Eduskunnan Liikenne- ja viestintävaliokunnalle 19.5.2022

Asia: Asiantuntijapyyntö HE 43/2022 vp

Kiitän mahdollisuudesta esittää asiantuntijalausuntoni hallituksen esityksestä laeiksi tekijänoikeuslain ja sähköisen viestinnän palveluista annetun lain muuttamisesta (HE 43/2022 vp). Viittaan kohteliaimmin sivistyslakivaliokunnalle 11.5.2022 jätettyyn lausuntooni (alla). Sivistysvaliokunnan torstaina 12.05.2022 kuulemisen jälkeen liikenne- ja viestintävaliokunnalle jätettyyn lausuntoon sisältyy ehdotus tekijänoikeuslain 55 c §:n sananmuodon täsmentämiseksi.

Ehdotetulla lisäyksellä 55 c §:n 2 momentin 3 kohtaan implementoidaan direktiivin 17 artiklan 2 kohdan 7 a) alakohdan sananmuoto tekijänoikeuslakiin. Samalla toteutetaan EUTI :n asiassa C-401/19 tuomiossa esitetyn tulkintalinjauksen mukaisesti kansallisen toimijan velvoite estää verkkosisältöpalvelun asettamista tuomarin rooliin käyttäjiensä sanan- ja ilmaisuvapauden ja tekijänoikeudenhaltioiden omaisuudensuojan perusoikeuskonfliktin ratkaisijaksi.

Ehdotetulla lisäyksellä 55 c §:n 2 momentin 4 kohtaan implementoidaan direktiivin 17 artiklan 2 kohdan 7 b) alakohdan sananmuoto tekijänoikeuslakiin ja täsmennetään direktiivin 17 artiklan 2 kohdan 5 alakohdan esimerkkiluetteloa. Samalla toteutetaan EUTI :n asiassa C-401/19 tuomiossa esitetyn tulkintalinjauksen mukaisesti kansallisen toimijan velvoite estää verkkosisältöpalvelun asettamista tuomarin rooliin ja käyttäjiensä sanan- ja ilmaisuvapauden ja tekijänoikeudenhaltioiden omaisuudensuojan perusoikeuskonfliktin ratkaisijaksi.

On huomioitava, että hallituksen esityksen 55 c §:n sananmuoto asettaa rajat palveluntarjoajan vastuusta **vapautumiselle** tekijänoikeudenhaltijan omaisuudensuojaan vedoten, kun 55 e §:n sananmuoto asettaa palveluntarjoajalle velvoitteen turvata käyttäjiensä sanan- ja ilmaisuvapauden toteutumisen. Suomen lainsäätäjän olisi suotavaa arvioida velvoitteita kokonaisuutena suomalaisen mikroyrittäjän näkökulmasta. Direktiivin 17 artiklan 2 kohdan 6 alakohdan mukaan jäsenvaltion on säädettävä poikkeuksesta mikroyrityksille. Tältä osin on huomioitava, että direktiivin ja hallituksen esityksessä 55 d §:n mikroyrityksiin soveltuva poikkeussäännös vapauttaa täysmääräisestä vastuusta vain kolmen vuoden ajan, jonka jälkeen mikroyrityksen vastuu toteutuu 55 c §:n mukaisesti. Suomen lainsäätäjän tehtävänä on myös turvata elinkeinovapaus markkinoilla, jolloin 55 c §:n toteavalla sananmuodolla voitaneen vaikuttaa siihen, etteivät lainsäädännön asettamat kasvavat velvoitteet johda markkinoiden keskittymiseen entisestään ja pienyritysten markkinoille pääsyn vaikeutumiseen.

HE 43/2022 vp	Ehdotus
55 b § *Oikeudelliset lähtökohdat* Jos teoksia tallennetaan palveluntarjoajan palveluun, palveluntarjoaja välittää ne yleisölle siten, että yleisöön kuuluvilla henkilöillä on mahdollisuus saada ne saataviinsa itse valitsemastaan paikasta ja itse valitsemanaan aikana. Palveluntarjoajan tulee saada tekijöiden lupa 1	55 b § *Oikeudelliset lähtökohdat* Jos teoksia tallennetaan palveluntarjoajan palveluun, palveluntarjoaja välittää ne yleisölle siten, että yleisöön kuuluvilla henkilöillä on mahdollisuus saada ne saataviinsa itse valitsemastaan paikasta ja itse valitsemanaan aikana. Palveluntarjoajan tulee saada tekijöiden lupa 1

momentissa tarkoitettuun käyttöön. Jos lupaa ei ole saatu tai myönnetty, sovelletaan 55 c §:n 1 momentin säännöksiä. Jos palveluntarjoaja on saanut tekijöiden luvan, lupa käsittää myös palvelun käyttäjien toimet, kun nämä tallentavat teoksia yleisölle välitettäviksi. Mitä edellä tässä momentissa säädetään, ei kuitenkaan sovelleta, kun palvelun käyttäjä toimii ansiotarkoituksessa tai käyttäjän toiminta tuottaa hänelle merkittäviä tuloja.	momentissa tarkoitettuun käyttöön. Jos lupaa ei ole saatu tai myönnetty, sovelletaan 55 c §:n ~~1 momentin~~ säännöksiä. Jos palveluntarjoaja on saanut tekijöiden luvan, lupa käsittää myös palvelun käyttäjien toimet, kun nämä tallentavat teoksia yleisölle välitettäviksi. Mitä edellä tässä momentissa säädetään, ei kuitenkaan sovelleta, kun palvelun käyttäjä toimii ansiotarkoituksessa tai käyttäjän toiminta tuottaa hänelle merkittäviä tuloja.
55 c § Palveluntarjoajan vastuu ja vastuuvapaus Jos palveluntarjoajalla ei ole tekijöiden lupaa teosten käyttöön, se on vastuussa suojattujen teosten välittämisestä yleisölle. Palveluntarjoaja vapautuu tästä vastuusta, jos se osoittaa, että se on 1) toiminut parhaansa mukaan saadakseen luvan; 2) toiminut parhaansa mukaan huolellista ammatinharjoittamista koskevien toimialan korkeatasoisten vaatimusten mukaisesti varmistaakseen, että teokset, joista tekijä on antanut palveluntarjoajille merkitykselliset ja tarvittavat tiedot, eivät ole yleisön saatavissa; ja 3) toiminut tekijältä riittävän perustellun ilmoituksen saatuaan viipymättä ilmoituksen kohteena olevan teoksen saannin estämiseksi tai sen poistamiseksi verkkosivustoiltaan sekä toiminut parhaansa mukaan 2 kohdan mukaisesti estääkseen teoksen tulevat tallentamiset palveluun. Arvioitaessa sitä, onko palveluntarjoaja toiminut 1 momentissa tarkoitetulla tavalla, otetaan suhteellisuusperiaatteen mukaan huomioon ainakin 1) palvelutarjoajan palvelun tyyppi, yleisö ja koko sekä palvelun käyttäjien palveluun tallentamien teosten tyyppi; ja 2) teoksiin pääsyn estoon soveltuvien ja tehokkaiden keinojen saatavuus ja niistä aiheutuva kustannus palveluntarjoajalle. Jos palveluntarjoaja estää 1 momentin 2 kohdan mukaisesti pääsyn teokseen tai poistaa teok-sen 1 momentin 3 kohdan mukaisesti, palveluntarjoajan on ilmoitettava tästä viipymättä palvelun käyttäjälle.	55 c § Palveluntarjoajan vastuu ja vastuuvapaus Jos palveluntarjoajalla ei ole tekijöiden lupaa teosten käyttöön, se on vastuussa suojattujen teosten välittämisestä yleisölle. Palveluntarjoaja vapautuu tästä vastuusta, jos se osoittaa, että se on 1) toiminut parhaansa mukaan saadakseen luvan; 2) toiminut parhaansa mukaan huolellista ammatinharjoittamista koskevien toimialan korkeatasoisten vaatimusten mukaisesti varmistaakseen, että teokset, joista tekijä on antanut palveluntarjoajille merkitykselliset ja tarvittavat tiedot, eivät ole yleisön saatavissa; ja 3) toiminut tekijältä riittävän perustellun ilmoituksen saatuaan viipymättä ilmoituksen kohteena olevan teoksen saannin estämiseksi tai sen poistamiseksi verkkosivustoiltaan sekä toiminut parhaansa mukaan 2 kohdan mukaisesti estääkseen teoksen tulevat tallentamiset palveluun. Arvioitaessa sitä, onko palveluntarjoaja toiminut 1 momentissa tarkoitetulla tavalla, otetaan suhteellisuusperiaatteen mukaan huomioon ainakin 1) palvelutarjoajan palvelun tyyppi, yleisö ja koko sekä palvelun käyttäjien palveluun tallentamien teosten tyyppi; ja 2) teoksiin pääsyn estoon soveltuvien ja tehokkaiden keinojen saatavuus ja niistä aiheutuva kustannus palveluntarjoajalle. 3) palvelun käyttäjien oikeus hyödyntää teoksia lainaus-, selostus- ja arvostelutarkoituksessa sekä 4) miltä osin estäminen vaikuttaa teosten käyttöön parodiassa, karikatyyrissä tai pastississa tai muutoin tekijänoikeuslain rajoitusten hyödyntämiseen 55 e §:n tai käyttäjien sanan- ja ilmaisuvapauden toteutumiseen erityisesti 55 f §:n 2 momentissa mainittujen automaattisten ehkäisykeinojen käytön vaikutuksesta. Jos palveluntarjoaja estää 1 momentin 2 kohdan mukaisesti pääsyn teokseen tai poistaa teok-

	sen 1 momentin 3 kohdan mukaisesti, palveluntarjoajan on ilmoitettava tästä viipymättä palvelun käyttäjälle.

Sivistyslakivaliokunnalle 11.5.2022

Lausunto tekijänoikeuslain ja sähköisen viestinnän palveluista annetun lain muuttamisesta

Ehdotetulla palveluntarjoajien vastuuta ja velvollisuuksia koskevalla sääntelyllä on välitöntä vaikutusta paitsi palveluntarjoajiin myös tekijänoikeuden haltijoihin, sekä aineistoja palveluun tallentaviin henkilöihin. Lisäksi sääntelyllä olisi välillistä vaikutusta erilaisiin tekijöiden puolesta toimiviin yhteisöihin ja palveluntarjoajiin, jotka tarjoavat palveluntarjoajille palveluita lisensioinnin tai pääsyn estämisen toteuttamiseksi. Suomen laki soveltuu lähtökohtaisesti silloin, kun teoksia välitetään yleisölle Suomessa. Markkinoilla on joitakin erittäin isoja toimijoita, esimerkiksi Youtube, ja merkittävä määrä hyvin pieniä, usein alle 10 hengen mikroyrityksiä, jotka voivat täyttää verkkosisällönjakopalvelun kriteerit. Ei voida poissulkea sitä, että lainsäädännön asettamat kasvavat velvoitteet johtavat markkinoiden keskittymiseen entisestään ja markkinoille pääsyn vaikeutumiseen.

Nyt esitetyt velvoitteet edellyttävät usein sitä, että palveluntarjoaja ottaa käyttöön automatisoituja järjestelmiä sisällön tunnistamiseksi ja pääsyn estämiseksi tekijänoikeutta loukkaavaan aineistoon. Yleistä suodatusvelvollisuutta ei ole asetettu, sillä se on kielletty tekijänoikeusdirektiivin 17 artiklan 8 kohdassa. Käytännössä isot toimijat kehittävät omia automatisoituja järjestelmiä välttyäkseen vastuusta käyttäjiensä tekijänoikeusloukkauksista (Julkisasiamiehen ratkaisuehdotus asiassa C-401/19). Välittäjä ei ole velvollinen turvaamaan käyttäjiensä sanan- ja ilmaisuvapautta. Se on julkisen vallan tehtävä. Arvioitaessa sääntelyn vaikutuksia tekijöihin on muistettava, että tekijänoikeuden haltijoina voi olla hyvin erilaisia toimijoita mukaan lukien niitä, jotka tuottavat sisältöä verkkosisällönjakopalvelualustoilla. Lainvalmistelussa vaikutusten arvioinnissa painopiste on tästä huolimatta luovan työn ammattilaisille ja yrityksille aiheutuvissa seurauksissa (HE 43/2022 vp s. 60). Tekijänoikeuslain ja sähköisen viestinnän palveluista annettujen lain valmistelussa on käytännössä ensisijaisesti punnittu nykyisten tekijänoikeushaltijoiden omaisuudensuojaa ja verkkosisällönjakopalvelujen elinkeinonvapauden turvaamista (HE 43/2022 vp s. 60). Varsinaisen tekijän omaisuuden suojaa on lähinnä pohdittu sopimuslisenssijärjestelmää ja peruutusoikeutta koskevia pykäliä säädettäessä, kun kyse on alkuperäisen tekijän oikeuden rajoittamisesta tekijänoikeudenhaltijaa vastaan silloin kun tekijänoikeutta ei hyödynnetä markkinoilla. Verkkosisältöpalvelualustat mahdollistavat sen, että uudet sisällöntuottajat ja teoksiaan aiemmin luovuttaneet tekijät voivat kehittää uusia liiketoimintamalleja vakiintuneiden markkinarakenteiden rinnalle.

Tekijänoikeuslain 55a §:n mukaan verkkosisällönjakopalvelulla tarkoitetaan sellaista tietoyhteiskunnan palvelua, ”jonka päätarkoituksena tai yhtenä päätarkoituksena on säilyttää suuri määrä käyttäjiensä palveluun lataamia tekijänoikeudella suojattuja teoksia tai muuta suojattua aineistoa, jotka palvelu organisoi ja joita se promotoi voitontavoittelua varten, ja tarkoituksena antaa yleisölle pääsy niihin”. Lainsäädännön kohteena on *palvelun käyttäjien tekijänoikeudella* suojatut teokset, jonka seassa voi olla palvelun ulkopuolisten oikeudenhaltijoiden tekijänoikeudella suojattua aineistoa. Verkkosisällönjakopalvelulle asetetaan vastuu käyttäjiensä tekijänoikeuden luokkauksista ja ehdot vastuusta vapautumiselle. Verkkosisällönjakopalvelulla ei ole yleistä velvoitetta estää käyttäjiensä tekijänoikeusloukkauksia eikä myöskään ratkaista tekijänoikeuden mahdollisesta loukkauksesta nousevia riitoja. Tavoitteena on vaikuttaa sellaisen aineiston välittämiseen yleisön

saataviin, johon ei ole ko. teoksen välittämiseen tekijänoikeuden haltijan suostumusta. Käytännössä 55b §:ssä todettu vastuuperusteen tavoitteena on, että tekijänoikeudenhaltijalle turvataan oikeus korvaukseen teoksensa välittämisestä yleisön saataviin. Ehdotetun 55b §:n säännös perustuu Euroopan unionin tuomioistuimen (EUTI) ratkaisukäytäntöön, jonka mukaan tietoisuus siitä, että palvelualustalla jaetaan tekijänoikeudella suojattua aineistoa synnyttää vastuun pyytää tekijänoikeudenhaltijalta suostumuksen suojatun teoksen välittämisestä yleisölle. Teoksen välittäminen yleisölle ilman tekijänoikeudenhaltijan suostumusta täyttää tekijänoikeuden loukkauksen tunnusmerkistön, ellei 55 c §:n mukaista vastuunvapautusperustetta ole. Kun verkkosisällönjakopalvelu hankkii teosten välittämiselle asianmukaiset luvat, se kattaa myös käyttäjiensä palvelun käytön eli tekijänoikeudella suojattujen teosten lataamisen alustalle.

Uusi 23a §:n tekijänoikeusrajoitus, jonka nojalla on mahdollista käyttää teosta karikatyyrin, parodiaan tai pastissiin tunnistaa tietoyhteiskunnan avaamat uudet ulottuvuudet, jolloin sääntelyllä turvataan sekä kansalaisten että luovien alojen ammattilaisten sanan- ja ilmaisunvapautta (Deckmyn C-201/13). Mitä enemmän velvoitteita verkkoalustapalvelualustoille asetetaan sitä enemmän luovien alojen markkinakehitys hidastuu eli suositaan markkinoilla olevia vahvoja toimijoita uusien kilpailevien toimijoiden ja liiketoimintamallien kehittymisen kustannuksella. Tämä lähtökohta on huomioitava vastuunvapautuslausekkeita tulkittaessa.

EUTI on todennut, että palveluntarjoajille asetettu velvoite ottaa automaattisia suodatinjärjestelmiä käyttöön ovat sananvapauden turvaamisen kannalta ongelmallisia, sillä tunnettu tekniikan taso ei mahdollista *ainoastaan* tekijänoikeudella suojatun aineiston tunnistamista vaan käytännössä rajoittaa laillisen sanan- ja ilmaisunvapauden suojaaman aineiston välittämisen yleisölle (C-360/10). EUTI:n ratkaisukäytännön painopiste on muuttunut. Siinä, missä aiemmin merkityksellisenä näytettiin pidetyn tarkastettavien tietojen määrää (ja järjestelmistä aiheutuneita kustannuksia), on tuomioistuin alkanut kiinnittää huomiota etsityn tiedon täsmällisyyteen (C- 401/19). Merkityksellistä on miten lainsäädäntö vaikuttaa kansalaisten sanan- ja ilmaisunvapauden toteutumiseen käytännössä eikä niinkään vain miten asetettu velvoite vaikuttaa verkkosisältöpalvelujen tarjoajan vastuuseen. Tärkeää on mahdollistaa vastuusta vapautuminen asettamatta kuitenkaan yksityiselle yritykselle velvoitetta monitoroida tai sensuroida sisältöä. Kansallisen lainsäätäjän ja tulkitsijan on sääntelyn vaikutuksia huomioidessaan varmistettava oikeudenmukaista tasapainoa yhtäältä tekijöiden ja näihin rinnastettavassa asemassa olevien etujen ja oikeuksien, ja toisaalta suojatun teoksen käyttäjän etujen ja oikeuksien, tässä tapauksessa ilmaisunvapauden, välillä. (Promusicae C-275/06)

Tekijänoikeuslain 55 c §:n tulkinnassa toimitaan perusoikeusherkällä alueella. On kiinnitettävä erityistä huomiota kaikkien markkinatoimijoiden oikeuksiin tunnistaen, että vain poistamalla ne vaihtoehdot, jolla jonkun osapuolen perusoikeuksia merkittävästi rajoitetaan voidaan saavuttaa perusoikeuskonfliktia asianmukaisesti ratkaiseva eli kansalaisten perusoikeuksia ja -vapauksia turvaava ratkaisu. Koska tekijänoikeuslaissa huomioon otettavien seikkojen luettelo ei ole tyhjentävä, tuomioistuimen tulisi ottaa huomioon myös kaikki muut velvoitteiden oikeasuhtaisuuteen vaikuttavat seikat.

Vastuuvapauslauseke on paljon vartiana eikä vaikutusarviointia ja tulkintaa voi rajata tekijänoikeushaltijoiden ja verkkosisältöpalvelujen kaupallisten intressien väliseksi punninnaksi. EUTI on tältä osin tuoreessa ratkaisussaan vahvistanut oikeuskäytäntöään, jonka mukaan kansallisen lain tulkinnassa ei voi yksittäisen EU:n direktiivin säännökseen vedota sellaisen tulkinnan puolesta, joka on ristiriidassa perusoikeuksien ja EU-oikeuden yleisten periaatteiden kanssa (C-401/19). Suhteellisuusperiaatteiden noudattaminen vaatii käytännössä aina tekijänoikeusrajoitusten mutta erityisesti tekijänoikeuslain 55 c §:n tulkinnassa tapauskohtaista perusoikeuspunnintaa. Tekijänoikeuslain sanamuotoon esitetyt muutokset ja uudet säännökset implementoivat

tekijänoikeusdirektiivin velvoitteet asianmukaisesti. Säännösten tulkinnassa on huomioitava EUTI:n ennakkoratkaisu C-401/19, joka osoittaa kansalliselle tulkitsijalle seuraavia tulkintalinjauksia:

- Laillisen aineiston yleisön saataville saattamisen estäminen on sananvapauden rajoittamista, jolloin rajoitusten on perustuttava lakiin ja suojattava perusoikeuksien ydinsisällön toteutuminen.
- Rajoitusten on noudatettava suhteellisuusperiaatetta eli ovat perusteltavissa ainoastaan, jos ovat välttämättömiä toisten oikeuksien tai vapauksien turvaamiseksi ja ehdotetut rajoitukset ja lain edistämät yleiset tavoitteet kohtaavat.
- Mikäli kriteerejä täyttäviä vaihtoehtoisia toteutumistapoja tai tulkintoja on useita, on valittava se vaihtoehto, joka rajoittaa perusoikeuksia vähiten.
- Rajoitusvaihtoehdon ja siitä aiheutuva perusoikeuden toteutumatta jääminen on oltava oikeasuhtainen verrattuna toisen perusoikeuden toteutumisesta saatavaan hyötyyn.

Katja Weckström
Kauppaoikeuden professori
Itä-Suomen yliopisto, oikeustieteiden laitos