Tuomas Mylly
Eurooppalaisen talousoikeuden professori
Turun yliopisto, oikeustieteellinen tiedekunta
tuomyl@utu.fi

29.3.2016

Tulevaisuusvaliokunnalle

Asia: E 13/2016 vp Valtioneuvoston selvitys: Komission julkinen kuuleminen, EU:n teollis- ja tekijänoikeuksien täytäntöönpanoa koskeva lainsäädäntökehys

Eduskunnan tulevaisuusvaliokunnan pyytämänä lausuntona esitän seuraavan.

Yleisiä näkökohtia

EU:n teollis- ja tekijänoikeuksien täytäntöönpanoa koskeva lainsäädäntökehys on laaja ja asteittain etenevä kokonaisuus, jonka merkitys Suomelle on erittäin merkittävä. Pienen mutta teknisesti pitkälle kehittyneen ja innovatiivisen talouden kuten Suomen kannalta teollis- ja tekijänoikeuksien eurooppalainen harmonisointi on lähtökohtaisesti positiivinen kehitys, koska riittävän yksityiskohtaisesti ja kattavasti harmonisoidut tai muuten riittävän yhteneväiset säännöt mahdollistavat esimerkiksi digitaalisten palvelujen ja tuotteiden myynnin merkittävästi laajemmalla maantieteellisellä alueella hyvin samankaltaisten tai yhtenevien normien puitteissa. Digitaalisia sisämarkkinoita koskeva hanke on merkittävä koko EU:n taloudelle, kuten esimerkiksi komission digitaalisten sisämarkkinoiden strategiassa [1] todetaan. Digitaalisten sisämarkkinoiden toteuttaminen on jäljessä muuta sisämarkkinoiden toteuttamista. Tämä on aiheuttanut eurooppalaisten digitaalisten markkinoiden kehittymättömyyttä. Monenlaisiin kansallisiin esteisiin ja hidasteisiin laajemman digitaalisen markkinan toteutumiselle ei ole kyetty puuttumaan.

Esimerkiksi tekijänoikeus perustuu vielä melko hajanaiseen EU-harmonisointiin. Vaikka EU-tuomioistuin on jatkanut harmonisointityötä näiltä osin omassa ratkaisutoiminnassaan, tekijänoikeus toimii vielä kansalliselta pohjalta, eli sovellettavaksi tulee yleensä tekijänoikeuden rikkomisvaltion jossain määrin EU:n harmonisoima tekijänoikeuslaki, eivät EU-normit suoraan. Tekijänoikeuden alueella ei ole EU-asetusta, joka toimisi kuten EU-tavaramerkki- tai mallisuoja-asetus. Erot eri jäsenvaltioiden välillä esimerkiksi tekijänoikeuden moraalisissa oikeuksissa ja tekijänoikeuden rajoituksissa ovat yhä merkittäviä direktiivein tapahtuneesta harmonisoinnista huolimatta. EU:n

[1] COM(2015) 192 Final, erityisesti johdantoluku.

harmonisointitoimet eivät myöskään ole yhdenmukaistaneet eroja tekijänoikeuden ideologisissa ja aatteellisissa taustoissa, jotka voivat erota merkittävästi eri jäsenvaltioissa. Esimerkiksi Saksassa ja Ranskassa korostuu perinteisen luonnonoikeudellisen ajattelun seurauksena melko vahva suoja ja tekijälle luontaisesti kuuluvat oikeudet. Yhdistyneessä Kuningaskunnassa puolestaan suoja syntyy herkemmin, mutta ei ole niin vahvaa. Taustalla ovat antimonopoliajattelu ja viestinnän ja ilmaisun vapauteen liittyvät intressit: suoja halutaan pitää funktionaalisena ja sen annetaan rajoittaa kilpailua ja ilmaisunvapautta vain siinä määrin kuin on tarpeen. Suomi ja muut Pohjoismaat sijoittuvat jonnekin näiden mallien väliin.

Komission tiedonannon muodossa antama EU:n toimintasuunnitelma teollis- ja tekijänoikeuksien noudattamisen varmistamisesta (COM(2014) 392 final) liittyy digitaalisten sisämarkkinoiden toteuttamiseen, mutta kattaa myös teollis- ja tekijänoikeuksien noudattamisen valvontaan liittyviä muita näkökohtia, jotka eivät kytkeydy digitaalisuuteen.

Tarkastelen seuraavassa tekijänoikeutta, internet-valvontaan liittyviä kysymyksiä ja sitä, mihin suuntaan EU:n teollis- ja tekijänoikeuslainsäädäntöä olisi perusteltua kehittää.

Tekijänoikeuden yleinen sääntelykehys EU:ssa ja digitaalisten sisämarkkinoiden strategia

Tekijänoikeuden sääntely EU:ssa perustuu melko hajanaisiin direktiiveihin, joita on toistakymmentä. Merkittävimmäksi niistä on muodostunut direktiivi tekijänoikeuksista tietoyhteiskunnassa (direktiivi 2001/29/EY). Tämä direktiivi määrittelee nimestään huolimatta tekijänoikeutta myös muissa kuin digitaalisissa tai tietoverkkoihin liittyvissä konteksteissa. Tietoyhteiskuntadirektiivistä on muodostumassa EU-tekijänoikeuden *lex generalis*, muut tekijänoikeusdirektiivit ovat *lex specialis* suhteessa siihen.

EU-tuomioistuin on käyttänyt tietoyhteiskuntadirektiiviä tekijänoikeuden ennakkoratkaisuin tapahtuvan lisäharmonisoinnin perustana. Tuomioistuinvetoinen tekijänoikeuden lisäharmonisointi on ollut vaikutuksiltaan merkittävää. Toivottavaa ei kuitenkaan ole, että tekijänoikeuden merkittävä eurooppalainen harmonisointi tapahtuisi tuomioistuintoiminnassa, vaan lainsäädäntöteitse. Tästäkin näkökulmasta tekijänoikeuden merkittävä lisäharmonisointi lainsäädäntöteitse osana EU:n digitaalistrategian toteuttamista on perusteltua.

Tekijän yksinoikeudet ovat suurimmaksi osaksi EU-direktiivien ja erityisesti tietoyhteiskuntadirektiivin mukaisesti määrittyviä EU-oikeudellisia asioita, joiden osalta EU-tuomioistuin määrittelee tekijän yksinoikeuksien tulkinnallisen sisällön. EU-tuomioistuin ei ole kuitenkaan rajoittunut tähän määrittelyvaltaan ratkaisutoiminnassaan. EU-tuomioistuimen mukaan esimerkiksi teoskynnys ja suojeltavat teostyypit määrittyvät tietoyhteiskuntadirektiivin perusteella (mm. *Infopaq*-tapaus). Tätä on pidetty yleisesti yllättävänä tuomioistuinaktivismina, joka ei ollut EU:n jäsenvaltioiden ennakoitavissa tietoyhteiskuntadirektiiviä säädettäessä tai sitä täytäntöönpannessa.

EU-tuomioistuin totesi puolestaan *Deckmyn*-tapauksessa, että parodia on EU-oikeudellinen käsite. Sitä on tällöin tulkittava kaikissa parodiaa koskevan poikkeuksen omaksumissa EU:n jäsenvaltioissa yhtenäisesti. Myös tämä oli jossain määrin yllättävää; alun perin direktiivin sallimien poikkeusten on ajateltu olevan pikemminkin eräänlaisia prototyyppejä, joiden

tarkemmassa sääntelyssä jäsenvaltioilla on laaja harkintavalta. Direktiivissä parodiaa tai vastaavia muita poikkeuksia ei olekaan määritelty. Parodiaa on myös säännelty hyvin eri tavoin jäsenmaiden laeissa. Tuomioistuinten tulkinnat ovat olleet vähintään yhtä moninaisia.

EU-tuomioistuimen *Deckmyn*-ratkaisun perusteella vaikuttaa siltä, että myös muut tietoyhteiskuntadirektiivissä mainitut tekijänoikeuden rajoitukset ja poikkeukset ovat tällaisia EU-oikeudellisia käsitteitä. Kun EU:n jäsenvaltio on ottanut kyseisen rajoituksen tai poikkeuksen tekijänoikeuslakiinsa (useimmat direktiivissä mainitut poikkeukset ovat vapaaehtoisia toteuttaa), rajoituksen tai poikkeuksen tarkempi sisältö määrittyy EU-oikeudesta käsin. Viimekätinen määrittelyvalta on tällöin EU-tuomioistuimella.

Mihin suuntaan EU-tekijänoikeutta olisi perusteltua viedä?

Vaikka tekijänoikeus harmonisoituu edellä kuvatusti EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännössä, tällä kehityksellä on rajansa. EU-tuomioistuimen kautta tapahtuva pitkälle menevä lisäharmonisointi ole toivottavaa, koska siltä puuttuu demokraattinen legitimaatio, eikä se perustu kattaviin taustaselvityksiin, vaikutusanalyyseihin tai pohdittuihin tulevaisuuden visioihin. EU-tuomioistuin on korostanut ratkaisuissaan korkeaa tekijänoikeussuojan tasoa tietoyhteiskuntadirektiivin johdantokappaleen mukaisesti, mutta on toisaalta tasapainottanut korkean suojan vaatimusta EU-perusoikeuksiin palautuvalla punninnalla ja sähkökauppadirektiivin vaatimuksilla. Ratkaisut ovat olleet joiltain osin ongelmallisia muun muassa oikeudellisen epävarmuuden ja korkean suojatason ylikorostamisen näkökulmista. Toisaalta EU-tuomioistuin on todennut, että tietyt kansalliset ylilyönnit esimerkiksi tekijänoikeuksien internet-valvonnassa eivät ole EU-oikeuden mukaan olleet sallittuja. EU-tuomioistuimen tekijänoikeutta koskevassa ratkaisutoiminnassa *eivät* ole painottuneet esimerkiksi kilpailulliset näkökohdat tai pohdinnat, toisin kuin usein esimerkiksi EU-tavaramerkkioikeudessa. Tämä on ongelmallista, koska tekijänoikeus määrittää kilpailun edellytyksiä nykyisellään merkittävissä määrin. Tällöin kilpailullisia näkökohtia on perusteltua painottaa tekijänoikeuden tulevissa lainsäädäntöuudistuksissa.

Sekä EU:n harmonisointi että EU-tuomioistuimen ratkaisut ovat olleet tyypillisesti reaktiivisia suhteessa teknologioiden ja markkinoiden kehittymiseen. Sääntely on myös tyypillisesti ollut sellaista, että se vanhenee hyvin nopeasti tai on ollut jo voimaan tullessaan vanhentunutta. Näin kävi osin myös tietoyhteiskuntadirektiiville.

Esimerkiksi Yhdysvaltain tekijänoikeudessa tunnettua *fair use* –poikkeusta ei sisälly EU-tekijänoikeuteen. *Fair use* –poikkeus on joustava punnintanormi, joka mahdollistaa tekijänoikeuden tulkintojen kehittymisen teknologioiden ja markkinoiden myötä. Se turvaa tekijöiden keskeiset taloudelliset ja moraaliset oikeudet ja investoinnit luovaan toimintaan, mutta mahdollistaa uudenlaiset toimintamallit ja tekijänoikeuden mukautumisen kulloiseenkin teknologiseen ja markkinatilanteeseen. Esimerkiksi TV-ohjelmien yksityinen kopiointi, tietokoneohjelmien yhteentoimivuuden toteuttaminen tai rajattu kirjojen digitointi tietyssä julkisessa intressissä voivat tapahtua *fair use* -poikkeuksen piirissä. *Fair use* –poikkeuksen puitteissa on voitu integroida kilpailullisia ja perusoikeudellisia näkökohtia, kuten ilmaisun- ja informaationvapausvaikutuksia, osaksi tekijänoikeutta. Eurooppalaisesta

tekijänoikeusjärjestelmästä on puuttunut vastaava joustava normi, joka on mahdollistanut teknologiamarkkinoiden ja tekijänoikeusintressien yhteensovittamisen ripeästi.

Digitaalisten sisämarkkinoiden strategiassa ei ehdoteta *fair use* –tyyppistä poikkeusta tekijänoikeuteen, vaan ilmeisesti lähinnä massadatan louhinnan ja tutkimuksen (tekstin ja datan kopioiminen merkityksellisten yhteyksien löytämiseksi) mahdollistavaa rajoitettua poikkeusta ja mahdollisesti joitain muita rajattuja poikkeuksia. Tällainen poikkeus on sinänsä perusteltu muun muassa perusoikeutena suojatun tutkimuksen vapauden näkökulmasta. Vaarana tällaisessa lähestymistavassa kuitenkin on, että lainsäädäntö laahaa alati jäljessä teknologioiden ja markkinoiden kehityksestä ja kulloisistakin yhteiskunnallisista tarpeista. Olisi perusteltua, että EU:ssa ryhdyttäisiin toimenpiteisiin *fair use* –tyyppisen yleisen poikkeuksen introdusoimiseksi Eurooppaan sen sijaan, että säädetään aina yksittäinen poikkeus kutakin käyttötarvetta varten teknologioiden ja markkinoiden kehittyessä. Tällainen reaktiivinen jälkijättöinen sääntelytapa ei mahdollista teknologioiden, markkinoiden ja innovaatioiden kehittymistä niin nopeasti ja dynaamisesti kuin ne voisivat muuten kehittyä.

Digitaalisten sisämarkkinoiden strategia ei ole muutenkaan tekijänoikeuden yhtenäistämisen osalta kovin kunnianhimoinen. SEUT 118 Artikla mahdollistaa EU:n laajuisen yhteneväisen tekijänoikeussuojan EU-asetukseen perustuen. Vasta tällainen sääntely mahdollistaisi eurooppalaisen digitaalisen markkinan ripeän kehittymisen. Tämän tyyppistä sääntelyä on ehdotettu EU:n rakenteiden ulkopuolella (ns. European copyright code, ks. http://www.copyrightcode.eu/). Tekijänoikeuteen liittyvät intressit painottuvat kuitenkin eri tavoin eri jäsenvaltioissa, ja traditiot ovat erilaisia. Täysi yhdenmukaistaminen on tällöin vaikeaa saavuttaa poliittisesti. Tekijänoikeus on lisäksi herkempää aluetta kuin teollisoikeudet muun muassa kulttuuripolitiikan ja kansalaisyhteiskunnan näkökulmista. Tekijänoikeus koskettaa kaikkia kansalaisia ja limittyy kunkin EU-valtion kulttuuripolitiikkaan.

Eräänlaisena välimuotona täyden yhdenmukaistamisen ja nykymallin välissä voidaan pitää laajoihin ja joustaviin tekijänoikeuden poikkeuksiin ja rajoituksiin (esim. juuri edellä kuvattu *fair use* –tyyppinen poikkeus) perustuvaa sääntelymallia, jossa yksityiskohtaisempi päätäntävalta lankeaa tuomioistuimille strukturoidun normi- ja intressipunninnan seurauksena, käytännössä lopulta EU-tuomioistuimelle. Tällöin tekijänoikeuden keskeiset periaatteet määrittyisivät unionitasolla ja täsmentyisivät ajan myötä EU-tuomioistuimen antaessa ennakkoratkaisuja. Esimerkiksi Yhdysvaltain tekijänoikeus on kehittynyt monelta keskeiseltä osaltaan juuri Yhdysvaltain korkeimman oikeuden ratkaisutoiminnan kautta.

Digitaalisten sisämarkkinoiden strategiassa todetaan (s. 7), että tekijänoikeudellisen täytäntöönpanon on oltava tehokasta ja tasapuolista. Siinä myös todetaan, että on tarpeen selventää sääntöjä, joita sovelletaan verkossa toimivien välittäjien toimintaan tekijänoikeussuojattujen teosten suhteen, ”*erityisesti kun otetaan huomioon välittäjien lisääntyvä osallistuminen sisällön jakeluun*”. Tämä liitetään edelleen toimenpiteisiin, joilla varmistettaisiin oikeudenmukaiset korvaukset teosten tekijöille ja tähän liittyvään tekijänoikeuden kannustamiseen uuden luomiseen. On vielä epävarmaa, mitä tällainen välittäjiin kohdistuva uusi sääntely tarkemmin ottaen olisi.

Kansallisella tasolla on joissakin EU-valtioissa introdusoitu muun muassa erilaisia varoitusjärjestelmiä ja tekijänoikeutta loukkaavan sisällön teknistä suodattamista, joihin

liittyviä toimia ja kustannuksia on vyörytetty juuri verkossa toimiville välittäjille, kuten teleoperaattoreille ja internetportaalien pitäjille. Tällaiset velvoitteet voivat paitsi lisätä välittäjien ja lopulta kuluttajien kuluja internetin käytöstä merkittävästi, myös aiheuttaa sivullisvaikutuksia informaationvapauden käytölle, eli rajoituksia voisi kohdistua myös ilmaisuille, toiminnoille ja toimijoille, jotka eivät loukkaa tekijänoikeutta.

Uusien välittäjiin kohdistuvien vastuiden perustamisessa, aiempien tiukentamisessa tai kulujen vyöryttämisessä välittäjille tulisikin olla varovainen. Välittäjät ja erilaiset verkkoalustat ovat internetin nykyisessä toiminnassa erittäin merkittäviä. Välittäjiä on lisäksi monenlaisia ja -kokoisia. Useat välittäjät toimivat sähkökauppadirektiivin suojalausekkeen puitteissa, jolloin ne eivät joudu tekijänoikeusvastuuseen niiden palveluissa tapahtuvista muiden tekemistä rikkomuksista ilman tiettyjen sähkökauppadirektiivissä ja tekijänoikeusdirektiiveissä määriteltyjen edellytysten täyttymistä.

EU-tuomioistuin on täsmentänyt ratkaisukäytännössään myös internetissä toimivien välittäjien vastuuta verkkokauppadirektiivin ja tekijänoikeusdirektiivien tulkinnoillaan. Vastuiden ja suojalausekkeen lainsäädännöllinen täsmentäminen ja päivittäminen on tarpeen, mutta muutoin sääntelyssä tulisi huomioida tekijänoikeuden lisävalvonnasta aiheutuvat kustannukset ja niiden kohdentaminen. Riskinä on, että jos vastuuta tekijänoikeuden valvonnasta ja tähän kohdistuvia kuluja kohdennetaan enenevästi välittäjiin, kustannukset nousevat merkittävästi, internetin käyttö muodostuu kalliimmaksi ja rajoitetummaksi, välittäjät voivat investoida vähemmän omien palvelujensa ja alustojen kehittämiseen, ja erityisesti pienempien ja innovatiivisten välittäjien pääsy markkinoille vaikeutuu ja riskit kasvavat lisääntyvien tekijänoikeusvastuiden takia. Olisi myös huolehdittava, että tekijänoikeussääntely ei poikkeaisi tässäkään suhteessa liiaksi Yhdysvalloista ja muista merkittävistä EU:n kauppakumppaneista.

EU:n toimintasuunnitelma teollis- ja tekijänoikeuksien noudattamisen varmistamisesta

Toinen merkittävä alue koskee teollis- ja tekijänoikeuksien noudattamisen varmistamista. Tätä koskee EU:n toimintasuunnitelma COM (2014) 392 final. Aloite liittyy keskeisiltä osiltaan tuoteväärennösten torjuntaan ja tähän liittyviin toimenpiteisiin.

Toimintasuunnitelmassa (s. 3) todetaan, että on huolehdittava siitä, että toimenpiteet ovat oikeasuhtaisia, ja on minimoitava riski siitä, että toimia käytetään väärin kilpailunvastaisiin tarkoituksiin, jotka voivat haitata uusien innovatiivisten liiketoimintamallien syntymistä ja rajoittaa kohtuuttomasti perusvapauksia. Komissio aikoo näiltä osin toteuttaa useita toimia, joista vain osa on perinteisiä lainsäädännöllisiä toimia. Muita toimia ovat esimerkiksi kohdennetut tiedotuskampanjat, viranomaisiin kohdistettavat koulutusohjelmat, oikeudenhaltijan vastuu varmistaa toimitusketjun eheys, alalla toimivien yritysten välisen yhteisymmärryspöytäkirjan kehittäminen ja uusien yhteisymmärryspöytäkirjojen luominen, vähäisiin vaatimuksiin sovellettavan menettelyn vahventaminen (kohdistuen erityisesti pk-yrityksiin) ja maksunpalautusjärjestelmien kehittäminen kuluttajan apuvälineenä.

Aiottujen toimien tarkastelu paljastaa, että esimeriksi kilpailullisia näkökohtia *ei* juuri ilmene toimien tarkemmissa kuvauksissa. Esimerkiksi rinnakkaistuotujen (oikeus levittää on

sammunut ensimmäisen myynnin jälkeen) tai käytettyjen tuotteiden kauppaan liittyviin näkökohtiin ei juuri kiinnitetä huomiota. EU:n tuomioistuimen UsedSoft-ratkaisun perusteella esimerkiksi oikeudet tietoverkon välityksellä ostettuiin yleisiin tietokoneohjelmiin sammuvat, jolloin tällaisten käytettyjen ohjelmien kauppapaikat ovat mahdollistuneet.

Onkin riskinä, että monet ehdotetut toimenpiteet rajoittavat paitsi tuoteväärennösten, myös tällaisten ja monenlaisten muiden markkinoilla laillisesti olevien tuotteiden kauppaa ja niihin liittyvien kauppapaikkojen kehittymistä ja toimintaa. On ylipäänsä usein tulkinnanvarainen kysymys, mikä on sallittua imitointia ja kilpailua, mikä kielletty tuoteväärennös. Tätä ei tunnisteta täysin toimintasuunnitelmassa.

Lisäksi toimintasuunnitelmassa (s. 9) puhutaan jostain syystä myös standardien kannalta olennaisista patenteista, vaikka niihin liittyvä tematiikka on tyystin toinen kuin esimerkiksi tavaramerkkiväärennöksissä, ja ratkeaa pitkälti EU:n kilpailuoikeuden perusteella esimerkiksi EU-tuomioistuimen *Huawei*-ratkaisun mukaisesti.

Esimerkiksi toimintasuunnitelmassa mainittu yhteisymmärryspöytäkirja internetissä tapahtuvasta tuoteväärennösten myynnistä on monella tapaa ongelmallinen. Se perustuu alalla toimivien yritysten allekirjoittamaan pöytäkirjaan, joka sääntelee lähinnä mukana olevien internetissä toimivien kauppapaikkojen ja tavaramerkinhaltijoiden välisiä menettelyjä epäillyissä tuoteväärennöstapauksissa. Sääntelystrategia on ongelmallinen, koska se muodostuu EU:n komission mukanaolon takia sääntelyksi, jolla on eräitä julkisen sääntelyn piirteitä, mutta ei kaikilta osin. EU:n Komission kertomuksessa pöytäkirjan toimivuudesta todetaan (s. 5, COM(2013) 209 final), että EU:n komissio huolehtii ”*tarvittaessa siitä, että eri intressit, erityisesti EU:n kansalaisten lailliset oikeudet ja odotukset, otetaan tasapuolisesti huomioon*”. Se, miten komissio tämän funktion mahdollisesti toteuttaa tai jättää toteuttamatta, jää vaille mitään valvontaa. Komission mukanaolo tuo kuitenkin yritysten omaksumille toimenpiteille eräänlaisen julkisen valvojan hiljaisen siunauksen, tai EU:n komissio voi vaihtoehtoisesti käyttää valtaansa mukanaoleviin yrityksiin ilman, että siihen voidaan kohdistaa riittävää oikeudellista valvontaa. Pöytäkirjan mukaisilla valvonta- ja muilla toimilla voi lisäksi olla suoraan vaikutusta välittäjien vastuuvapauteen sähkökauppadirektiivin vastuusuojajärjestelmässä. Pöytäkirjan mukaisessa sääntelymallissa ei ole siten kyse vain yksityisten toimijoiden sopimista käytännöistä, vaan eräänlaisesta hybridistä.

Pöytäkirja ei ole yleisesti kaikkiin markkinoilla toimiviin samanlaisin toimijoihin soveltuvaa normisto, vaan se koskee vain pöytäkirjassa mukana olevia tahoja. Nämä ovat tyypillisesti globaaleja yrityksiä, jotka voivat panostaa osallistumiseen pöytäkirjan mukaiseen toimintaan. Tällöin esimerkiksi mukanaoleva internetin kauppapaikka, kuten Amazon.com tai eBay, voi soveltaa erilaisia käytäntöjä toimijoihin sen perusteella, ovatko nämä mukana pöytäkirjan mukaisessa järjestelyssä vai eivät. Pienemmät kauppapaikat eivät ole sidottuja tähän sääntelyyn, eivätkä myöskään monet tavaramerkkien haltijat, jotka eivät ole liittyneet pöytäkirjaan. Sääntely tai sen vaikutukset eivät myöskään ole läpinäkyviä, eikä siihen voida kohdistaa normivalvontaa. Digitaalisten sisämarkkinoiden strategiassa korostettu sääntelyn tasapuolisuus ei siten näy pöytäkirjan mukaisessa sääntelytavassa.

Kiistat eivät päädy tuomioistuinten arvioitaviksi yleisesti markkinatoimijoihin sovellettavan sääntelyn näkökulmasta, koska pöytäkirjaan sisältyy sen merkittävänä osana kanteita koskeva

moratorio. Arviointikertomuksessa sääntelytavan positiivisia vaikutuksia on todennettu mukana olevien yritysten (yksittäisillä) kertomuksilla, jotka eivät kuitenkaan ole liikesalaisuuksien takia saatavilla (esim. s. 15-17). Yrityksiä, joilta saatuun informaatioon vedotaan, ei ole edes yksilöity arviointikertomuksessa. Pöytäkirjan mukaiseen sääntelytapaan liittyy siten useita merkittäviä ongelmia, vaikka sillä ehkä onkin saavutettu joitain käytännön tuloksia mukana olevilta yrityksiltä saadun informaation valossa.

Tiivistelmä

EU:n teollis- ja tekijänoikeuksien täytäntöönpanoa koskeva lainsäädäntökehys muodostaa kokonaisuuden, jota on perusteltua arvioida aiempaa enemmän 1) kilpailun; 2) internetin toimintaedellytysten kuten välittäjien aseman; 3) täytäntöönpanon kustannusten ja 4) perusoikeusvaikutusten näkökulmista. Tekijänoikeuden kehittämisessä osana digitaalisten sisämarkkinoiden strategiaa on puolestaan syytä nostaa ambitiotasoa ja pyrkiä kohti EU-tasolla toimivaa tekijänoikeutta. Tämä mahdollistaisi digitaalisten sisämarkkinoiden kehittymisen ja olisi pienten, teknologisesti kehittyneiden maiden intressissä. Sisällöllisesti tekijänoikeuden kehittämisen tulisi perustua aiempaa enemmän kilpailullisten näkökohtien ja perusoikeusnäkökohtien integroimiseen osaksi tekijänoikeutta. Tekijänoikeuden tulisi mukautua aiempaa paremmin ja nopeammin markkinoiden ja teknologioiden kehitykseen. Tämä onnistuisi parhaiten Yhdysvaltain tekijänoikeudessa tunnetun *fair use* –poikkeuksen kaltaisen normin introdusoimisella osaksi EU:n tekijänoikeutta.