukset, toimialaa edustavien järjestöjen kannanotot vai jonkinlaiset muut lähteet.

Jonkinlainen esimerkkikuvaus siitä, millaisia lähteitä näiden vaatimusten arviointi voisi ainakin edellyttää, voisi osaltaan selkeyttää säännöksen tulevaa tulkintaa.

Lakiehdotuksen 55 c §:n 2 momentissa todetaan, että

- Arvioitaessa sitä, onko palveluntarjoaja toiminut 1 momentissa tarkoitetulla tavalla, otetaan suhteellisuusperiaatteen mukaan huomioon **ainakin**
 - 1) palveluntarjoajan palvelun tyyppi, yleisö ja koko sekä palvelun käyttäjien palveluun tallentamien teosten tyyppi; ja
 - 2) teoksiin pääsyn estoon soveltuvien ja tehokkaiden keinojen saatavuus ja niistä aiheutuva kustannus palveluntarjoajalle.

Esityksen sivulla 116 todetaan, että ”Koska huomioon otettavien seikkojen luettelo ei ole tyhjentävä, tuomioistuimen olisi mahdollista ottaa huomioon myös kaikki muut velvoitteiden oikeasuhtaisuuteen vaikuttavat seikat.” Direktiivin edellyttämien esimerkkien luettelo vaikuttaa olevan tarkoitettu avoimeksi, ja hallituksen esityksessä on ehdotettu sen jättämistä avoimeksi. Perusteluissa ei vaikuta viitatus, millaisia muita kysymyksiä voitaisiin ottaa huomioon arvioitaessa säännösehdotuksen 1 momentin mukaisen kriteeristön tulkinnassa. Lakiehdotuksen soveltamisen kannalta olisi perusteltua, että tässä arvioinnissa huomioitavia seikkoja olisi edes esimerkinomaisesti kuvattu perusteluissa, jos direktiivi ei sellaista estä.

Kokoavasti oikeusministeriö toteaa, että 55 c §:n osalta se, mitä pykälän muotoilulle voidaan tehdä, riippuu direktiivin mahdollistamasta liikkumavarasta. Tapauksittain on aina harkittava, missä määrin kansallisessa lainsäädännössä voidaan selventää direktiivin sääntelyä. Sääntelyä selvennettäessä on huomioitava, että sääntely ei johda direktiivin tavoitteiden vastaisiin tai direktiivin tavoitteita kaventaviin tulkintoihin. Hallituksen esitys ei vaikuta antavan ainakaan selkeää kuvausta siitä, mikä on tässä liikkumavara. Edellä on kuvattu joitain näkökulmia siitä, millaisien kysymysten tarkastelu voisi esimerkiksi selkeyttää sääntelyä. Lisäksi edellä on nostettu eräitä näkökulmia siitä, millaiset perustelukannanotot voisivat tarvittaessa selkeyttää sääntelyn tulkintaa.

55 h §

Opetus- ja kulttuuriministeriö on vastineessaan lausunut, että

- ”Vastine: Direktiivi ei anna tarkempia säännöksiä siitä, miten käytännöt tulisi muodostaa. EU:n tuomioistuin on katsonut, että joustavuus on suositeltavaa, jotta velvoitteet voidaan toteuttaa kunkin toimijan omaksumiin käytäntöihin ja sen liiketoimintaan sopivalla tavalla.”

Yleisesti tämän osalta viitataan 1.6.2022 lausuntoon. Mikäli tarkoituksena on se, että palveluntarjoajayritys saa ratkaista täysin itsenäisesti mekanismin toteuttamisen ja siihen liittyvät käytännöt omaan liiketoimintaansa sopivalla tavalla, olisi tämä asianmukaista lausua vielä perusteluissa avoimesti, että pykälän toteuttaminen edellyttää pykälässä tarkoitettujen valitusten käsittelyn mahdollistamisen täysin vapaasti palveluntarjoajan määräämällä tavalla ja menettelyllä.

55 i §

Opetus- ja kulttuuriministeriö on vastineessaan lausunut, että

- ”Vastine: HE:ssä on tuotu esiin, että kyse on suosituksista, joita ei julkaista ja joista ei voi valittaa. Sen vuoksi ei voi olla kyse julkisesta hallintotehtävästä, joka voidaan perustuslain 124 §:n mukaan antaa vain viranomaiselle. Asiantuntijat eivät toimisi virkavastuulla.”

Esitys on perustuslakivaliokunnan käsiteltävänä, jolloin kysymykseen riidanratkaisumekanismien luonteesta PL 124 §:n kannalta tulee selkeä kannanotto valiokunnalta.

Perustuslain 124 §:ssä säädetään siitä, että julkinen hallintotehtävä voidaan antaa muulle kuin viranomaiselle vain kyseisessä pykälässä mainituilla edellytyksillä. Perustuslain 124 §:ssä säädetään myös, että merkittävää julkisen vallan käyttöä sisältävä tehtävä voidaan antaa vain viranomaiselle.

Lausunnossa 1.6.2022 on arvioitu, että perustuslakivaliokunnan aiemman lausuntokäytännön valossa todennäköisesti kyse olisi julkisesta hallintotehtävästä, koska kyse on direktiivissä edellytetyn, laissa säädetyn riidanratkaisumekanismien mukaisen tehtävän hoitamisesta, jonka koordinoinnista vastaisi viranomainen ja rahoitus tulisi valtion varoista. Lausunnossa ei ole esitetty, että kyse olisi merkittävää julkisen vallan käyttöä sisältävästä tehtävästä, jonka voisi antaa vain viranomaiselle. Julkinen hallintotehtävä käsitteenä kattaa niin julkisen vallan käytön kuin muun julkisen hallintotehtävän hoitamisen, eikä valituskelvottomuus ja se, että ratkaisuja ei julkaista, eivät merkitse sitä, etteikö kyse voisi olla julkisesta hallintotehtävästä. Arvioitava asetelma muistuttaa jossain määrin asetelmaa, joka on ollut käsillä perustuslakivaliokunnan lausunnossa PeVL 16/2016 vp.

55 j §

Opetus- ja kulttuuriministeriö on vastineessaan todennut, että

- o ”HE:ssa todetaan 55 j §:n perusteluissa, että kohtuullisen hyvityksen tulisi olla oikeudenmukaisessa suhteessa menettelyn moitittavuuteen ja seurauksiin. Tällöin on hyvin epätodennäköistä, että tuomioistuin määräisi hyvityksen maksettavaksi tilanteessa, jossa selvästi on ollut kysymys väärinkäsityksestä tms.”

Mikäli tämä on tarkoitus, se olisi perusteltua sanoa suoraan edes perusteluteksteissä. Oikeusvarmuuden kannalta on ongelmallista, jos asia jätetään sen varaan, että tuomioistuin ymmärtää säännöksen tarkoituksen samoin kuin lainsäätäjä.

Opetus- ja kulttuuriministeriö toteaa vastineessaan, että

- o ”Jokatapauksessa on todennäköistä, että ennakollista estämistä tarvitaan sitä vähemmän, mitä enemmän lupia palveluntarjoaja on hankkinut. Seulontaa tarvittaisiin siis vain siltä osin, kun lupia ei ole saatu. Hyvitys tuomittaisiin vasta tuomioistuimen toimesta ja sen taso asetetaan säännöksessä määrättyllä

tavalla siihen, mikä on olosuhteet huomioon ottaen kohtuullista.
Tekijänoikeusjärjestelmässä hyvityksen ja vahingonkorvauksen erot ovat vakiintuneet.”

Tekijänoikeuslain 57 §, johon vastineessa viitatu vakiintuneet käytännöt hyvityksestä ja vahingonkorvauksesta perustuvat, koskee **käyttäjän** velvollisuutta maksaa hyvitystä/korvausta tekijälle silloin kun teosta käytetään ilman tekijän lupaa. Ehdotetussa säännöksessä on puolestaan kyse **tekijän** velvollisuudesta maksaa hyvitystä käyttäjälle/palveluntarjoajalle, jos tekijä kieltää käytön lakiin perustuvaa oikeutta. Kyseessä on siis eri asia, kuin mistä 57 §:ssä on säädetty. Tämän vuoksi 57 § tai siihen perustuva vakiintunut käytäntö ei sovellu tähän. Jos 57 §:ää vastaavia säännöksiä halutaan sovellettavaksi myös tekijän hyvitys/korvausvelvollisuuteen, niistä pitäisi säätää nimenomaan tekijän korvausvastuuta koskevassa pykälässä.

Opetus- ja kulttuuriministeriö toteaa vastineessaan, että:

- ”Voimassa oleva tekijänoikeuslaki tunnistaa eron vähäisemissä tapauksissa määrättävän hyvityksen ja merkittävimmissä tapauksissa määrättävän vahingonkorvauksen välillä, joten HE seuraa voimassa olevan lain systematiikkaa. Niin vahingonkorvaus kuin kohtuullinen hyvitys tulee voida joustavasti mitoittaa yksittäisiin tapauksiin. Voimassa oleva tekijänoikeuslain 57 § 1 momentti jo nykyisellään mahdollistaa hyvityksen muissa kuin tekijän taloudellisiin tai moraalisiin yksinoikeuksiin kuuluvissa tapauksissa, joten käsitteiden hämarty mistä ei tapahdu. Uudessa 55 j §:ssä säädetään kohtuullisesta hyvityksestä ja 55 k §:ssä muun muassa vahingonkorvauksesta.”

Ehdotetussa 55 k §:ssä säädetään oikeudesta **saattaa** asia tuomioistuimen ratkaistavaksi. Kyse on eri asiasta kuin oikeudessa **saada** korvausta. Ehdotetun 55 k §:n 3 momentissa säädetään palvelun käyttäjän/palvelun tarjoajan oikeudesta nostaa kanne tekijää vastaan suojatun teoksen saannin estämisestä tai teoksen poistamista koskevan oikeudettoman pyynnön aiheuttamasta vahingosta. Oikeus nostaa vahingonkorvauskanne on aina ilman eri säännöistäkin, mutta ellei missään säädetä oikeudesta saada vahingonkorvausta tai vastapuolen velvollisuudesta maksaa korvausta, tämä oikeus jää jokseenkin tehottomaksi. Jos tekijänoikeuslaissa ei säädetä oikeudesta saada korvausta tai velvollisuudesta maksaa korvausta, asia arvioidaan yleislain eli vahingonkorvauslain perusteella. Tekijän toiminnasta aiheutuvat vahingot ovat yleensä puhtaita varallisuusvahinkoja ja niiden korvattavuus vahingonkorvauslain nojalla on rajattua (ks. VahKL 412/1974 5 luvun 1 §).