Lausunto

FiCom ry on pyytänyt minulta lausuntoa eräistä oikeudellisista kysymyksistä, jotka koskevat sähköisen viestinnän palveluista annetun lain (917/2014) 227 §:n mukaista televisio- ja radio-ohjelmistojen siirtovelvoitetta[1] sekä siirtovelvoitteen alaisten ohjelmistojen edelleen lähettämisestä tekijänoikeuslain 25 i §:n (608/2015) mukaan maksettavia tekijänoikeuskorvauksia. Lausuntopyyntö liittyy liikenne- ja viestintäministeriön 16.2.2022 julkaisemaan siirtovelvoitetta koskevaan arviointimuistioon (VN/7543/2022) sekä hallituksen eduskunnalle 13.4.2022 antamaan esitykseen laeiksi tekijänoikeuslain ja sähköisen viestinnän palveluista annetun lain muuttamisesta (HE 43/2022).

Keskityn lausunnossani kolmeen kysymysryhmään:

- siirtovelvoitteen arviointi perustuslain turvaaman omaisuudensuojan rajoitusedellytysten ja velvoitteelle EU-oikeudessa asetettujen kriteerien kannalta
- tekijänoikeuslain edellyttämä alkuperäisen ja edelleen lähettämisen ero
- vastuu siirtovelvoitteen alaisista ohjelmistoista suoritettavista tekijänoikeuskorvauksista

[1] Lainsäädännössä velvoitteesta on käytetty myös nimitystä ”jakeluvelvoite”. Sitä on kutsuttu myös vierasperäisellä nimellä *must carry*. Selvyyden vuoksi olen yhtenäistänyt terminologiaa ja päätynyt käyttämään yksinomaan nimitystä ”siirtovelvoite”. Suorissa lainauksissa ilmaukset ”jakeluvelvoite” tai ”jakeluvelvollisuus” saattavat kuitenkin esiintyä.

Taustaksi esittelen siirtovelvoitetta koskevan sääntelyn kehitystä sekä perustuslakivaliokunnan kannanottoja siirtovelvoitteesta ja sen piiriin kuuluvista suoritettavista tekijänoikeuskorvauksista.

*Siirtovelvoitetta koskevan sääntelyn kehitys*

Siirtovelvoitteesta säädettiin ensimmäisen kerran vuonna 1987 annetussa laissa kaapelilähetystoiminnasta (307/1987). Lain 16 §:n mukaan kaapelilähetystoiminnan harjoittajan siirtämisvelvollisuus koski koko maassa vastaanotettaviksi tarkoitettuja yleisradiolähetyksiä ja kaapelilähetystoiminnan harjoittajan toimilupa-alueella vastaanotettaviksi tarkoitettuja Oy Yleisradio Ab:n muita yleisradiolähetyksiä. Hallituksen esityksen perustelujen (HE 108/1985 vp, s. 17) mukaan säännöksen pääasiallisena tarkoituksena oli ”turvata lupamaksuvaroin kustannettujen Oy Yleisradio Ab:n radio- ja televisio-ohjelmien saatavuus siinäkin tapauksessa, että kotitaloudet vastaanottavat nämä ohjelmat kaapeliverkkojen välityksellä”, jolloin ”kotitalouksilla ei yleensä ole edes käytettävissään yksittäisvastaanottoon soveltuvia antennilaitteita”.

Laki kaapelilähetystoiminnasta kumottiin v. 1998 annetulla lailla televisio- ja radiotoiminnasta (744/1998). Lain 42 §:n 1) kohdan mukaan siirtovelvoite koski Yleisradion lähetysten ohella valtioneuvoston myöntämään toimilupaan perustuvia, koko maassa vastaanotettaviksi tarkoitettuja lähetyksiä. Hallituksen esityksessä televisio- ja radiotoimintalaiksi velvoitteen perustelut oli muutettu vastaamaan tätä velvoitteen alan laajennusta. Hallituksen esityksen (HE 34/1998 vp) mukaan säännöksen tarkoituksena oli ”turvata lupamaksuvaroin kustannettujen Yleisradio Oy:n ohjelmistojen *ja huomattavaa toimilupamaksua maksavien valtakunnallisten televisio- ja radiotoiminnan harjoittajien ohjelmistojen* saatavuus siinäkin tapauksessa, että kotitaloudet vastaanottavat nämä ohjelmat televerkkojen välityksellä. Näissä tapauksissa kotitalouksilla ei yleensä ole edes käytettävissään yksittäisvastaanottoon soveltuvia laitteita.” (kurs. KT) Korvaukseton siirtovelvoite kohdistui teleyritykseen, joka omisti tai hallitsi pääasiassa televisio- ja radio-ohjelmistojen jakeluun tarkoitettua televerkkoa.

Vuonna 2003 säädetyssä viestintämarkkinalaissa (393/2003) siirtovelvoitetta koskevat säännökset sijoitettiin lain 134 §:ään. Hallituksen esityksessä (112/2002 vp) oli pyritty ottamaan huomioon EY:n televiestintäalaa koskeva yleispalveludirektiivi.[2] Yleispalveludirektiivin antamisen jälkeen siirtovelvoitetta ja sen laajuutta on tullut arvioida paitsi kansallisen perustuslain myös EU-oikeuden asettamien vaatimusten kannalta.

Yleispalveludirektiivin 31(1) artiklan mukaan ”jäsenvaltiot voivat asettaa tiettyjen radio- ja televisiolähetyskanavien sekä radio- ja televisiopalvelujen välittämistä koskevia kohtuullisia siirtovelvollisuuksia niiden lainkäyttövaltaan kuuluville yrityksille, jotka tarjoavat radio- ja televisiolähetysten yleisölle lähettämiseen käytettäviä viestintäverkkoja, jos merkittävä määrä kyseisten verkkojen loppukäyttäjiä käyttää niitä pääasiallisena keinonaan vastaanottaa radio- ja televisiolähetyksiä”. Kuitenkin tällaisia velvollisuuksia voitiin asettaa ainoastaan, jos se oli välttämätöntä selkeästi määriteltyjen yleisen edun mukaisten tavoitteiden saavuttamiseksi. Velvollisuuksien oli oltava oikeasuhtaisia ja avoimia. Artiklan 2 kohta mahdollisti korvausten määräämisen siirtovelvollisuudesta, edellyttäen, että määräykset varmistivat sen, että ”sähköisiä viestintäverkkoja tarjoavia yrityksiä ei kohdella syrjivästi samankaltaisissa olosuhteissa”. Direktiivin johtolauseessa (35) selvennettiin 31 artiklan määräyksiä seuraavasti:

> ”Jäsenvaltiot asettavat nykyisin tiettyjä siirtovelvollisuuksia, jotka koskevat radio- ja televisiolähetysten yleisölle lähettämiseen käytettäviä verkkoja. Jäsenvaltioiden olisi voitava asettaa perustellun yleisen edun nimissä oikeasuhtaisia velvollisuuksia niiden lainkäyttövaltaan kuuluville yrityksille, mutta tällaisia velvollisuuksia olisi asetettava ainoastaan silloin, kun se on välttämätöntä jäsenvaltioiden yhteisön lainsäädännön mukaisesti selkeästi määrittämien yleisen edun mukaisten tavoitteiden saavuttamiseksi, velvollisuuksien olisi oltava oikeasuhteisia ja avoimia ja ne olisi tarkistettava säännöllisin väliajoin. Jäsenvaltioiden asettamien siirtovelvollisuuksien olisi oltava kohtuullisia, eli niiden olisi oltava selkeästi määritellyt yleisen edun mukaiset tavoitteet huomioon ottaen oikeasuhteisia ja avoimia, minkä lisäksi niiden yhteydessä voidaan tarvittaessa määrätä kohtuullisesta korvauksesta. Tällaisiin siirtovelvollisuuksiin voi sisältyä sellaisten erityispalvelujen välittäminen, jotka mahdollistavat vammaisten käyttäjien asianmukaisen palvelujen saannin.”

[2] Direktiivi yleispalvelusta ja käyttäjien oikeuksista sähköisten viestintäverkkojen ja –palvelujen alalla 2002/22/EY.

Hallituksen viestintämarkkinalakia koskevan esityksen (112/2002 vp) perustelujen mukaan siirtovelvoite oli välttämätön yleistä etua ilmentävien tavoitteiden saavuttamiseksi, siten kuin. yleispalveludirektiivi edellytti. Yleisradion ohjelmiston osalta perusteluissa viitattiin Yleisradiolle säädettyyn julkisen palvelun velvoitteeseen, joka edellytti, että yhtiön oli saatettava täyden palvelun televisio- ja radio-ohjelmisto siihen liittyvine oheis- ja lisäpalveluineen kaikkien saataville yhtäläisin ehdoin. Siirtovelvoitteella oli määrä turvata, että ”yhtiön ohjelmistot ja niihin liittyvät palvelut ovat katsojan saatavilla koko maassa silloinkin, kun tämä vastaanottaa televisio-ohjelmansa kaapelitelevisioverkon välityksellä”. Yleisen edun ja julkisen palvelun velvoitteen katsottiin myös perustelevan siirtovelvoitteen maksuttomuutta. Muiden valtakunnallisen toimiluvan saajien osalta taas viitattiin näille asetettuun velvollisuuteen jakaa lähetyksensä niin, että ne voitiin vastaanottaa koko maassa. Perusteluissa katsottiin, että velvollisuuden tueksi oli tarpeellista varmistaa näidenkin lähetysten siirto kaapelitelevisioverkoissa. Ohjelmistojen kaupallisuuden vuoksi siirtovelvoitteen lakiperusteista maksuttomuutta ei sen sijaan pidetty perusteltuna. Perustuslakivaliokunta kuitenkin katsoi jäljempänä lähemmin tarkasteltavassa lausunnossaan (PeVL 61/2002 vp) yhdenvertaisuusperiaatteen edellyttävän, että kaikkia siirtovelvoitteen alaisia ohjelmistoja kohdellaan korvausvelvollisuuden kannalta samalla tavalla. Siirtovelvoitteen subjektiksi määriteltiin nyt verkkopalvelua kaapelitelevisioverkossa tarjoava teleyritys.

Viestintämarkkinalain (393/2003) 134 § kuului alkuperäisessä muodossaan seuraavasti:

> Verkkopalvelua kaapelitelevisioverkossa tarjoava teleyritys on velvollinen siirtämään verkossa ilman korvausta:
>
> 1) Yleisradio Oy:stä annetun lain (1380/1993) 7 §:n 1 momentissa tarkoitetut, verkon sijaintikunnassa vapaasti vastaanotettavissa olevat julkisen palvelun televisio- ja radio-ohjelmistot sen kapasiteetin rajoissa, joka on osoitettu Yleisradio Oy:n käyttöön radiolain mukaisesti;
>
> 2) näihin ohjelmistoihin liittyvät, vapaasti vastaanotettavissa olevat oheis- ja lisäpalvelut;
>
> 3) televisio- ja radio-ohjelmistot, jotka tarjotaan verkon sijaintikunnassa televisio- ja radiotoiminnasta annetun lain 7 §:n 1 momentin mukaisen, valtakunnallisen ohjelmistoluvan nojalla;

> 4) tiettyä 3 kohdassa tarkoitettuun ohjelmistoon sisältyvää ohjelmaa varten toimitetun aineiston, ohjelmistoihin liittyvät mainokset sekä muut ohjelmistoihin kuuluvat vastaavat palvelut.
>
> Teleyrityksen ei tarvitse siirtovelvollisuuden täyttämiseksi tehdä verkon välityskykyä lisääviä, olennaisia taloudellisia investointeja vaativia parannuksia.
>
> Tästä pykälästä huolimatta teleyrityksellä ei kuitenkaan ole siirtovelvollisuutta, jos kaapelitelevisioverkon välityskyky on teleyrityksen käytössä sen omassa televisio- tai radiotoiminnassa tai jos se on tarpeen tähän tarkoitukseen yrityksen omaa kohtuullista tulevaa tarvetta varten.
>
> Edellä 1 momentissa tarkoitetut vapaasti vastaanotettavissa olevat ohjelmistot niihin liittyvine palveluineen on tarjottava käyttäjälle maksutta. Tämän momentin estämättä verkkopalvelua kaapelitelevisioverkossa tarjoava teleyritys voi vaatia käyttäjältä kohtuullisen maksun verkon ylläpidosta.
>
> Edellä 1 momentissa tarkoitetut ohjelmistot ja palvelut on tarjottava käyttäjälle muuttamattomina ja samanaikaisina alkuperäisen lähetyksen kanssa.

Yleispalveludirektiivin 31(1) artiklan mukaan jäsenvaltioiden oli säännöllisin määräajoin tarkasteltava uudelleen teleyrityksille kansallisessa lainsäädännössä asetettua siirtovelvoitetta ja sen suhdetta direktiivin vaatimuksiin. Kuten hallituksen esityksessä 100/2007 vp todettiin, ”velvoitteen uudelleen arviointi tulee aika ajoin tarpeelliseksi myös tekniikoiden kehittymisen johdosta”.

Siirtovelvoitetta koskevaa säännöstä tarkistettiin vuosina 2007 ja 2010. Molemmilla kerroilla velvoitteen alaa supistettiin. Vuonna 2007 säädetyllä lainmuutoksella (1329/2007) siirtovelvoitteen alaisuudesta poistettiin maksulliset televisio-ohjelmistot. Velvoitteen piiriin jäivät vain Yleisradio Oy:n julkisen palvelun televisio- ja radio-ohjelmistot sekä kaupalliset vapaasti vastaanotettavat valtakunnalliset televisio- ja radio-ohjelmistot. Velvoitteen alan supistamisen taustalla oli Euroopan komission ilmaisema käsitys siitä, että viestintämarkkinalain alkuperäinen 134 § ei vastannut yleispalveludirektiivin 31 artiklan vaatimuksia selkeästi määritellystä yleisestä edusta, siirtovelvoitteiden avoimuudesta ja oikeasuhteisuudesta sekä operaattoreiden syrjimättömästä kohtelusta.

Hallituksen esityksessä 100/2007 vp korostettiin, että siirtovelvoite voitiin ”nähdä poikkeuksellisena tilanteena, jossa valtiovalta puuttuu markkinoiden toimintaan”. Myös yleispalveludirektiivin 31 artiklan soveltamiskäytännön vuoksi ”puuttuminen tulisi pitää niin vähäisenä kuin on mahdollista tavoiteltujen päämäärien saavuttamiseksi”. Esityksen mukaan Yleisradion julkisen palvelun ohjelmistojen siirtovelvoite oli tarpeen sen varmistamiseksi, että Yleisradio toteuttaa lakisääteiden velvoitteensa tuoda julkisen palvelun ohjelmistonsa kaikkien saataville yhtäläisin ehdoin. Yleisradio Oy:stä annetun lain 7 §:ssä säädetyllä julkisen palvelun velvoitteella tavoiteltiin yleispalveludirektiivin soveltamiskäytännössä tarkoitettua kulttuurista monimuotoisuutta, pluralismia ja kulttuuripoliittisia tavoitteita. Maksullisten televisio-ohjelmistojen kuulumista siirtovelvoitteen piiriin ei hallituksen mukaan voitu lainkaan perustella yleisellä edulla. Kaupallisten vapaasti vastaanotettavien toimiluvanvaraisten radio- ja televisio-ohjelmistojen osalta hallitus esitti sekä siirtovelvoitetta puoltavia että sitä vastaan puhuvia näkökohtia.

Siirtovelvoitteen kohdistamista vain kaapelitelevisioverkkoihin perusteltiin hallituksen esityksessä sillä, että muiden verkkojen kohdalla ei täyttynyt se yleispalveludirektiivin edellytys, että niitä käyttäisi merkittävä määrä loppukäyttäjiä pääasiallisena keinonaan vastaanottaa televisio- ja radiolähetyksiä. Edellytyksen oli katsottu tarkoittavan vähintään 40 %:ia loppukäyttäjistä. Hallituksen esityksessä kuitenkin todettiin, että tekniikan kehittyessä on mahdollista, että tulevaisuudessa muukin verkko kuin perinteinen kaapeliverkko täyttää Suomessa yleispalveludirektiivin 31 artiklan vaatimukset. Hallituksen mukaan ”säännös voitaisiin kirjoittaa myös teknologianeutraalilla tavalla, mutta selkeämpänä ja oikeusvarmuuden kannalta parempana vaihtoehtona on pidettävä sitä, että lakia säädettäessä tehdään ratkaisu siitä, mitkä verkot täyttävät direktiivin vaatimuksen huomattavasta määrästä loppukäyttäjiä”.

Vuoden 2007 lainmuutoksella viestintämarkkinalain 134 §:ään lisättiin uusi 5 momentti, jossa säädetään asunto-osakeyhtiön, kiinteistöyhtiön tai niihin verrattavan yhteisantennijärjestelmän kaapelitelevisioyrityksille 1 momentissa asetettua velvoitetta vastaavasta siirtovelvoitteesta.

Vuoden 2010 tarkistuksessa (732/2010) viestintämarkkinalain 134 §:ää muutettiin siten, että siirtovelvoite rajoitettiin julkisen palvelun ohjelmistojen lisäksi vain niihin vapaasti vastaanotettaviin yleisen edun mukaisiin valtakunnallisen ohjelmistoluvan

nojalla lähetettäviin televisio-ohjelmistoihin, joihin tuli liittää ääni- ja tekstityspalvelu.[3] Lainmuutoksen tavoitteena oli hallituksen esityksen (HE 13/2010 vp) mukaan saattaa sääntely vastaamaan uudistetun yleispalveludirektiivin vaatimuksia. Direktiiviä oli muutettu siten, että velvoitteen piiriin voivat kuulua enää vain yleistä etua edistävät ohjelmistot, joihin oli liitetty palveluita, joiden avulla näkö- ja kuulovammaiset voivat seurata ohjelmistoja. Siirtovelvoitteen piiriin vielä jätettyjen kaupallisten kanavien osalta velvoite säädettiin vuonna 2010 olemaan voimassa vain vuoden 2016 joulukuun loppuun. Velvoitteen voimassaoloa ei jatkettu ennen määräajan kulumista umpeen, eikä se ole nykyisin voimassa.

Liikenne- ja viestintäministeriön vuonna 2016 julkistaman arviointimuistion (LVM/571/03/2016) mukaan kaupallisten yleisen edun kanavien siirtovelvoitteelle ei enää ollut sellaisia yleisen edun turvaamisen kannalta riittäviä perusteita, jotka olisivat olleet yleispalveludirektiivin tarkoittamalla tavalla suhteellisuusperiaatteen mukaisia ja tarpeellisia yleisen edun mukaisten tavoitteiden saavuttamiseksi. Lisäksi ohjelmistotarjontaa oli muistion mukaan runsaasti saatavilla kaapelitelevisioverkossa. Yleisradion ohjelmien siirtovelvoitetta kaapelitelevisioverkossa pidettiin sen sijaan julkisen palvelun velvoitteiden toteuttamisen kannalta edelleen välttämättömänä.

Siirtovelvoitetta koskeva säännös siirrettiin vuonna 2014 sähköisen viestinnän palveluista annetun lain (tietoyhteiskuntakaaren; 917/2014) 227 §:ään. Hallituksen esityksen (HE 221/2013 vp) perusteluissa pykälän katsottiin asiallisesti vastaavan viestintämarkkinalain 134 §:ää.

Vuoden 2002 yleispalveludirektiivin siirtovelvoitetta koskevat määräykset siirrettiin asiallisesti saman sisältöisinä vuonna 2018 hyväksyttyyn EU:n teledirektiiviin (EU/2018/1972). Teledirektiivin 114 artiklan mukaan jäsenvaltiot voivat asettaa siirtovelvoitteita sähköisiä viestintäverkkoja- tai palveluita tarjoaville yrityksille. Velvoitteita voidaan asettaa, jos merkittävä määrä kyseisten verkkojen ja palveluiden käyttäjistä käyttää niitä pääasiallisena keinona radio- ja tv-lähetysten vastaanottamiseen

[3] Samassa yhteydessä kaapeliverkkoyhtiöiden siirtovelvoite ulotettiin koskemaan myös muita teknologioita. Pykälän uuden 2 momentin mukaan ”edellä 1 momentissa tarkoitettu siirtovelvoite koskee myös verkkopalvelua kaapelitelevisioverkossa tarjoavaa teleyritystä, joka käyttää ohjelmistojen välittämiseen muuta kuin perinteistä kaapelitelevisiotekniikkaa edellyttäen, että ohjelmistojen vastaanotto on mahdollista tavanomaisilla vastaanottolaitteilla”.

Direktiivin johdantokappaleen (310) mukaan radio- ja televisiolähetysten yleisölle lähettämiseen käytettäviä sähköisiä viestintäverkkoja ja -palveluja ovat kaapelitelevisio, internetpohjainen televisio sekä satelliitti- ja maanpäälliset lähetysverkot. Niihin voi kuulua myös muita verkkoja, mikäli merkittävä määrä loppukäyttäjiä käyttää tällaisia verkkoja pääasiallisena keinona vastaanottaa radio- ja televisiolähetyksiä. Velvoitteet voivat koskea radio- ja televisiolähetyksiä ja niihin liittyviä täydentäviä palveluita, kuten ohjelmaoppaita, vammaisten loppukäyttäjien palveluita tai hybriditelevisiopalveluita. Siirtovelvollisuuksien tulee olla kohtuullisia ja oikeasuhtaisia. Niitä voidaan asettaa vain, mikäli se on välttämätöntä selkeästi määritellyn yleisen edun tavoitteen saavuttamiseksi. Velvollisuuden toteuttamisesta voidaan artiklan 3 kohdan mukaisesti määritellä korvaus. Jäsenvaltioiden tulee arvioida siirtovelvoitetta säännöllisesti (114(2) artikla).

Liikenneministeriön helmikuussa 2022 julkistama muistio täyttää teledirektiivin 114(3) artiklan mukaista arviointivelvollisuutta. Muistiossa päädytään puoltamaan televisio-ohjelmistojen siirtovelvoitetta koskevan sääntelyn säilyttämistä ennallaan, mutta keskustellaan radio-ohjelmistojen siirtovelvoitteen rajoittamisesta.

*Edelleen lähettämistä koskevan tekijänoikeuskorvauksen sääntely*

Tekijänoikeuslakiin otettiin säännökset radio- ja televisiolähetysten edelleen lähettämisestä jo ennen kuin vuonna 1987 säädettiin laki kaapelilähetystoiminnasta. Tekijänoikeuslakiin vuonna 1986 lisätyn 22a §:n (54/1986) mukaan ”jos opetusministeriön hyväksymä lukuisia suomalaisia tekijöitä edustava järjestö on antanut luvan siihen, että vapaasti etenevillä radioaalloilla lähetettävään radio- tai televisiolähetykseen sisältyvä teos saadaan sovituilla ehdoilla lähettää edelleen yleisön vastaanotettavaksi samanaikaisesti alkuperäisen lähetyksen kanssa lähetystä muuttamatta, luvan saaja voi luvan mukaisin ehdoin vastaavasti lähettää edelleen sellaisenkin lähetykseen sisältyvän teoksen, jonka tekijää järjestö ei edusta”. Edelleen lähettämisen tekijänoikeudellinen sallittavuus edellytti siten asiasta sopimista tekijöitä edustavan järjestön kanssa.

Kun siirtovelvoitteen sisältänyt laki kaapelilähetystoiminnasta säädettiin, tekijänoikeuslakiin lisättiin pakkolisenssijärjestelmään perustunut 22b §, johon otettiin myös säännökset tekijänoikeuskorvauksista (309/1987). Hallituksen esityksen perusteluissa (HE 16/1986 vp, s. 2) todettiin, että korvausten maksamisesta vastasivat kaapelilähetystoiminnan harjoittajat. Tekijänoikeuslain 22b §:n säännökset merkitsivät, että kaapelilähetystoiminnan harjoittaja oli velvollinen suorittamaan tekijänoikeuskorvauksen myös silloin, kun edelleen lähettämisessä oli kysymys lakisääteisen siirtovelvoitteen täyttämisestä. Vuonna 1995 toteutetun tekijänoikeuslain uudistuksen (446/1995) yhteydessä säännökset siirrettiin 25 i §:ään. Säännökset säilyivät sisällöllisesti ennallaan lukuun ottamatta sitä, että korvausoikeuden aikaisempi kahden vuoden vanhentumisaika pidennettiin kolmeksi vuodeksi.

Televisio- ja radiotoimintalain eduskuntakäsittelyn yhteydessä liikennevaliokunta ehdotti mietinnössään (LiVM 6/1998 vp) tekijänoikeuslain 25 i §:n muuttamista siten, että tekijällä ei olisi ollut oikeutta saada korvausta televisio- ja radiotoimintalain 42 §:n mukaisesta edelleen lähettämisestä. Valiokunta perusteli ehdotustaan sillä, että kaapelitelevisiotoiminnan harjoittajan kannalta on kohtuutonta, että se joutuu suorittamaan tekijänoikeuskorvauksia siirtovelvoitteen piirissä olevien ohjelmien edelleen lähettämisestä ja että televisio- ja radioyritykset ovat jo kertaalleen maksaneet korvaukset velvoitteen piirissä olevista ohjelmista. Suuri valiokunta kuitenkin palautti mietinnössään (SuVM 3/1998 vp) 25 i §:n hallituksen esityksen mukaiseksi. Lainmuutos tulikin voimaan korvausvelvollisuuden säilyttäneessä muodossaan (748/1998).

Vuonna 2003 säädetyn viestintämarkkinalain valmistelussa oli esillä tekijänoikeuslaissa kaapelitelevisioyritykselle säädetyn, siirtovelvoitteen piiriin kuuluvia ohjelmia koskevan korvausvelvollisuuden lakkauttaminen. Tätä tarkoittava säännösehdotus sisältyi liikenne- ja viestintäministeriön 14.6.2002 päivättyyn lakiluonnokseen. Luonnoksen 134 §:n 3 momentissa oli seuraava säännös: “Verkkopalvelua kaapelitelevisioverkossa tarjoava teleyritys ei vastaa niistä tekijänoikeuslain 25i §:n mukaisista korvauksista, jotka aiheutuvat tämän pykälän mukaisen velvollisuuden toteuttamisesta.” Lakiluonnoksen perustelujen (s. 175) mukaan ”tekijänoikeuskorvauksia ei voida asettaa rasittamaan kaapelitelevisioyritystä,

joka huolehtii ohjelmiston tai palvelun välittämisestä yleisön saataville sille asetetun velvoitteen nojalla”.

Luonnoksen 134 §:n 3 momenttia vastaavaa säännöstä ei kuitenkaan sisällytetty viestintämarkkinalakia koskevaan hallituksen esitykseen (HE 112/2002 vp), eikä tekijänoikeuskorvausta myöskään käsitelty liikennevaliokunnan esityksestä antamassa mietinnössä (26/2002 vp) tai perustuslakivaliokunnan lausunnossa (61/2002 vp). Voidaan olettaa, että syynä oli se, että korvauksesta säädetään tekijänoikeuslaissa ja että tiedossa oli, että tämän lain muuttamista koskeva hallituksen esitys oli valmisteilla. Säännöstä siirtovelvoitteen alaista edelleen lähettämistä koskevasta tekijänoikeuskorvauksesta ei kuitenkaan ehdotettu asiallisesti muutettavaksi vuoden 2002 ja 2004 valtiopäiville annetuissa esityksissä tekijänoikeuslain muuttamiseksi (HE 177/2002 vp ja 28/2004 vp). Perustuslakivaliokunnan vuoden 2004 esityksestä antaman, jäljempänä esiteltävän lausunnon (PeVL 7/2005 vp) nojalla tekijänoikeuslaista kuitenkin poistettiin eduskuntakäsittelyssä tekijänoikeuskorvauksesta säätänyt 25 i §:n 2 momentti. Pykälän kaksi enimmäistä momenttia olivat tätä ennen kuuluneet seuraavasti:

> Verkkopalvelua kaapelitelevisioverkossa tarjoava teleyritys saa tämän lain estämättä lähettää edelleen johtoja pitkin yleisön vastaanotettavaksi viestintämarkkinalain (393/2003) 134 §:ssä tarkoitettuun televisio- tai radiolähetykseen sisältyvän teoksen samanaikaisesti alkuperäisen lähetyksen kanssa lähetystä muuttamatta.
>
> Tekijällä on edelleen lähettämisestä oikeus korvaukseen. Korvaus voidaan maksaa ainoastaan 25 h §:ssä tarkoitetun järjestön välityksellä. Jollei korvausta vaadita todisteellisesti kolmen vuoden kuluessa sen vuoden päättymisestä, jona oikeus korvaukseen on syntynyt, oikeus korvaukseen raukeaa.

Säännökset tekijänoikeuskorvauksesta palautettiin tekijänoikeuslain 25 i §:ään hallituksen vuoden 2014 valtiopäiville antaman lakiesityksen (HE 305/2014 vp) nojalla. Hallitus perusteli säännösten palauttamista komission 21.2.2014 Suomelle antamalla virallisella huomautuksella, jonka mukaan tekijänoikeuslain 25 i ja 47 §:n säännökset ovat tietoyhteiskuntadirektiivin 2001/29/EY 3 artiklan ja lähioikeusdirektiivin 2006/115/EY 8 artiklan 2 kohdan vastaisia. Tekijänoikeuslain 25 i § kuuluu nykyisessä muodossaan (608/2015) seuraavasti:

> Verkkopalvelua sellaisessa kaapelitelevisioverkossa, jota pääasiassa käytetään televisio- ja radio-ohjelmistojen lähettämiseen ja jota merkittävä määrä verkon loppukäyttäjiä käyttää pääasiallisena keinonaan vastaanottaa televisio- ja radiolähetyksiä, tarjoava teleyritys saa lähettää edelleen johtoja pitkin yleisön vastaanotettavaksi tietoyhteiskuntakaaren (917/2014) 227 §:ssä tarkoitettuun televisio- tai radiolähetykseen sisältyvän teoksen samanaikaisesti alkuperäisen lähetyksen kanssa lähetystä muuttamatta.
>
> Tekijällä on oikeus saada edelleen lähettäjältä korvaus edelleen lähettämisestä, jollei edelleen lähettäjä näytä toteen, että korvaus on jo maksettu lähetysoikeuksien hankinnan yhteydessä. Mikäli lähettäjäyritys ei ole maksanut suoraan oikeudenhaltijoille korvausta edelleen lähettämisestä, korvaus voidaan maksaa ainoastaan 26 §:n 1 momentissa tarkoitetun järjestön välityksellä. Jollei korvausta vaadita todisteellisesti kolmen vuoden kuluessa sen vuoden päättymisestä, jona oikeus korvaukseen on syntynyt, oikeus korvaukseen raukeaa.

Hallituksen eduskunnalle antamassa esityksessä laeiksi tekijänoikeuslain ja sähköisen viestinnän palveluista annetun lain muuttamisesta (HE 43/2022) ei ehdoteta muutoksia tekijänoikeuslain 25 i §:ään. Kuten jäljempänä esitän, hallituksen tekijänoikeuslain muuttamista tarkoittavalla lakiehdotuksella ja sen perusteluilla voi kuitenkin olla vaikutusta myös 25 i §:n soveltamiseen.

*Perustuslakivaliokunnan siirtovelvoitetta ja tekijänoikeuskorvausta koskevat kannanotot*

Siirtovelvoite rajoittaa teleyrityksen oikeutta määrätä omaisuutensa käyttämisestä, minkä vuoksi perustuslakivaliokunta on tarkastellut sitä koskevia säännöksiä perustuslaissa turvatun omaisuudensuojan rajoituksina.

Perustuslakivaliokunta otti siirtovelvoitteeseen lyhyesti kantaa jo lausunnossaan 2/1986 vp hallituksen esityksestä kaapelilähetystoimintaa koskevaksi lainsäädännöksi (HE 108/1985 vp). Valiokunnan mukaan lakiehdotuksen 15 §:n mukainen yleisradiolähetysten jakamisvelvollisuus kyllä rajoitti ”johtoverkkoon käyttöoikeuden saaneen vapautta käyttää tätä oikeuttaan”. Valiokunta kuitenkin katsoi, että rajoitus oli ”tärkeän yleisen edun vaatima, sillä joillakin kaapelilähetystoiminnan piirissä nykyisin olevilla alueilla voidaan yleisradiolähetykset vastaanottaa vain kaapeliteitse

lähetettyinä”, ja ”oikeutta yleisradiolähetysten vapaaseen vastaanottamiseen on … taas pidettävä sananvapauden hyvin tärkeänä ulottuvuutena”.

Perustuslakivaliokunta tyytyi lausunnossaan 19/1998 vp hallituksen esityksestä televisio- ja radiotoimintaa koskevaksi lainsäädännöksi (HE 34/1998 vp) viittaamaan siirtovelvoitteen osalta vuonna 1986 antamaansa lausuntoon. Valiokunnan mukaan ehdotettu televisio- ja radiotoimintalain 42 § vastasi ”perusteiltaan sitä kaapelilähetystoiminnasta annetun lain säännöstä, jonka perustuslakivaliokunta katsoi olevan sopusoinnussa perustuslain omaisuudensuoja- ja sananvapaussäännösten kanssa (PeVL 2/1986 vp)”.

Perustuslakivaliokunta arvioi siirtovelvoitetta myös viestintämarkkinalakia koskevan ehdotuksen eduskuntakäsittelyssä perustuslain (PL 15 §) turvaaman omaisuudensuojan kannalta (PeVL 61/2002 vp). Valiokunta totesi, että televisio- ja radiotoiminnasta annetun lain 42 § ulotti korvauksettoman siirtovelvollisuuden sekä Yleisradio Oy:n ohjelmistoon että valtakunnallisen ohjelmistoluvan nojalla toimivien televisio- ja radiotoiminnan harjoittajien koko maassa vastaanotettavaksi tarkoitettuihin lähetyksiin. Valiokunta totesi katsoneensa aikaisemmissa lausunnoissaan (PeVL 2/1986 vp ja 19/1998 vp), että tällainen sääntely oli sopusoinnussa perustuslain omaisuudensuoja- ja sananvapaussäännösten kanssa. Valiokunnan mukaan myös hallituksen viestintämarkkinalakiin ehdottamalla siirtovelvoitteella pyrittiin turvaamaan sananvapauteen kuuluvaa oikeutta levittää ja vastaanottaa viestejä. Valiokunta totesi, että vaikka kaapelitelevisioverkoissa ei ollut kyse samanlaisista luonnollisista monopoleista kuin sähkö- ja maakaasuverkoissa sähkön ja kaasun siirrossa ja jakelussa (ks. PeVL 19/1994 ja 4/2000), ”voidaan televisiotoiminnan kuitenkin vallitsevissa oloissa katsoa toteutuvan valtakunnallisesti vain, jos ohjelmistot jaetaan kaapeliverkkojen välityksellä”. Siirtovelvoite perustui valiokunnan mielestä sen vuoksi valtiosääntöoikeudellisesti hyväksyttävän syyhyn.

Valiokunta kiinnitti toisaalta huomiota siihen, että hallitus ehdotti siirtovelvoitetta laajennettavaksi, kun se viestintämarkkinalain 134.2 §:n nojalla ulottuisi myös maksutelevisiopalveluihin. Valiokunta kuitenkin katsoi digitalisoimisesta seuraavan, että laajennettu siirtovelvoite ei vaadi samassa suhteessa lisäkapasiteettia jakeluverkosta. Siksi ehdotettu siirtovelvoite oli valiokunnan mielestä ”sopusoinnussa

omaisuuden käyttörajoitukselta vaadittavan suhteellisuusvaatimuksen kanssa eikä muodostu(nut) kohtuuttomaksi kaapeliverkon omistajalle tai haltijalle". Valiokunta piti teleyrityksen kannalta myönteisenä ehdotusta, jonka mukaan 134.2 §:ssä tarkoitettu kaupallisten ohjelmistojen siirtovelvoite olisi toteutettu kustannussuuntautuneella hinnalla. Perustuslain 12 §:ssä turvatun sananvapauden kannalta ohjelmistojen jakelun maksullisuus oli kuitenkin valiokunnan mielestä kielteinen seikka. Valiokunta myös katsoi, että yhdenvertaisuusperiaate edellytti siirtovelvollisuuden alaisia Yleisradion ja kaupallisia ohjelmistoja kohdeltavan korvausvelvollisuuden kannalta yhdenmukaisesti.

Vuonna 2007 hyväksyttyä viestintämarkkinalain muutosta koskevassa lausunnossaan 19/2007 vp perustuslakivaliokunta totesi katsoneensa aiemmissa lausunnoissaan, että siirtovelvollisuuden avulla pyrittiin turvaamaan sananvapauteen kuuluvaa oikeutta levittää ja vastaanottaa viestejä. Valiokunnan mukaan kaapelilähetysyritykset olivat lähes monopoliasemassa televisio-ohjelmien jakelussa, kun noin 40 %:ssa kotitalouksista on kaapelilähetysliittymiä. Siksi televisiotoiminnan voitiin katsoa toteutuvan valtakunnallisesti vain, jos ohjelmistot jaetaan kaapeliverkkojen välityksellä. Siirtovelvoite ei ollut kaapelitelevisioyrityksille "yksinomaan taloudellinen rasite, koska kotitalouksien kaapeliverkkoon liittymistä on oletettavasti lisännyt se, että verkon kautta on jaettu valtakunnallisten televisiokanavien ohjelmistot". Valiokunta ei ollut myöskään pitänyt siirtovelvollisuuden ulottamista maksutelevisiopalveluihin omaisuuden käyttörajoitukselta vaadittavan suhteellisuusvaatimuksen vastaisena taikka kaapeliverkon omistajan tai haltijan kannalta kohtuuttomana. Hallituksen esityksessä ehdotetut muutokset eivät valiokunnan mukaan merkinneet kaapeliverkon omistajan näkökulmasta uusia rasituksia tai kustannuksia. Maksullisten televisio-ohjelmistojen siirtovelvoitteen poistaminen päinvastoin lievensi omaisuudensuojaan kohdistuvaa velvoitetta.

Valiokunta arvioi lausunnossaan 19/2007 vp myös viestintämarkkinalain 134 §:n uutta 5 momenttia, jolla säädettiin yhteisantennijärjestelmän siirtovelvoitteesta. Sääntelyä oli valiokunnan mukaan arvioitava perustuslaissa turvatun omaisuudensuojan kannalta, koska se rajoitti asunto- ja kiinteistöyhtiöiden ja niihin verrattavan yhteisantennijärjestelmän oikeutta määrätä omaisuudestaan. Valiokunta korosti, että velvoitteen tarkoituksena on turvata tekniseltä kannalta sananvapauden ydinalueelle kuuluvaa viestin vastaanottamisen oikeutta. Omaisuudensuojan näkökulmasta

tällaisella rajoituksella ei ollut merkitystä, ”koska velvoite ei edellytä uusia antennijärjestelmiä tai merkittäviä teknisiä ratkaisuja, vaan velvoittaa ainoastaan välittämään sananvapauden kannalta keskeiset ohjelmat ja palvelut”.

Lausunnossaan 27/2010 vp viestintämarkkinalain 134 §:n muuttamista tarkoittavasta hallituksen esityksestä 13/2010 vp perustuslakivaliokunta totesi, että se oli aiemmissa arvioissaan katsonut siirtovelvoitteelle olevan valtiosääntöoikeudelliselta kannalta hyväksyttävät sananvapauden turvaamiseen liittyvät perusteet ja että se oli pitänyt siirtovelvoitetta myös omaisuuden käyttörajoitukselta edellytettävän suhteellisuusvaatimuksen mukaisena. Hallituksen esityksessä soveltamisalaltaan edelleen kavennettavaksi ehdotettu velvoite oli valiokunnan mukaan perustuslain 15 §:n valossa ongelmaton.

Perustuslakivaliokunta ei selostamissani siirtovelvoitetta koskevissa lausunnoissaan ole tarkastellut kaapelitelevisioyrityksen vastuuta edelleen lähetettäviä ohjelmistoja koskevista tekijänoikeuskorvauksista. Syynä tähän on otaksuttavasti ollut se, että tekijänoikeuskorvauksista ei ole säädetty valiokunnan tarkastelemissa kaapelilähetystoiminnasta annetun lain 16 §:ssä, televisio- ja radiotoimintalain 42 §:ssä tai viestintämarkkinalain 134 §:ssä vaan tekijänoikeuslaissa. Perustuslakivaliokunta otti tekijänoikeuskorvaukseen ensimmäistä kertaa kantaa vasta lausunnossaan 7/2005 vp. Lausunto johti korvausvelvollisuutta koskevan tekijänoikeuslain 25 i §:n 2 momentin kumoamiseen.

Valiokunta viittasi lausuntoonsa 61/2002 vp, jossa se oli katsonut, että siirtovelvollisuudesta säätämiselle oli valtiosääntöoikeudelliselta kannalta hyväksyttävät, sananvapauteen liittyvät perusteet. Valiokunta oli pitänyt ohjelmistojen jakamista kaapeliverkkojen välityksellä televisiotoiminnan valtakunnallisen toteutumisen edellytyksenä tilanteessa, jossa televisiolähetykset voitiin noin 40 prosentissa kotitalouksista ottaa käytännössä vastaan vain kaapeliteitse. Valiokunta katsoi lausunnossaan 7/2005 vp, että ”tällaisessa kokonaisasetelmassa säännös teleyrityksen velvollisuudesta maksaa tekijälle korvausta lailla säädetyn velvoitteen täyttämisestä ei valiokunnan mielestä ole perustuslain 15 §:n 1 momentissa turvatun omaisuudensuojan näkökulmasta oikeasuhtaista”. Valiokunnan mukaan ”tekijän oikeus saada korvaus alkuperäisen ohjelman lähettäjäyrityksen lisäksi myös ohjelmaa

jakavalta teleyritykseltä ylittää valiokunnan mielestä sen, mihin tekijällä tulee kohtuudella olla tällaisessa tilanteessa oikeus". Valiokunta myös totesi, että sen saaman selvityksen mukaan tekijänoikeusjärjestöt eivät olleetkaan perineet korvauksia teleyrityksiltä. Valiokunnan mukaan lakiehdotuksen käsitteleminen tavallisen lain säätämisjärjestyksessä edellytti, että siitä poistettiin 25 i §:n 2 momentin säännökset tekijän oikeudesta korvaukseen siirtovelvoitteen alaisesta edelleen lähettämisestä.

Perustuslakivaliokunta antoi uuden lausunnon siirtovelvoitteen alaisesta edelleen lähettämisestä maksettavista tekijänoikeuskorvauksista, kun hallitus vuonna 2014 ehdotti 25 i §:n 2 momentin säännösten palauttamista tekijänoikeuslakiin (HE 305/2014 vp). Valiokunta yhtyi lausunnossaan 64/2014 vp hallituksen esityksen säätämisjärjestysperustelujen käsitykseen, jonka mukaan perusoikeusrajoituksen oikeudellisen arvioinnin perusteet olivat vuoden 2005 jälkeen muuttuneet olennaisesti sekä oikeudellisesti että tosiasiallisesti. Valiokunta katsoi, että merkittävä muutos vuoden 2005 arviointitilanteeseen oli siirtovelvoitteen alan kaventaminen vuoden 2011 heinäkuun alusta siten, että sen piiriin kuului aiemman 12 kanavan sijasta neljä julkisen palvelun kanavaa ja kolme kaupallista kanavaa. Samalla "ehdotetun tekijänoikeuskorvauksen maksamisvelvollisuuden ala siirtovelvoitteisiin liittyvässä edelleen lähettämisessä on vastaavasti supistunut" ja puuttuu nyt lievemmin teleyritysten omaisuudensuojaan. Hallituksen esityksen perustelujen mukaan korvausvelvollisuus jäisi käytännössä merkittävästi pienemmäksi – 0,03 euroa/kotitalous/kanava/kuukausi – kuin vuonna 2005. Valiokunnan mukaan asian arvioinnissa merkitystä oli "myös rajoitusta perustelevan intressin painavuudella perusoikeusjärjestelmän kokonaisuuden näkökulmasta ja sillä, että tekijänoikeuskorvauksen säätämistä siirtovelvoitteen alaisen aineiston edelleen lähettämisestä puoltavat tekijänoikeuden haltijoiden tekijänoikeuteen perustuvat varallisuusoikeudelliset intressit, jotka myös saavat suojaa perustuslain omaisuudensuojasääntelyn kautta".

Valiokunta viittasi myös hallituksen esityksen kantaan, jonka mukaan oikeudenhaltijalla ei ollut oikeutta saada korvausta edelleen lähettäjältä, jos lähettäjäyritys oli sopinut oikeudenhaltijan kanssa edelleen lähettämisestä ja maksanut siitä korvauksen. Valiokunnan mukaan kahteen kertaan maksettavaan korvaukseen ei ollut EU-oikeudellista perustetta, eikä tällainen tulkinta myöskään vastannut

perustuslakivaliokunnan aiempaa kantaa. Sivistysvaliokunnan oli täsmennettävä säännöstä vastaamaan esityksen perusteluja, jotta ehdotettu sääntely ei olisi muodostunut ”nyt käsillä olevassa kokonaisasetelmassa oikeasuhtaisuusvaatimuksen kannalta ongelmalliseksi”. Tämä oli edellytyksenä käsittelemiselle tavallisen lain säätämisjärjestyksessä. Tekijänoikeuslain 25 i §:n 2 momentti sai nykyisen sisältönsä sivistysvaliokunnan mietinnön (SiVM 27/2014 vp) perusteella.

*Siirtovelvoitteen arviointi perusoikeussuojan ja EU-oikeuden kannalta*

Valtiosääntöoikeudellisen tarkastelun lähtökohtana on, että SVPL 227 §:ssä nykyisin säännelty siirtovelvoite rajoittaa kaapeliverkkoyrityksen – täsmällisemmin: sen omistavien luonnollisten henkilöiden – omaisuudensuojaa, joka nykyisin nojautuu perustuslain 15 §:ään. Ennen vuonna 1995 voimaan tullutta perusoikeusuudistusta perustuslakivaliokunta arvioi mahdollisuutta säätää omaisuudensuojaan rajoituksia tavallisen lain säätämisjärjestyksessä sen mukaan, estikö rajoitus omaisuuden normaalia, järkevää ja kohtuullista käyttöä. Näillä kriteereillä on ollut merkitystä myös perusoikeusuudistuksen jälkeen, ja perusoikeusuudistuksen esitöissä (HE 309/1993 vp) korostettiinkin omaisuudensuojan tulkinnallista jatkuvuutta. Niinpä valiokunta on myös perusoikeusuudistuksen jälkeen kiinnittänyt erityistä huomiota omaisuudensuojan rajoitusten kohtuullisuuteen omistajan kannalta.

Perusoikeusuudistuksen jälkeen omaisuudensuojaankin säädettäviä rajoituksia on kuitenkin arvioitava myös niiden perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten kannalta, jotka on kootusti esitetty perustuslakivaliokunnan uudistuksesta antamassa mietinnössä 25/1994 vp. Ne voidaan tiivistää kahdeksaksi vaatimukseksi:

(1) lailla säätäminen
(2) lakitasoisen sääntelyn täsmällisyys ja tarkkarajaisuus
(3) rajoitusperusteen hyväksyttävyys
(4) perusoikeuden ydinalueen koskemattomuus
(5) rajoituksen välttämättömyys rajoitusta perustelevan hyväksyttävän yhteiskunnallisen intressin toteuttamiseksi
(6) rajoituksen oikeasuhtaisuus

(7) oikeusturvajärjestelyjen riittävyys ja
(8) ihmisoikeusvelvoitteiden noudattaminen.

Perusoikeusrajoituksista on säädettävä täsmällisillä ja tarkkarajaisilla lain säännöksillä (1-2). Rajoitusperusteiden tulee olla hyväksyttäviä siten, että rajoitukset ovat painavan yhteiskunnallisen tarpeen vaatimia (3). Tällöinkään ei kuitenkaan saada puuttua perusoikeuden ydinalueeseen (4). Rajoituksen on oltava välttämätön hyväksyttäväksi rajoitusperusteeksi katsottavan yhteiskunnallisen intressin toteuttamiseksi ja oikeassa suhteessa tähän intressiin (5-6). Niille, joihin rajoitukset kohdistuvat, on järjestettävä riittävä oikeusturva (7). Tällä viitataan ennen kaikkea muutoksenhakumahdollisuuteen, mutta merkitystä on myös menettelyä koskevilla, ennalta vaikuttavilla oikeusturvatakeilla. Lopuksi rajoitusten on oltava sopusoinnussa Suomea sitovien ihmisoikeusvelvoitteiden kanssa (8).

Perinteinen, ennen perusoikeusuudistusta vallitsevana ollut tulkintamaksiimi, jonka mukaan rajoitukset eivät saaneet loukata omistajan oikeutta omaisuutensa normaaliin, järkevään ja kohtuulliseen käyttöön, kytkeytyy lähinnä omaisuudensuojan ydinalueen koskemattomuuteen (4) ja suhteellisuuden (oikeasuhtaisuuden) vaatimukseen (6). Omaisuudensuojan rajoitusperusteet (3) – (6) ovat paljolti yhteneviä yleispalveludirektiivissä ja sittemmin teledirektiivissä määriteltyjen siirtovelvoitteiden EU-oikeudellisten ehtojen kanssa. EU-oikeus edellyttää, että velvoitteet ovat välttämättömiä selkeästi määritellyn yleisen edun tavoitteen saavuttamiseksi ja että ne ovat kohtuullisia ja oikeasuhtaisia. EU-oikeudellisessa valvontakäytännössä on sovellettu myös operaattoreiden syrjimättömyyden vaatimusta. Kansallisessa valtiosääntöoikeudellisessa tarkastelussa tämä vaatimus on johdettavissa perustuslain 6 §:ssä vahvistetusta yhdenvertaisuusperiaatteesta ja syrjintäkiellosta.

Kriteerien päällekkäisyydestä huolimatta lähtökohtana kuitenkin on, että EU-oikeudellinen ja valtiosääntöoikeudellinen arviointi ovat toisistaan riippumattomia. Niinpä se, että sääntely olisi EU-oikeuden kannalta hyväksyttävä, ei vielä osoittaisi sen valtiosääntöoikeudellista moitteettomuutta, eikä sopusointu Suomen perusoikeusjärjestelmän kanssa vielä takaa sääntelyn EU-oikeudellista moitteettomuutta. Valtiosääntö- ja EU-oikeudellinen arviointi sijoittuvat erilaisiin oikeudellisiin yhteyksiin ja noudattavat erilaisia oikeudellisia tulkintatraditioita. Selvää

kuitenkin on, että samantapaisilla näkökohdilla on merkitystä siirtovelvoitetta perustelevan intressin valtiosääntö- ja EU-oikeudellisessa punninnassa samoin kuin velvoitteen välttämättömyyden sekä oikeasuhtaisuuden ja kohtuullisuuden arvioinnissa

Kansallisella tasolla siirtovelvoitetta ja siitä seuraavaa omaisuudensuojan rajoitusta on johdonmukaisesti perusteltu perustuslain takaamaan sananvapauteen kuuluvalla oikeudella paitsi lähettää myös vastaanottaa viestejä. Sananvapauden toteuttaminen täyttää kiistatta kansallisen perusoikeusjärjestelmän vaatimuksen painavasta yhteiskunnallisesta intressistä ja EU-oikeuden vaatimuksen lainsäädännössä selkeästi määritellystä yleisestä edusta. Siirtovelvoitteen on kuitenkin oltava myös välttämätön painavan yhteiskunnallisen intressin tai yleisen edun – sananvapauden toteuttamisen – tyydyttämiseksi sekä täytettävä oikeasuhtaisuuden ja kohtuullisuuden vaatimukset.

Siirtovelvoite koskee nykyisin ainoastaan Yleisradion julkisen palvelun televisio- ja radio-ohjelmistoja. Toimiluvanvaraisten kaupallisten televisio- ja radiotoiminnan harjoittajien ohjelmistot, jotka sisällytettiin siirtovelvoitteen alaisuuteen vuonna 1998 annetulla lailla televisio- ja radiolähetystoiminnasta ja vuoden 2003 viestintämarkkinalailla, on asteittain poistettu velvoitteen piiristä. Hallituksen esityksissä tätä perusteltiin EU-oikeuden asettamilla yleistä etua sekä velvoitteen välttämättömyyttä ja oikeasuhtaisuutta koskevilla vaatimuksilla. EU-oikeudellisten ja kansallisen perusoikeusjärjestelmän mukaisten edellytysten päällekkäisyyden vuoksi voidaan olettaa, että lakkautettujen siirtovelvoitteiden ei katsottu enää täyttävän myöskään omaisuudensuojan kansallisia rajoitusedellytyksiä.

Televisio- ja radiotoiminnan sekä ohjelmistojen jakelun markkinat ja teknologia ovat olennaisesti toisenlaiset kuin siirtovelvoitteesta ensi kertaa vuonna 1987 säädettäessä tai perustuslakivaliokunnan vakiinnuttaessa siirtovelvoitteen valtiosääntöoikeudellista hyväksyttävyyttä koskevan tulkintalinjansa. Perustuslakivaliokunnan lausuntokäytäntöä voi arvostella siitä, että valiokunta ei ole kiinnittänyt riittävästi huomiota markkinatilanteen muutoksiin ja teknologiseen kehitykseen. Liikenne- ja viestintäministeriön helmikuussa 2022 julkaiseman arviointimuistion mukaan vuoden 2020 lopussa noin 54 prosenttia kotitalouksista vastaanotti tv-lähetykset kaapelitelevisioverkon ja 46 % antennin kautta. Muistion mukaan kotitalouksista tv-lähetyksiä vastaanotti vain kaapelin kautta 40 %. Nämä tiedot ovat merkityksellisiä sen

EU-oikeudellisen edellytyksen kannalta, jonka mukaan siirtovelvoite voidaan asettaa vain, jos merkittävä määrä loppukäyttäjiä käyttää kyseisiä verkkoja ja palveluja pääasiallisena keinonaan vastaanottaa televisio- ja radiolähetyksiä. Sen sijaan tiedot eivät vielä sinänsä osoita siirtovelvoitteen välttämättömyyttä. Kaapelitelevisioyritykset ovat menettäneet sen monopoliaseman, jolla siirtovelvoitetta on perusteltu. Huomioon on otettava kaapelitalouksien käytettävissä nykyisin olevat sekä jatkuvasti yleistyvät ja monipuolistuvat vaihtoehtoiset lähetysten vastaanottotavat. Liikenne- ja viestintäministeriön muistiossa esitetyt tiedot osoittavat television katselun laajakaistan kautta jatkuvasti kasvavan. Laajakaistaliittymät antavat mahdollisuuden hyödyntää eri operaattoreiden IPTV-palveluja. Yleisradion ohjelmia voidaan myös vastaanottaa – ja enenevässä määrin vastaanotetaankin – Yle Areenan välityksellä. Televisio- ja radio-ohjelmistoja voidaan vastaanottaa paitsi perinteisillä laitteilla myös tietokoneilla, tableteilla ja kännyköillä.

Radion kuuntelu kaapelitelevisioverkon kautta on huomattavasti vähäisempää kuin television katselu. Liikenne- ja viestintäministeriön muistion mukaan arviolta 5-10 % verkon potentiaalisista käyttäjistä käyttää sitä radion kuunteluun. Tämä tuskin täyttää EU-oikeudellista vaatimusta merkittävästä määrästä loppukäyttäjiä. Vaihtoehtoisia tapoja vastaanottaa radio-ohjelmia, mukaan luettuna siirtovelvoitteen piiriin kuuluvia Yleisradion julkisen palvelun radio-ohjelmistoja, on tarjolla runsaasti.

Siirtovelvoitteen vaihtoehtona on, että Yleisradio sopii ohjelmistojensa jakelusta kaapeliverkko-operaattorien kanssa. Tämä vastaa kaupallisten televisio- ja radiotoiminnan harjoittajien menettelyä. Siirtovelvoitteen välttämättömyyden vaatimus ei toteudu, jos voidaan osoittaa, että ohjelmiston jakelu kaapeliteitse toteutuisi myös markkinamekanismin kautta, Yleisradion ja operaattoreiden sopimusten nojalla. Markkinaperusteinen toiminta on ensisijainen vaihtoehto sekä kansallisen perusoikeusjärjestelmän että EU-oikeuden näkökulmasta.

Kaupallisten ohjelmistojen poistaminen siirtovelvoitteen alaisuudesta ei ole lopettanut niiden jakelua kaapelitelevisioverkoissa, vaan tämä on jatkunut sopimusperusteisesti. Samoin kävisi mitä todennäköisimmin myös Yleisradion julkisen palvelun ohjelmistojen kohdalla. Verkko-operaattoreilla on sopimuksentekoon kannustava kaupallinen intressi. Yleisradiolla on puolestaan siitä annetun 7 §:n nojalla velvollisuus

”tuoda monipuolinen ja kattava julkisen palvelun televisio- ja radio-ohjelmisto siihen liittyvine oheis- ja lisäpalveluineen jokaisen saataville yhtäläisin ehdoin” sekä tarjota ”julkisen palvelun sisältöpalveluja … yleisissä viestintäverkoissa valtakunnallisesti ja maakunnallisesti”. Yleisradio on kyennyt sopimusteitse varmistamaan ohjelmistonsa jakelun myös maanpäällisessä antenniverkossa sen jälkeen kun se myi verkkonsa Digita Oy:lle. Ei ole mitään syytä olettaa, että Yleisradion ohjelmiston jakelua myös kaapeliverkossa ei voitaisi toteuttaa sopimusperusteisesti. Tämä tarkoittaa, että siirtovelvoitetta ei voitaisi pitää kansallisen perusoikeusjärjestelmän ja EU-oikeuden edellyttämällä tavalla välttämättömänä siinäkään tapauksessa, että kaapeliteitse Yleisradion televisio- tai radio-ohjelmistoja vastaanottavilla ei olisi käytettävissään riittävästi vaihtoehtoja, jotta sananvapauteen kuuluva viestien vastaanottamisen oikeus toteutuisi.

Markkinatilanteen olennaisiin muutoksiin, joihin perustuslakivaliokunnan kannanotoissa ei ole kiinnitetty huomiota, kuuluu Yleisradion oman antenniverkon myynti ulkopuoliselle verkko-operaattorille. Kun siirtovelvoitteesta säädettiin vuonna 1987 kaapelilähetystoiminnasta annetussa laissa ja vuonna 1998 laissa televisio- ja radiotoiminnasta, lähtökohtana pidettiin Yleisradion ohjelmiston jakelua sen omassa verkossa. Ymmärrettävää olikin, että siirtovelvoite kohdistettiin vain kaapeliverkko-operaattoreihin. Tilanne on kuitenkin muuttunut, kun myös antennijakelun hoitaa ulkopuolinen operaattori. Kaapeliverkko-operaattorin on SVPL 227 §:n mukaan siirrettävä velvoitteen alaiset ohjelmistot korvauksetta. Antennijakelusta sen sijaan suoritetaan Yleisradion ja antenniverkon omistajan solmiman sopimuksen mukainen korvaus. Tämä on selkeästi ristiriidassa sekä EU-oikeudellisen että kansallisen perusoikeusjärjestelmän syrjimättömyysperiaatteen kanssa.

Sillä, että teleyrityksen on täytettävä siirtovelvoitteensa korvauksetta, on merkitystä myös siirtovelvoitteen oikeasuhtaisuuden ja kohtuullisuuden arvioinnissa. Niinpä perustuslakivaliokunnan pitkäaikaisessa omaisuuden käyttörajoituksia koskevassa käytännössä rajoituksesta maksettavaa korvausta on pidetty keskeisenä välineenä varmistaa rajoituksen kohtuullisuus.[4]

[4] Varhaisesta verkko-operaattorien omaisuudensuojan rajoituksia koskevasta käytännöstä voidaan esimerkkinä mainita, että lausunnossaan 19/1994 vp sähkömarkkinalakiehdotuksesta perustuslakivaliokunta totesi, että ”omaisuuden kohtuullisen käyttömahdollisuuden säilyttämiseksi

Kun kaapelitelevisioyritys toteuttaa siirtovelvoitetta, se osallistuu Yleisradiolle yleisradiolain 7 §:ssä säädetyn julkisen palvelun velvollisuuden toteuttamiseen. Kohtuullisuus edellyttäisi, että kaapelitelevisioyritys saisi tästä myös korvauksen Yleisradiolta, jonka toiminta nykyisin rahoitetaan verovaroilla (L yleisradioverosta 404/2012). Yleisradioveroa perusteltiin nimenomaan julkisen palvelun rahoitustarpeella (HE 209/2012 vp). Syrjimättömyyden ja kohtuullisuuden arvioinnissa on otettava huomioon myös tekijänoikeuslain säännökset siirtovelvoitteen alaisesta ohjelmistojen edelleen lähettämisestä suoritettavasta tekijänoikeuskorvauksesta. Käsittelen tekijänoikeuskorvaukseen liittyviä kysymyksiä jäljempänä erikseen.

Liikenne- ja viestintäministeriön arviointimuistiossa on tarkasteltu teknologisen kehityksen ja markkinatilanteen jo aiheuttamia ja ennakoitavissa olevia muutoksia televisio- ja radio-ohjelmistojen vastaanottamisessa. Muistiossa on myös todettu, että siirtovelvoitteen piiristä poistettujen kaupallisten ohjelmiston jakelu kaapeliverkoissa on jatkunut sopimusperusteisesti. Muistiossa ei kuitenkaan ole tehty siinä esitetyistä tiedoista asianmukaisia siirtovelvoitteen välttämättömyyttä koskevia johtopäätöksiä. Muistiossa on niin ikään sivuutettu siirtovelvoitteen ristiriita verkko-operaattorien syrjimättömän kohtelun vaatimuksen kanssa. Tähän ristiriitaan ei ole kiinnitetty huomiota myöskään perustuslakivaliokunnan siirtovelvoitetta koskevissa kannanotoissa.

*Alkuperäisen ja edelleen lähettämisen ero*

Alkuperäisestä radio- ja televisiolähetyksestä on säädetty tekijänoikeuslain 25 f:ssä. Säännökset lähetyksen edelleen lähettämisestä sopimuslisenssin nojalla yleisön vastaanotettavaksi samanaikaisesti alkuperäisen lähetyksen kanssa ovat 25 h §:ssä. Tekijänoikeuslain 25 i §:ssä sallitaan siirtovelvoitteen (jakeluvelvoitteen) alaisten ohjelmien edelleen lähettäminen ja säädetään edelleen lähettämisestä maksettavista tekijänoikeuskorvauksista. Pykälän 1 momentin mukaan ”verkkopalvelua sellaisessa

verkonhaltijalle tulee turvata kohtuullinen korvaus siirtopalveluista”. Kohtuullista korvausta osana sitä omaisuuden kohtuullista käyttömahdollisuutta, jota verkkojen käyttöoikeuden luovuttamisvelvollisuuden valtiosääntöoikeudellinen hyväksyttävyys edellyttää, korostettiin myös esimerkiksi maakaasumarkkinalakia koskevassa lausunnossa 4/2000 vp samoin kuin televerkkoja koskevissa lausunnoissa 1/1996 vp ja 34/2000 vp.

kaapelitelevisioverkossa, jota pääasiassa käytetään televisio- ja radio-ohjelmistojen lähettämiseen ja jota merkittävä määrä verkon loppukäyttäjiä käyttää pääasiallisena keinonaan vastaanottaa televisio- ja radiolähetyksiä, tarjoava teleyritys saa lähettää edelleen johtoja pitkin yleisön vastaanotettavaksi tietoyhteiskuntakaaren (917/2014) 227 §:ssä tarkoitettuun televisio- tai radiolähetykseen sisältyvän teoksen samanaikaisesti alkuperäisen lähetyksen kanssa lähetystä muuttamatta". Pykälän 2 momentin mukaan "tekijällä on oikeus saada edelleen lähettäjältä korvaus edelleen lähettämisestä, jollei edelleen lähettäjä näytä toteen, että korvaus on jo maksettu lähetysoikeuksien hankinnan yhteydessä".

Viittaamissani tekijänoikeuslain säännöksissä ei ole määritelty alkuperäisen ja edelleen lähettämisen käsitteitä. Käytännössä kaapeliverkko-operaattoreiden toteuttamaa siirtovelvoitteen alaisten radio- ja tv-ohjelmien jakelua ei ole pidetty tekijänoikeuslain 25 i §:ssä tarkoitettuna edelleen lähettämisenä, eivätkä operaattorit ole suorittaneet jakelusta pykälän 2 momentin mukaista tekijänoikeuskorvausta. Yleisradion hankkimat tekijänoikeudet ja maksamat tekijänoikeuskorvaukset ovat kattaneet ohjelmistojen kaikki jakelutavat, kaapeleitse tapahtuva jakelu mukaan lukien.

Lähtökohdaksi alkuperäisen ja edelleen lähettämisen rajanvedossa on otettava tekijänoikeuslain 2 §:ään sisältyvä tekijänoikeuden määritelmä. Pykälän 1 momentin mukaan "tekijänoikeus tuottaa, jäljempänä säädetyin rajoituksin, yksinomaisen oikeuden määrätä teoksesta valmistamalla siitä kappaleita ja saattamalla se yleisön saataviin". Pykälän 3 momentin 1) kohdan mukaan teos saatetaan yleisön saataviin muun muassa silloin, kun "se välitetään yleisölle johtimitse tai johtimitta". Sekä alkuperäinen että edelleen lähettäminen ovat tekijänoikeuslain 2 §:ssä tarkoitettua teoksen saattamista yleisön saataviin välittämällä se yleisölle johtimitse tai johtimitta. Televisio- ja radio-ohjelmistojen jakelu voi olla edelleen lähettämistä vain siinä tapauksessa, että on olemassa alkuperäinen lähetys, jolla ohjelmistot on jo saatettu yleisön saataviin. Edelleen lähettämistä ei voi olla ilman alkuperäistä lähettämistä. Edelleen lähettämistä ei myöskään voi olla, ellei sillä saateta ohjelmistoa – teosta – tekijänoikeuslain 2 §:n mukaisesti alkuperäisen lähetyksen yleisöstä eroavan uuden yleisön saataviin.

Jotta siirtovelvoitteen alaisten ohjelmistojen jakelu kaapeleitse voitaisiin katsoa edelleen lähettämiseksi, olisi voitava osoittaa, että on olemassa alkuperäistä lähettämistä, johon nähden ohjelmistojen saattaminen kaapeliverkkoa käyttävän yleisön saataviin olisi edelleen lähettämistä. Tällaista alkuperäistä lähettämistä ei ole olemassa. Oletus siirtovelvoitteen alaisesta jakelusta edelleen lähettämisenä perustunee ajatukseen, että Yleisradion ohjelmistojen saattaminen yleisön saataviin antenniverkon välityksellä on jakelun ”perusmuoto”, johon nähden kaapelijakelu on jotain ”toissijaista”. Näin tilannetta voitiinkin hahmottaa vuonna 1987, jolloin siirtovelvoitteesta ensimmäisen kerran säädettiin. Yleisradion ohjelmistot välitettiin Yleisradion omassa antenniverkossa, ja kaapeliverkkojen voitiin ymmärtää täydentävän Yleisradion antenniverkkoa. Nykyisin ei ole enää perusteita määritellä jompaa kumpaa jakelutapaa ensisijaiseksi tai alkuperäiseksi lähettämiseksi ja toista toissijaiseksi tai edelleen lähettämiseksi. Yleisradion ohjelmistoja ei saateta tekijänoikeuslain 2 §:ssä tarkoitetulla tavalla yleisön saataviin ilman ulkopuolisen verkko-operaattorin toimintaa. Ohjelmistojen välittäminen sekä sopimusperusteisesti antenniverkossa että siirtovelvoitteen nojalla kaapeliverkossa on alkuperäistä lähettämistä.

Alkuperäisestä ja edelleen lähettämisestä on määräyksiä vuodelta 2019 olevassa EU:n verkkolähetysdirektiivissä.[5] Direktiivi koskee maantieteelliset rajat ylittävää lähetystoimintaa. Jäsenvaltiot voivat kuitenkin direktiivin 7 artiklan mukaan soveltaa sen säännöksiä myös tilanteissa, joissa lähetystoiminta ei ylitä maantieteellisiä rajoja. Lisäksi direktiivin määritelmiä on perusteltua käyttää apuna myös tekijänoikeuslain säännösten tulkinnassa. Direktiivin 2 artiklan 2 kohdan mukaan edelleen lähetyksellä tarkoitetaan ”yleisön vastaanotettavaksi tarkoitetun toisesta jäsenvaltiosta peräisin olevan alkuperäisen televisio- tai radiolähetyksen samanaikaista, muuttamatonta ja lyhentämätöntä yleisön vastaanotettavaksi tarkoitettua edelleenlähetystä … kun alkuperäinen lähetys tehdään johtimitse tai vapaasti etenevillä radioaalloilla, satelliittivälitys mukaan lukien mutta verkkolähetys pois lukien, edellyttäen että … edelleenlähetys suoritetaan muun osapuolen kuin sen lähetystoimintaa harjoittavan organisaation toimesta, jonka toimesta tai jonka valvonnassa ja vastuulla kyseinen alkuperäinen lähetys tehtiin, riippumatta tavasta, jolla edelleenlähetyksen toteuttava

[5] Direktiivi lähetystoimintaa harjoittavien organisaatioiden tiettyihin verkkolähetyksiin ja televisio- ja radio-ohjelmien edelleenlähetyksiin sovellettavien tekijänoikeuden ja lähioikeuksien käyttämistä koskevien sääntöjen vahvistamisesta ja neuvoston direktiivin 93/83/ETY muuttamisesta, EU/2019/789.

osapuoli saa ohjelmasignaalit lähetystoimintaa harjoittavalta organisaatiolta edelleenlähettämistä varten". Suomenkieliseltä kieliasultaan hankalasta määritelmästä ilmenee, että alkuperäinen lähettäminen ei direktiivin mukaan edellytä, että lähettäjäorganisaatio itse huolehtii teknisestä jakelusta. Riittää, että lähetys tapahtuu lähetystoimintaa harjoittavan organisaation valvonnassa ja vastuulla. Alkuperäistä voi siis olla myös lähettäminen ulkopuolisen verkko-operaattorin verkossa lähettäjäorganisaation – esimerkiksi Yleisradion – toimeksiannosta tai laissa säädetyn siirtovelvoitteen nojalla sekä verkkolähetysdirektiivin tarkoittamalla tavalla lähettäjäorganisaation valvonnassa ja vastuulla. On myös syytä huomata, että direktiivin määräys, jonka mukaan ohjelmasignaalin välitystavalla ei ole merkitystä, ei kumoa edellytystä, jonka mukaan edelleen lähettämistä voi olla ainoastaan alkuperäisen, yleisön saataville jo saatetun lähetyksen välittäminen uudelle yleisölle.

Verkkolähetysdirektiivin määräykset suorasta siirrosta vahvistavat tulkintaa, jonka mukaan siirtovelvoitteen täyttämisen kaltaisessa teknisluonteisessa ohjelmiston välityksessä ei ole tekijänoikeudellisessa mielessä kysymys edelleen lähettämisestä. "Suoralla siirrolla" tarkoitetaan direktiivin 2 artiklan 4) kohdan mukaan "teknistä prosessia, jossa lähetystoimintaa harjoittava organisaatio lähettää ohjelmasignaalinsa muulle organisaatiolle kuin lähetystoimintaa harjoittavalle organisaatiolle siten, että ohjelmasignaalit eivät ole yleisön saatavissa tämän lähetyksen aikana". Direktiivin 8(1) artikla puolestaan vahvistaa, että tekijänoikeudellisesti kysymys on yhdestä lähettämisestä: "Kun lähetystoimintaa harjoittava organisaatio lähettää ohjelmasignaalinsa suoran siirron menetelmällä signaalien jakelijalle, ilman että lähetystoimintaa harjoittava organisaatio samanaikaisesti itse lähettää kyseiset ohjelmasignaalit suoraan yleisölle, ja signaalien jakelija lähettää nämä ohjelmasignaalit yleisölle, lähetystoimintaa harjoittavan organisaation ja signaalien jakelijan katsotaan osallistuvan yhteen ja samaan yleisölle välittämiseen …"[6]

Kopiosto on markkinaoikeudessa Teliaa vastaan nostamassaan kanteessa vaatinut vahvistettavaksi, että "Telia Finland Oyj:n … toiminnassa, jossa se lähettää edelleen yleisön vastaanotettavaksi kotimaisiin muihin kuin jakeluvelvoitteen alaisiin vapaasti vastaanotettaviin televisiolähetyksiin sisältyviä Kopiosto r.y:n edustamien

[6] Ks. myös direktiivin johtolause (20).

oikeudenhaltijoiden teoksia ja/tai esityksiä samanaikaisesti alkuperäisen lähetyksen kanssa lähetystä muuttamatta, on kyse tekijänoikeudellisesti relevantista edelleen lähettämisestä". Markkinaoikeus katsoi ratkaisussaan MAO:285/19, että alkuperäisen, yleisön suoraan vastaanotettavaksi tarkoitetun lähetyksen siirtämisessä voi olla kysymys edelleen lähettämisestä. Muunlainen lähettäminen on markkinaoikeuden mukaan tekijänoikeuslain perussäännösten mukaista alkuperäistä lähettämistä. Telian verkossa siirrettävä televisiolähetyssignaali ei ollut peräisin maanpäällisestä televisiolähetyssignaalista, vaan televisioyhtiöiden sille suojatulla pisteestä pisteeseen -yhteydellä toimittamasta signaalista, jossa se ei ollut ollut yleisön saatavilla. Näin ollen Telian toiminta ei kohdistunut yleisön suoraan vastaanotettavaksi tarkoitettuun televisiolähetykseen. Markkinaoikeuden mukaan muut rinnakkaiset televisiolähetykset tai niiden ohjelmasisällön samankaltaisuus eivät voineet vaikuttaa Telian verkossa tapahtuvan televisiolähetyksen siirtämisen tekijänoikeudelliseen arviointiin. Kysymyksessä ei markkinaoikeuden mukaan ollut säännösten tarkoittama alkuperäisen yleisölle vastaanotettavaksi tarkoitetun lähetyksen edelleen lähettäminen. (kohdat 39-43) Markkinaoikeuden ratkaisussa esitetyt näkökohdat ovat merkityksellisiä myös tekijänoikeuslain 25 i §:n soveltamisalalla. Kopiosto on hakenut asiassa muutoksenhakulupaa korkeimmalta oikeudelta.

Oikeustilan selventämiseksi olisi suotavaa, että tekijänoikeuslakiin tai sen perusteluihin otettaisiin yksiselitteiset alkuperäisen ja edelleen lähettämisen määritelmät. Hallituksen eduskunnalle antamassa esityksessä 43/2022 vp tekijänoikeuslain 25 i §:ään ei esitetä muutoksia. Sen sijaan muutettavaksi ehdotetaan lain 25 h §:ää. Pykälään ei kuitenkaan ehdoteta otettavaksi edelleen lähettämisen määritelmää. Myöskään pykäläehdotuksen perusteluissa ei tuoda selkeästi esille sitä, että edelleen lähettämistä voi olla vain yleisön saataville jo saatetun alkuperäisen lähetyksen välittäminen uudelle yleisölle ja että alkuperäistä lähettämistä on myös verkko-operaattorin lähettäjäorganisaation lukuun sekä tämän "valvonnassa ja vastuulla" toteuttama ohjelmistojen tekninen jakelu. Hallituksen esitys on näiltä osin puutteellinen. Se on myös merkittävästi epäselvempi kuin opetus- ja kulttuuriministeriössä valmisteltu 27.9.2021 päivätty ja lausuntokierrokselle tuolloin lähetetty luonnos hallituksen esitykseksi.[7]

[7] https://www.lausuntopalvelu.fi/FI/Proposal/DownloadProposalAttachment?attachmentId=16538.

Alkuperäisen ja edelleen lähettämisen erolla saattaa olla perusoikeusvaikutuksia tekijänoikeuskorvaukseen velvoitetun tai oikeutetun kannalta. Perusoikeusrajoitusten yleisiin edellytyksiin kuuluu vaatimus täsmällisistä ja tarkkarajaisista lain säännöksistä. Myös tämä vaatimus perustelee alkuperäisen ja edelleen lähettämisen määrittelyä laissa taikka vähintäänkin hallituksen esityksessä tai valiokuntamietinnössä tai -lausunnossa.

*Tekijänoikeuskorvaukset*

Edellisessä jaksossa olen osoittanut, että siirtovelvoitteen alainen televisio- ja radio-ohjelmistojen jakelu ei ole edelleen lähettämistä vaan alkuperäistä lähettämistä. Tämä myös merkitsee, että kaapeliverkko-operaattorit eivät voi olla velvollisia suorittamaan tekijänoikeuslain 25 i §:n 2 momentissa tarkoitettuja tekijänoikeuskorvauksia. Epäselvää onkin, mikä soveltamisala 25 i §:llä voi ylipäätään olla ja mitä tarkoitusta varten 2 momentin tekijänoikeuskorvausta koskevat säännökset lisättiin siihen vuonna 2015. Nykyinen käytäntö, jonka mukaan Yleisradio on hankkinut kaikki jakelukanavat kattavat tekijänoikeudet, on vastannut edellä perustelemaani tulkintaa siirtovelvoitteen alaisesta jakelusta alkuperäisenä lähettämisenä.

Siinäkin tapauksessa, että siirtovelvoitteen alainen jakelu katsottaisiin edelleen lähettämiseksi, tekijänoikeuskorvauksen vyöryttäminen kaapeliverkkoyrityksille olisi sekä kansallisen perusoikeusjärjestelmän että EU-oikeuden siirtovelvoitteelle asettamien edellytysten kannalta kohtuutonta. Kuten edellä olen selostanut, perustuslakivaliokunta katsoi lausunnossaan 7/2005 vp, että säännös teleyrityksen velvollisuudesta maksaa tekijälle korvausta lailla säädetyn velvoitteen täyttämisestä ei ollut perustuslain 15 §:n 1 momentissa turvatun omaisuudensuojan näkökulmasta oikeasuhtaista. Kuten myös olen edellä selostanut, valiokunta kuitenkin katsoi lausunnossaan 64/2014 vp hallituksen ehdottaman tekijänoikeuskorvauksen olevan valtiosääntöoikeudellisesti mahdollinen, koska siirtovelvoitteen ala oli supistunut ja korvausvelvollisuudella puututtiin nyt lievemmin teleyritysten omaisuudensuojaan. Lisäksi valiokunnan mukaan korvausta puolsivat ”tekijänoikeuden haltijoiden tekijänoikeuteen perustuvat varallisuusoikeudelliset intressit, jotka myös saavat suojaa perustuslain omaisuudensuojasääntelyn kautta”.

Perustuslakivaliokunnan vuonna 2005 esittämä arvio, jonka mukaan omaisuudensuojan näkökulmasta ei ole oikeasuhtaista – tai, toisin ilmaistuna, kohtuullista – että kaapelitelevisioyritykset joutuisivat maksamaan lakisääteisen velvoitteensa täyttämisestä, on yhä perusteltu. Näin on asianlaita riippumatta siitä, tarkastellaanko hypoteettista tekijänoikeuskorvauksen suorittamisvelvollisuutta uutena, ”itsenäisenä” omaisuudensuojaan puuttumisena vai osana siirtovelvoitteen oikeasuhtaisuuden ja kohtuullisuuden kokonaisarviota, kuten ainakin EU-oikeudellisessa arvioinnissa on perusteltua tehdä. Vaikka siirtovelvoitteen ala onkin supistunut, yritysten maksettavaksi voitaisiin tekijänoikeuskorvauksina vyöryttää merkittäviä summia, jos siirtovelvoitteen alaan kuuluva jakelu tulkittaisiin tekijänoikeuslain 25 i §:n tarkoittamaksi edelleen lähettämiseksi.

SVPL 227.4 §:n mukaan siirtovelvoitteen alaiset ohjelmistot niihin liittyvine palveluineen on tarjottava käyttäjälle maksutta. Teleyritys voi vaatia käyttäjältä kohtuullisen maksun ainoastaan verkon ylläpidosta. Kaapelitelevisioyritykset eivät myöskään voisi vyöryttää korvauksia edelleen asunto- tai kiinteistöosakeyhtiöiden maksettavaksi. Asunto-osakeyhtiölain (1599/2009) 3 luvun 2 §:n vallitsevan tulkinnan mukaan yhtiövastikkeella ei voida rahoittaa televisio-ohjelmien hankintaa. Tämä estäisi yhtiövastikkeen käyttämisen paitsi asunto- ja kiinteistöyhtiöiden SVPL 227 §:n viimeiseen momenttiin perustuvan siirtovelvoitteen täyttämisestä aiheutuvien myös kaapeliverkkoyrityksen maksamien tekijänoikeuskorvauksien kattamiseen.

Perustuslakivaliokunnan tekijänoikeuskorvausta koskevat lausunnot näyttävät perustuvan siihen edellä virheelliseksi osoittamaani oletukseen, että siirtovelvoitteen täyttäminen olisi ohjelmistojen edelleen lähettämistä. Siinäkin tapauksessa, että oletus pitäisi paikkansa, tekijänoikeuskorvausten osoittaminen kaapelitelevisioyritysten maksettavaksi olisi kansallisen perusoikeusjärjestelmän ja EU-oikeuden mukaisten oikeasuhtaisuuden ja kohtuullisuuden vaatimusten vastaista. Perustuslakivaliokunta on arvioinnissaan korostanut, että tekijöiden omaisuudensuoja perustelee oikeutta korvaukseen. Valiokunta on kuitenkin kokonaan sivuuttanut vaihtoehdon, jonka mukaan tekijänoikeuskorvauksen maksajaksi osoitettaisiin lähettäjäorganisaatio – nykyisessä tilanteessa Yleisradio – jonka ohjelmistoja siirtovelvoite koskee. Tämä vaihtoehto vastaisi nykyisin noudatettua käytäntöä, jossa Yleisradion hankkimat tekijänoikeudet ja maksamat tekijänoikeuskorvaukset kattavat kaikki jakelutavat. Niin

ikään se vastaisi Yleisradiolle yleisradiolain 7 §:ssä säädettyä julkisen palvelun velvoitetta, jonka mukaan Yleisradion on saatettava ”täyden palvelun televisio- ja radio-ohjelmisto siihen liittyvine oheis- ja lisäpalveluineen kaikkien saataville yhtäläisin ehdoin”. Se on myös sopusoinnussa julkisen palvelun rahoitustarpeella perustellun Yleisradion verorahoituksen kanssa.

On syytä huomauttaa, että jos siirtovelvoitetta toteuttava ohjelmistojen välitys katsottaisiin edelleen lähettämiseksi, myös SVPL 227 §:n viimeisessä momentissa tarkoitetut yhteisantennijärjestelmän ylläpitäjät, kuten asunto- ja kiinteistöosakeyhtiöt, olisivat velvollisia suorittamaan tekijänoikeuskorvausta. Edellä selostamani asunto-osakeyhtiölain tulkinta puolestaan estäisi yhtiövastikkeen käyttämisen tekijänoikeuskorvauksen maksamiseen.[8]

*Kokonaistarkastelun välttämättömyys*

Siirtovelvoitteen kannalta merkitykselliset säännökset ovat hajallaan eri laeissa, jotka kuuluvat eri ministeriöiden vastuualueeseen: sähköisen viestinnän palveluista annetussa laissa, tekijänoikeuslaissa, yleisradiolaissa ja asunto-osakeyhtiölaissa. Tämä on vaikeuttanut siirtovelvoitteen kokonaisvaltaista arviointia niin kansallisen perusoikeusjärjestelmän kuin EU-oikeudenkin – nykyisin ensisijaisesti teledirektiivin ja verkkolähetysdirektiivin – kannalta. Tämä koskee sekä hallituksen esityksiä että perustuslakivaliokunnan lausuntoja. Olen edellä osoittanut, että perustuslakivaliokunnan siirtovelvoitteesta ja tekijänoikeuskorvauksesta antamat lausunnot ovat osin perustuneet virheellisiin oletuksiin ja puutteelliseen informaatioon. Liikenne- ja viestintäministeriön helmikuussa 2022 julkaisema arviointimuistio tai hallituksen esitys 43/2022 vp laeiksi tekijänoikeuslain ja sähköisen viestinnän palveluista annetun lain muuttamisesta eivät korjaa näitä ongelmia eivätkä vastaa kokonaisvaltaisen tarkastelun vaatimukseen. Hallituksen esityksen perustelut saattavat jopa entisestään hämmentää erityisesti alkuperäisen ja edelleen lähettämisen välistä eroa. Hallituksen esitys ei myöskään mahdollista perustuslakivaliokunnalle sellaista siirtovelvoitteen ja tekijänoikeuskorvauksen kaikki merkitykselliset näkökohdat

[8] Ks. yhteisantennijärjestelmän rinnastamisesta tekijänoikeuskorvauksissa kaapelitelevisioverkkoon KKO:1998:155.

huomioon ottavaa valtiosääntöoikeudellista uudelleen arviointia, jonka edellä esittämäni näkökohdat osoittavat välttämättömäksi.

*Yhteenveto*

Tiivistän seuraavasti keskeiset johtopäätökset yllä esittämistäni tarkasteluista:

1. Perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten ja EU-oikeuden siirtovelvoitteen hyväksyttävyydelle asettamat vaatimukset ovat paljolti saman sisältöiset, vaikka lähtökohtana onkin, että niiden täyttymistä on arvioitava erikseen.
2. Sananvapauden toteutumisen turvaaminen, jota on käytetty siirtovelvoitteen perusteluna, täyttää kansallisen perusoikeusjärjestelmän painavan yhteiskunnallisen intressin ja EU-oikeuden yleisen edun vaatimuksen.
3. Siirtovelvoitteen on täytettävä myös välttämättömyyden vaatimus. Tätä arvioitaessa on otettava huomioon paitsi televisio- ja radiolähetyksiä kaapeleitse vastaanottavien määrä myös heidän käytettävissään olevat televisio- ja radiolähetysten vaihtoehtoiset vastaanottotavat.
4. Siirtovelvoitteen välttämättömyyden vaatimus ei toteudu, jos voidaan osoittaa, että ohjelmiston jakelu kaapeliteitse toteutuisi myös markkinamekanismin kautta, Yleisradion ja operaattoreiden sopimusten nojalla. Markkinaperusteinen toiminta on ensisijainen vaihtoehto sekä kansallisen perusoikeusjärjestelmän että EU-oikeuden näkökulmasta.
5. Korvauksettoman siirtovelvoitteet rajoittaminen vain kaapeliverkkoihin on ristiriidassa sekä EU-oikeudellisen että kansallisen perusoikeusjärjestelmän syrjimättömyysperiaatteen kanssa. Kaapeliverkko-operaattorin on SVPL 227 §:n mukaan siirrettävä velvoitteen alaiset ohjelmistot korvauksetta, kun taas sopimusperusteisesta antennijakelusta suoritetaan sopimuksen mukainen korvaus.
6. Korvauksettomuudella on merkitystä myös siirtovelvoitteen oikeasuhtaisuuden ja kohtuullisuuden arvioinnissa. Perustuslakivaliokunnan pitkäaikaisessa omaisuuden käyttörajoituksia koskevassa käytännössä rajoituksesta maksettavalle korvaukselle on annettu tärkeä merkitys rajoituksen kohtuullisuutta arvioitaessa. Siirtovelvoitetta toteuttaessaan kaapelitelevisioyritys osallistuu Yleisradiolle säädetyn julkisen palvelun velvollisuuden toteuttamiseen. Kohtuullisuus edellyttäisi, että

kaapelitelevisioyritys saisi tästä korvauksen verovaroin rahoitettavalta Yleisradiolta.

7. Televisio- ja radio-ohjelmistojen jakelu voi olla edelleen lähettämistä vain siinä tapauksessa, että on olemassa alkuperäinen lähetys, jolla ohjelmistot on jo saatettu yleisön saataviin tekijänoikeuslain 2 §:ssä tarkoitetulla tavalla. Edelleen lähettämistä ei voi olla, ellei sillä saateta ohjelmistoa – teosta – tekijänoikeuslain 2.1 §:n mukaisesti alkuperäisen lähetyksen yleisöstä eroavan uuden yleisön saataviin.
8. Kun kaapeliverkko-operaattorit välittävät siirtovelvoitteen alaisia ohjelmistoja, ei ole olemassa alkuperäistä lähettämistä, johon nähden ohjelmistojen saattaminen kaapeliverkkoa käyttävän yleisön saataviin olisi edelleen lähettämistä. Yleisradion ohjelmistoja ei saateta tekijänoikeuslain 2 §:ssä tarkoitetulla tavalla yleisön saataviin ilman ulkopuolisen verkko-operaattorin toimintaa. Ohjelmistojen jakelu sekä sopimusperusteisesti antenniverkossa että siirtovelvoitteen nojalla kaapeliverkossa on alkuperäistä lähettämistä.
9. EU:n verkkopalveludirektiivin lähetyksen katsominen alkuperäiseksi lähettämiseksi ei edellytä, että lähettäjäorganisaatio itse huolehtii teknisestä jakelusta. Riittävää on, että lähetys tapahtuu lähetystoimintaa harjoittavan organisaation valvonnassa ja vastuulla. Direktiivin kohta, jonka mukaan edelleen lähettämisen tunnusmerkkien kannalta ohjelmasignaalin välitystavalla ei ole merkitystä, ei kumoa edellytystä, jonka mukaan edelleen lähettämistä voi olla ainoastaan alkuperäisen, yleisön saataville jo saatetun lähetyksen välittäminen uudelle yleisölle.
10. Oikeustilan selventämiseksi olisi suotavaa, että tekijänoikeuslakiin tai vähintäänkin sen perusteluihin otettaisiin yksiselitteiset alkuperäisen ja edelleen lähettämisen määritelmät. Tätä edellyttää myös perusoikeuksiin vaikuttavalta sääntelyltä vaadittava täsmällisyys ja tarkkarajaisuus. Hallituksen esitys 43/2022 on näiltä osin puutteellinen ja merkittävästi epäselvempi kuin opetus- ja kulttuuriministeriössä valmisteltu aikaisempi luonnos.
11. Siinäkin tapauksessa, että siirtovelvoitteen alainen jakelu katsottaisiin edelleen lähettämiseksi, tekijänoikeuskorvauksen vyöryttäminen kaapeliverkkoyrityksille olisi sekä kansallisen perusoikeusjärjestelmän että EU-oikeuden siirtovelvoitteen asettamien edellytysten kannalta kohtuutonta. Kuten perustuslakivaliokunta totesi vuonna 2005, omaisuudensuojan näkökulmasta ei ole oikeasuhtaista – tai, toisin

ilmaistuna, kohtuullista – että kaapelitelevisioyritykset joutuisivat maksamaan lakisääteisen velvoitteensa täyttämisestä. Vaikka siirtovelvoitteen ala onkin supistunut, yritysten maksettavaksi voitaisiin tekijänoikeuskorvauksina vyöryttää merkittäviä summia. SVPL 227.4 § ja asunto-osakeyhtiölain vallitseva tulkinta estäisivät yrityksiä perimästä korvauksia loppukäyttäjiltä tai asunto-osakeyhtiöiltä.

12. Perustuslakivaliokunnan tekijänoikeuskorvausta koskevat lausunnot näyttävät perustuvan virheelliseen oletukseen, jonka mukaan siirtovelvoitteen täyttäminen olisi ohjelmistojen edelleen lähettämistä. Perustuslakivaliokunta on niin ikään sivuuttanut kokonaan sen nykyisin noudatettua käytäntöä vastaavan vaihtoehdon, jonka mukaan tekijänoikeuskorvauksen maksajaksi osoitettaisiin lähettäjäorganisaatio – nykyisessä tilanteessa Yleisradio – jonka ohjelmistoja siirtovelvoite koskee. Tämä vaihtoehto vastaisi Yleisradiolle säädettyä julkisen palvelun velvoitetta ja Yleisradion toiminnan rahoittamista verovaroin.
13. Siirtovelvoitteen kokonaisvaltaista arviointia niin kansallisen perusoikeusjärjestelmän kuin EU-oikeudenkin kannalta vaikeuttaa velvoitteen kannalta merkityksellisten säännösten hajautuminen eri lakeihin, jotka kuuluvat eri ministeriöiden vastuualueeseen. Myös perustuslakivaliokunnan siirtovelvoitteesta ja tekijänoikeuskorvauksesta antamat lausunnot ovat osin perustuneet virheellisiin oletuksiin ja puutteelliseen informaatioon. Liikenne- ja viestintäministeriön helmikuussa 2022 julkaisema arviointimuistio tai hallituksen esitys 43/2022 vp eivät korjaa näitä ongelmia eivätkä vastaa kokonaisvaltaisen tarkastelun vaatimukseen.

Sysmässä 21.4.2022

Kaarlo Tuori
Oikeustieteen tohtori
Professori (emeritus)