Rikosoikeuden professori Sakari Melander
Helsingin yliopisto
Oikeustieteellinen tiedekunta
22.11.2018

Eduskunnan lakivaliokunnalle

Asia: **Hallituksen esitys (HE) 201/2018 vp** eduskunnalle tavaramerkkilaiksi ja siihen liittyviksi laeiksi sekä tavaramerkkioikeudesta tehdyn Singaporen sopimuksen hyväksymiseksi ja voimaansaattamiseksi

Yleistä

Käsiteltävänä olevassa hallituksen esityksessä ehdotetaan säädettäväksi tavaramerkkilaki, joka korvaisi voimassa olevan tavaramerkkilain ja yhteismerkkilain. Lailla pantaisiin täytäntöön Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2015/2536 jäsenvaltioiden tavaramerkkilainsäädännön lähentämisestä. Lisäksi esityksessä ehdotetaan, että eduskunta hyväksyisi tavaramerkkioikeudesta tehdyn Singaporen yleissopimuksen.

Eduskunnan lakivaliokunnan asiantuntijapyynnössä on pyydetty, että lausunnossa keskityttäisiin lakivaliokunnan toimialaan kuuluviin asioihin, erityisesti esityksen sisältämiin rangaistussäännöksiin. Asiantuntijapyynnön teemaa koskevan täsmennyksen mukaisesti keskityn tässä lausunnossani esityksen sisältämiin rikosoikeudellisesti merkityksellisiin ehdotuksiin.

Lausuntonani esitän kunnioittavasti seuraavan.

Ehdotettu tavaramerkkirikkomusta koskeva säännös

Esitykseen sisältyvän 1. lakiehdotuksen (ehdotettu tavaramerkkilaki) 74 § sisältäisi sakonuhkaisen tavaramerkkirikkomusta koskevan säännöksen. Ehdotetun säännöksen 1 momentin mukaan rangaistaisiin sitä, joka tahallaan loukkaa ehdotetun lain mukaista yksinoikeutta

tavaramerkkiin tai EU-tavaramerkkiasetuksen (Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EU) 2017/1001 Euroopan unionin tavaramerkistä) mukaista yksinoikeutta EU-tavaramerkkiin. Voimassa olevan tavaramerkkilain (7/1964) 39 § sisältää niin ikään tavaramerkkirikkomusta koskevan säännöksen, jonka mukaan rangaistaan sitä, joka tahallaan loukkaa tavaran tunnusmerkin haltijalle tavaramerkkilain mukaan kuuluvaa oikeutta.

Ehdotettua tavaramerkkirikkomusta koskevaa säännöstä on arvioitava perustuslain (731/1999) 8 §:ssä tarkoitetun rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen rikosoikeudelliselle lainsäädännölle asettamien edellytysten kannalta. Ehdotetussa säännöksessä on niin sanotun blankorangaistussääntelyn piirteitä, koska siinä viitataan yleisesti ehdotetun tavaramerkkilain vastaiseen toimintaan rangaistavaa menettelyä ja rangaistavia tekotapoja säännöksessä tarkemmin kuvaamatta.

Perustuslain 8 §:n sisältämän rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen ydinsisältö on perustuslakivaliokunnan käytännössä muotoutunut seuraavaksi: kunkin rikoksen tunnusmerkistö on ilmaistava riittävällä täsmällisyydellä siten, että säännöksen sanamuodon perusteella on ennakoitavissa, onko jokin toiminta tai laiminlyönti rangaistavaa.[1] Valiokunnan muotoilu korostaa laillisuusperiaatteen tausta-arvoja, ennen muuta ennakoitavuutta. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ja EU-tuomioistuimen käytännössä periaatteelle on annettu käytännössä vastaava ydinsisältö, jossa on korostettu rikossääntelyn ennustettavuutta eli sitä, että säännöksen sanamuodon perusteella voidaan ennakoida, mikä on rangaistavaa.[2]

Laillisuusperiaate näin edellyttää, että rikossäännökset on muotoiltava riittävällä täsmällisyydellä, jotta niiden soveltaminen olisi ennakoitavaa. Lisäksi perustuslakivaliokunta on käytännössään asettanut edellytyksiä niin sanotun blankorangaistustekniikan käytölle, vaikka blankorangaistussääntelyä ei sinänsä ole pidetty perustuslain kieltämänä sääntelytekniikkana. Laillisuusperiaatteeseen liittyvistä syistä blankorangaistussääntelyyn on kuitenkin syytä suhtautua torjuvasti (esim. PeVL 10/2016 vp, s. 8, PeVL 31/2002 vp, s. 3, PeVL 15/1996 vp, s. 2/II ja PeVL 20/1997 vp, s. 3/II). Perusoikeusuudistuksen yhteydessä valiokunta korosti, että blankosäätelyn osalta tavoitteena tulee olla, että niiden edellyttämät valtuutusketjut ovat täsmällisiä, rangaistavuuden edellytykset ilmaisevat aineelliset säännökset ovat kirjoitetut rikossäännöksiltä vaaditulla tarkkuudella ja nämä säännökset käsittävästä normistosta käy ilmi myös niiden rikkomisen rangaistavuus sekä kriminalisoinnin sisältävässä säännöksessä on jonkinlainen asiallinen luonnehdinta kriminalisoitavaksi tarkoitetusta teosta (PeVM 25/1994 vp). Tuoreemmassa käytännössään valiokunta on pitänyt blankorikossääntelyn täsmentämistä edellytyksenä lakiehdotuksen käsittelylle tavallisen lain säätämisjärjestyksessä (PeVL 10/2016 vp, s. 8–9). Myös tilanteessa, jossa säännöksessä luetellaan niitä tekotapoja, jotka voivat tulla rangaistavaksi, sääntelyä on perustuslakivaliokunnan käytännön mukaan täsmennettävä viittaussäännöksiä ja rikoksen tunnusmerkistötekijöitä tarkentamalla (PeVL 14/2018 vp, s. 21–22).

---

[1] Esim. PeVL 10/2000 vp, s. 2/I, PeVL 22/2001 vp, s. 3/I, PeVL 29/2001 vp, s. 3/II, PeVL 41/2001 vp, s. 2/II, PeVL 26/2002 vp, s. 2/I, PeVL 40/2002 vp, s. 7/I, PeVL 48/2002 vp, s. 2/II, PeVL 26/2004 vp, s. 3/II, PeVL 7/2005 vp, s. 3/I, PeVL 17/2006 vp, s. 3/I, PeVL 18/2007 vp, s. 5/II, PeVL 12/2010 vp, s. 3/I, PeVL 33/2010 vp, s. 2–3, PeVL 68/2010 vp, s. 4/I, PeVL 11/2011 vp, s. 1, PeVL 61/2012 vp, s. 3–4, PeVL 16/2013 vp, s. 2/I, PeVL 6/2014 vp, s. 2/I, PeVL 26/2014 vp, s. 2/II, PeVL 56/2014 vp, s. 2/II, PeVL 10/2016 vp, s. 9, PeVL 46/2016 vp, s. 6–7, PeVL 56/2016 vp, s. 6 ja PeVL 14/2018 vp, s. 21.

[2] EIT:n käytännöstä ennen muuta *Kokkinakis v. Kreikka*, tuomio 25.5.1993, 52 kohta ja *Cantoni v. Ranska*, tuomio 11.11.1996, 29 kohta. EU-tuomioistuimen käytännöstä ks. esim. yhdistetyt asiat C-74/95 ja C-129/95, *rikosoikeudenkäynti X:ää vastaan*, Kok. 1996, s. I-6609, 25 kohta, C-303/05, *Advocaten voor de Wereld*, Kok. 2007, s. I-3633, 49 ja 50 kohta, C-546/09, *Aurubis Balgaria*, Kok. 2011, s. I-2531, 41 ja 42 kohta ja C-405/10, *Özlem Garenfeld*, Kok. 2011, s. I-11035, 48 kohta.

Edellä todetun mukaisesti ehdotetun tavaramerkkilain 74 §:n 1 momentin rangaistaisiin sitä, joka tahallaan loukkaa ehdotetun lain mukaista yksinoikeutta tavaramerkkiin tai EU-tavaramerkkiasetuksen mukaista yksinoikeutta EU-tavaramerkkiin. Säännöksessä ei lainkaan yksilöidä niitä aineellisia tavaramerkkilain säännöksiä, joiden vastainen toiminta merkitsee tavaramerkkilain mukaisen tavaramerkkiä koskevan yksinoikeuden loukkaamista ja on näin tarkoitettu tavaramerkkirikkomuksena rangaistavaksi. Säännöksessä ei myöskään tarkemmin yksilöitäisi, mitkä ovat niitä EU-tavaramerkkiasetuksen yksinoikeutta EU-tavaramerkkiin koskevia artikloja, joiden rikkominen on tavaramerkkirikkomuksena rangaistavaa.

Esityksen perusteluissa (s. 172) tältä osin todetaan, että ”Vaikka yleensä rikosoikeudellisissa säännöksissä pyritään laillisuusperiaatteen vuoksi viittaamaan lain tiettyihin pykäliin tai asetuksen tiettyihin artikloihin, jotta teonkuvausta koskeva sääntely olisi mahdollisimman tarkkarajaista ja täsmällistä, tavaramerkin yksinoikeuden sisällöstä johtuen viittaamista tiettyihin pykäliin tai artikloihin ehdotetussa säännöksessä ei pidetä tässä yhteydessä mahdollisena.” Hyvin perustein nähdäkseni voidaan kysyä, miten tavaramerkkiä koskeva sääntely voisi muodostaa rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen asettamien vaatimusten suhteen erityistilanteen, joka oikeuttaisi poikkeamaan periaatteen asettamista vaatimuksista. Selvää luonnollisesti on, että tavaramerkin yksinoikeuden sisältö ei voi oikeuttaa poikkeamaan perustuslaissa turvatun rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen rikosoikeudelliselle lainsäädännölle asettamista edellytyksistä. Esityksen sisältämä ehdotettua tavaramerkkirikkomusta koskeva sääntely on myös siinä suhteessa erikoista, että tavaramerkkilainsäädännön uudistusta valmistelleen työryhmän mietinnössä ehdotetussa tavaramerkkirikkomusta koskevassa säännöksessä viitattiin tiettyihin ehdotetun tavaramerkkilain säännöksiin, mikä tarkoittaa, että käsillä olevaan hallituksen esitykseen on epäselväksi jäävästä syystä sisällytetty laillisuusperiaatteen vaatimuksia heikommin täyttävä säännös.

Edellä sanotun vuoksi ehdotettua tavaramerkkilain tavaramerkkirikkomusta koskevaa 74 §:n 1 momenttia olisi nähdäkseni välttämättä täsmennettävä niin, että siinä tyhjentävästi lueteltaisiin kaikki ne tavaramerkkilain säännökset, joissa säädetyn vastainen toiminta merkitsee tavaramerkkiä koskevan yksinoikeuden loukkaamista ja olisi näin tavaramerkkirikkomuksena rangaistavaa. Tavaramerkkirikkomusta koskevaan ehdotetun tavaramerkkilain 74 §:n 1 momenttiin olisi samalla lisättävä jonkinlaiset asialliset luonnehdinnat rangaistavaksi säädetyistä teoista. Samalla tulisi tarkastella sitä, että ne tavaramerkkilain sisältämät aineelliset säännökset, joiden vastainen toiminta on tarkoitettu säätää rangaistavaksi, on muotoiltu rikossäännöksiltä edellytettävällä täsmällisyydellä.

Edellä sanottu olisi nähdäkseni melko yksinkertaisesti toteutettavissa, koska esityksen perusteluissa (s. 172–173) selostetaan tavaramerkin yksinoikeuden kannalta olennaisimmat säännökset. Tavaramerkkirikkomusta koskevan säännöksen perusteluissa (s. 173) selostetaan ehdotetun tavaramerkkilain 3–9 §:n sisältöä. Mainittuihin säännöksiin viitattiin myös tavaramerkkilainsäädännön uudistusta valmistelleen työryhmän mietinnössä ehdotetussa tavaramerkkirikkomusta koskevassa säännöksessä. Tämän voinee varsin vahvasti tulkita tarkoittaan, että tavaramerkkirikkomuksena rangaistavaksi tavaramerkkilain vastaiseksi käyttäytymiseksi on tarkoitettu määritellä nimenomaan ehdotetun lain 3–9 §:n vastainen toiminta.

Ehdotetun säännöksen mukaan rangaistavaa olisi myös tahallaan toteutettu EU-tavaramerkkiasetuksen mukaisen EU-tavaramerkkiin kohdistuvan yksinoikeuden loukkaaminen. Ehdotetussa 74 §:n 1 momentissa ei myöskään yksilöidä niitä EU-tavaramerkkiasetuksen artikloita, joiden vastainen toiminta on rangaistavaa. Sääntelyä on edellä mainituin perustein täsmennettävä myös tässä suhteessa mainitsemalla nimenomaisesti ne EU-tavaramerkkiasetuksen artiklat, joiden vastainen toiminta on rangaistavaa, minkä lisäksi ehdotettuun 74 §:ään olisi myös tältä osin samalla lisättävä jonkinlaiset asialliset luonnehdinnat rangaistavaksi säädetyistä teoista.

Esityksen perustelujen (s. 174) mukaan ehdotettuun 74 §:n sisältyvä maininta, jonka mukaan tavaramerkkirikkomukseen voisi syyllistyä myös EU-tavaramerkkiin kohdistuvaa yksinoikeutta loukkaamalla, kattaisi EU-tavaramerkkien lisäksi myös Euroopan unioniin kohdennetut kansainväliset rekisteröinnit sekä EU-tarkastusmerkit ja EU-yhteisömerkit. Edellä todettu on seurausta siitä, että viimeksi mainituista säädetään EU:n tavaramerkkiasetuksessa. Ehdotettu sääntely ei tältä osin ole rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen kannalta kuitenkaan selkeintä mahdollista, koska Euroopan unioniin kohdennettuja kansainvälisiä rekisteröintejä tai EU-tarkastusmerkkejä ja EU-yhteisömerkkejä ei ehdotetussa 74 §:ssä nimenomaisesti mainittaisi. Vaikka EU:n tavaramerkkiasetuksen suhteen ei liene epäselvyyttä sen kohdentumisesta myös kansainvälisiin rekisteröinteihin sekä EU-tarkastusmerkkeihin ja EU-yhteisömerkkeihin, ehdotettu kansallinen lainsäädäntö ei tältä osin ole selkein mahdollinen. Tähän arvioon vaikuttaa myös se, että yhteisö- ja tarkastusmerkeistä säädettäisiin ehdotetun tavaramerkkilain 8 luvussa, minkä lisäksi ehdotetun tavaramerkkilain 101 §:n mukaan EU-tavaramerkkiin sovellettaisiin muun ohessa mitä ehdotetun lain 74 §:ssä säädetään tavaramerkin loukkauksesta. Selvyyden vuoksi saattaisi olla syytä mainita Euroopan unioniin kohdennetut kansainväliset rekisteröinnit sekä EU-tarkastusmerkit ja EU-yhteisömerkit myös tavaramerkkirikkomusta koskevassa ehdotetun lain 74 §:ssä.

Aivan selväksi ei esityksen perustelujen valossa myöskään tule, miten mahdollista rikosoikeudellista vastuuta ehdotetun lain 3–9 §:ään liittyvissä tilanteissa arvioitaisiin. Esimerkiksi kauttakuljetusta koskevan ehdotetun tavaramerkkilain 7 §:n mukaan rekisteröidyn tavaramerkin haltijalla olisi oikeus kieltää kolmansia osapuolia tuomasta elinkeinotoiminnan yhteydessä tavaroita kolmannesta maasta Suomeen, vaikka tavaroita ei luovuteta vapaaseen liikenteeseen, jos niissä on merkki, joka on sama kuin kyseisiä tavaroita varten rekisteröity tavaramerkki, tai merkki, jota ei voida erottaa olennaisilta ominaisuuksiltaan tällaisesta tavaramerkistä. Ensinnäkin voidaan todeta, että säännös on varsin monimutkaisesti muotoiltu eikä nähdäkseni vastaa rikossäännöksiltä edellyttävää täsmällisyyttä. Koska säännöksessä ilmaistaan rangaistavan käyttäytymisen edellytykset, se tulisi muotoilla rikossäännöksiltä vaadittavalla täsmällisyydellä. Lisäksi voidaan huomauttaa, että säännöksessä käytetty ilmaisu ”kolmas osapuoli” ei ole erityisen selkeä, vaikka sillä oletettavasti tarkoitetaan ketä tahansa tietyn tavaran maahantuojaa.

Myös ehdotetun lain 9 § saattaa muodostua rikosoikeudellisen vastuun suhteen pulmalliseksi. Ehdotetun 9 §:n 1 momentin mukaan tavaramerkin haltija ei saisi kieltää merkin käyttämistä tavaroissa, jotka hän tai hänen suostumuksellaan joku muu on saattanut markkinoille Euroopan talousalueella kyseistä merkkiä käyttäen. Säännöksen 2 momentin mukaan tavaramerkin haltija saisi kuitenkin 1 momentin estämättä kieltää merkin käyttämisen tavaroissa, jos tavaramerkin haltijalla on perusteltu syy vastustaa tavaroiden myöhempää tarjoamista tai markkinoille saattamista. Momentissa käytetty ilmaisu ”perusteltu syy” on rikosoikeudellisen vastuun mahdollisen syntymisen kannalta varsin epämääräinen. Rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen edellyttämä rikosoikeudellisen sääntelyn ennakoitavuus ei täyty, jos rangaistavan käyttäytymisen ala

yksittäistapauksellisesti määrittyisi sen mukaan, mitä milloinkin pidetään tavaramerkin haltijan perusteltuna syynä. Sääntelyä olisi tässä suhteessa välttämättä täsmennettävä.

Teollisoikeusrikos

Esityksen sisältämässä 4. lakiehdotuksessa ehdotetaan muutettavaksi rikoslain 49 luvun 2 §:ssä tarkoitettua teollisoikeusrikosta koskevaa säännöstä. Säännöstä muutettaisiin ensinnäkin ehdotetun uuden tavaramerkkilain vuoksi. Toiseksi säännöstä muutettaisiin siten, että siinä nimenomaisesti mainittaisiin EU-tavaramerkki ja yhteisömalli (ehdotetut säännöksen 1 momentin 2 ja 3 kohta). Näiltä osin ehdotettua muutosta voidaan lähtökohtaisesti pitää perusteltuna, koska esityksen perusteluissakin mainitun ratkaisun KKO 2018:36 mukaan EU-tavaramerkkiasetuksen ja yhteisömalliasetuksen vastaisesta toiminnasta ei voida rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen edellyttämän nimenomaisen maininnan puuttumisen vuoksi rangaista voimassa olevan säännöksen perusteella.

On kuitenkin syytä huomata, että teollisoikeusrikosta koskevassa säännöksessä on niin ikään kysymys niin sanotusta blankorangaistussääntelystä, koska siinä viitataan rikoslain ulkopuoliseen sääntelyyn, johon sisältyvien aineellisten normien rikkominen voi tulla teollisoikeusrikoksena rangaistavaksi. Ehdotetun rikoslain 49 luvun 1 momentin 1 kohdan mukaan rangaistavaa olisi tavaramerkkilain vastaisesti toteutettu tavaramerkkilain mukaisen tavaramerkkiin kohdistuvan yksinoikeuden loukkaaminen siten, että teko on omiaan aiheuttamaan huomattavaa taloudellista vahinkoa loukatun oikeuden haltijalle. Vaikka säännös sisältää niin sanotun abstraktista vaaraa koskevan edellytyksen, se on varsin avoin ja rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen kannalta ongelmallinen ottaen huomioon perustuslakivaliokunnan näkemys, jonka mukaan myös silloin, kun säännöksessä luetellaan niitä tekotapoja, jotka voivat tulla rangaistavaksi, sääntelyä on perustuslakivaliokunnan käytännön mukaan täsmennettävä viittaussäännöksiä ja rikoksen tunnusmerkistötekijöitä tarkentamalla (PeVL 14/2018 vp, s. 21–22). Vastaavasti voidaan katsoa, että yksinomaan abstraktista vaaraa koskevan tunnusmerkin olemassaolo ei riitä täsmentämään säännöstä rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen asettamia edellytyksiä vastaavasti. Tämän lisäksi säännöstä olisi täsmennettävä viittaussäännöksiä ja rikoksen tunnusmerkistötekijöitä ja mahdollisesti myös tekotapoja tarkentamalla.

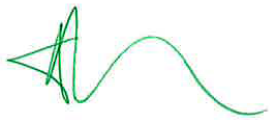
Esityksen perustelujen (s. 211–212) mukaan teollisoikeusrikosta koskevaan säännökseen ehdotettu viittaus EU-tavaramerkkiin kattaisi Euroopan unioniin kohdistetut kansainväliset rekisteröinnit sekä EU-yhteisömerkin ja EU-tarkastusmerkin. Tältä osin voidaan rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen asettamien vaatimusten suhteen viitata edellä asiasta tavaramerkkirikkomusta koskevan ehdotuksen arvioinnin yhteydessä esitettyyn. Rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen asettamien vaatimusten vuoksi saattaisi olla perusteltua, että Euroopan unioniin kohdistetut kansainväliset rekisteröinnit sekä EU-yhteisömerkki ja EU-tarkastusmerkki mainittaisiin nimenomaisesti teollisoikeusrikosta koskevan säännöksen 1 momentin 2 kohdassa.

Mallioikeusrikkomus

Esityksen sisältämän 8. lakiehdotuksen 35 b § sisältäisi mallioikeuslakia (221/1971) koskevan rangaistussäännöksen. Myös tässä säännöksessä on blankorikossäännöksen piirteitä ja sitä olisi täsmennettävä vähintään viittaamalla nimenomaisesti niihin mallioikeuslain säännöksiin ja

neuvoston asetuksen (EY) N:o 6/2002 artikloihin, joiden rikkominen voi olla mallioikeusrikkomuksena rangaistavaa. Lisäksi säännökseen tulisi lisätä nykyistä täsmällisempi ja kuvaavampi asiallinen luonnehdinta rangaistavasta teosta.

Helsingissä 22.11.2018



Sakari Melander
Rikosoikeuden professori
Oikeustieteellinen tiedekunta
Helsingin yliopisto
puh.: 02941 21781, 050 5644229
sähköposti: sakari.melander@helsinki.fi