EDUSKUNNAN LIIKENNE- JA VIESTINTÄVALIOKUNNALLE

ASIA Lausunto hallituksen esityksestä eduskunnalle tekijänoikeuslain ja sähköisen viestinnän palveluista annetun lain muuttamisesta sekä siitä annetun hallituksen esityksen täydentämisestä (HE 43/2022 vp ja täydentävä HE 313/2022 vp)

LAUSUNNON ANTAJA

Tekijänoikeuden tiedotus- ja valvontakeskus ry (TTVK), Helsinki

TTVK kiittää mahdollisuudesta lausua. Lausuntomme koskee ainoastaan DSM-direktiivin 17 artiklan voimaansaattamiseksi esitettyjä pykäliä tekijänoikeuslain uudessa 6a-luvussa (55a-55m §).

Artiklassa 17 tarkoitetuissa verkkosisällönjakopalveluissa on kyse tekijänoikeudella suojattujen teosten massakäytöstä ja myös massaoikeudenloukkauksista. Tämä on hyvä pitää mielessä artiklan sääntelyä arvioidessa. YouTuben viimeisimmän avoimuusraportin[1] mukaan palvelussa käy kuukausittain yli kaksi miljardia käyttäjää ja palveluun tuodaan uutta videosisältöä yli 500 tuntia joka minuutti. Vuoden 2022 ensimmäisellä puoliskolla tekijänoikeuden loukkauksen perusteella (Content ID) estettiin 757 993 607 videota, joista 99,5 % jäi pysyväksi. Ilmoituksista 0,5 % riitautettiin, ja näistä 59,2 % tapauksista video palautettiin palveluun. YouTube on vain yksi verkkosisällönjakopalveluista. Vaikka ajan myötä lisensoitujen sisältöjen osuus kasvaa ja tarve estoille ja poistoille vähenee, tulee niitä silti aina olemaan runsaasti.

LAUSUNTO

Arvio perustuslakivaliokunnan huomioiden toteutumisesta

Hallituksen esityksellä verkkosisällönjakopalveluja koskeva sääntely voimaansaatetaan pääosin DSM-direktiivin 17 artiklan mukaisesti. Esitys noudattaa 17 artiklan rakennetta, logiikkaa ja sanamuotoja, ja siinä on huomioitu kaikki direktiivissä edellytetyt seikat. Alkuperäinen esitys poikkeaa direktiivistä kuitenkin vielä kahdessa kohdassa, joita käsitellään myöhemmin.

[1] YouTube Copyright Transparency Report, 1.1.-30.6.2022: YouTube Copyright Transparency Report H1 2022 (storage.googleapis.com)

Täydentävällä hallituksen esityksellä esitetään muutoksia uusiin 55 e ja 55 f §:in perustuslakivaliokunnan lausunnon (PeVL 58/2022 vp) johdosta. Kyseiset muutokset lähentävät sääntelyä entisestään direktiiviin ja huomioivat asianmukaisesti Euroopan unionin tuomioistuimen (EUT) asiassa C-401/19 (Puola) antaman tulkintaohjeistuksen. Täydentävässä hallituksen esityksessä analysoidaan (s. 14–16) tuomion vaikutukset ja johtopäätökset oikein. Kuten EUT totesi, unionin lainsäätäjä on liittänyt jo itse direktiivissä palveluntarjoajien velvollisuuteen takeita, joilla varmistetaan palvelun käyttäjien sananvapautta ja tiedonvälityksen vapautta koskevan oikeuden noudattaminen sekä oikeudenmukainen tasapaino em. oikeuden sekä immateriaalioikeuksien välillä (tuomion kohta 98). Palveluiden käyttäjien oikeuksien toteutumista suojataan siis jo direktiiviin sisäänkirjoitettuna usein eri tavoin.

Näin ollen esitetyt muutokset, jotka varmistavat voimaansaattamisen direktiivin ja Puola-tuomion mukaisuuden, vastaavat myös perustuslakivaliokunnan huoleen sananvapauden paremmasta huomioimisesta.

Direktiivin 17 artiklan 7 kohdassa säädetään, ettei palveluntarjoajien ja oikeudenhaltijoiden yhteistyö saa johtaa siihen, että estetään laillisia sisältöjä. Tämä on EUT:n mukaan palveluntarjoajille säädetty täsmällinen tulostavoite (tuomion kohta 78). Täydentävässä hallituksen esityksessä tämän kohdan täsmennetään tarkoittavan paitsi palveluntarjoajan käytäntöjä, myös sen käyttämiä menettelyjä, ja kohtaan on lisätty vielä erikseen viittaus tekijänoikeuden rajoituksiin. 55 e §:n 1 momentin viimeinen virke on perustuslakivaliokunnan ehdottamalla tavalla poistettu. On selvää, että muutokset tiukentavat edellytyksiä automaattisten estämiskeinojen käytölle perustuslakivaliokunnan edellyttämällä tavalla.

Asiaa arvioitaessa on kuitenkin huomioitava perusoikeuksien tasapaino, eli sananvapauden lisäksi myös tekijänoikeus sekä elinkeinovapaus. EUT toteaa tältä osin tuomionsa perusteluissa olevan totta, ettei direktiivissä täsmennetä konkreettisia toimenpiteitä, jotka palveluntarjoajien on toteutettava tämän tuloksen saavuttamiseksi. Konkreettiset toimenpiteet on tuomioistuimen mukaan tarpeellista jättää lainsäädännössä avoimeksi, jotta kunnioitetaan elinkeinovapautta ja tämän perusoikeuden tasapainoa suhteessa sananvapauteen ja tekijänoikeuteen (tuomion kohta 75).

Lainsäätäjän ratkaisu poistaa kokonaan maininta automaattisista estämiskeinoista on siis EUT:n tulkintaohjeistuksen mukainen ja toteuttaa eri perusoikeuksien välistä tasapainoa alkuperäistä esitystä paremmin, kuten perustuslakivaliokunta edellytti.

Yhdymme myös täydentävässä esityksessä esitettyyn johtopäätökseen, että Puola-tuomio asettaa selvät reunaehdot 6 a luvun säännösten sisällölle ja säännösten soveltaminen ja mahdollisen tarkemman sääntelyn tarve jää riippumaan EU-tasolla syntyvästä harmonisoivasta oikeuskäytännöstä ja komission myöhemmistä mahdollisista 17 artiklan 4 kohtaa koskevista täydentävistä ohjeistuksista. Esitetty 6 a-luvun sääntely on siis välttämätöntä direktiivin voimaansaattamiseksi, pois lukien TekijäL 55 j §.

Direktiiviä mahdollisimman tarkasti mukailevalla voimaansaattamisella toteutuvat myös direktiiville asetetut tavoitteet: lainsäädännön harmonisointi sisämarkkinoilla, oikeudellisen epävarmuuden vähentäminen sekä oikeudenhaltijoiden aseman parantaminen ja lisensointimarkkinoiden kehittymisen edistäminen. Verkkosisällönjakopalveluiden ja niiden käyttäjien rajat ylittävän luonteen vuoksi on erityisen tärkeää, että 17 artiklan kansallinen voimaansaattaminen ei eroa direktiivistä. Direktiivin mukainen voimaansaattaminen varmistaa Euroopan unionin tuomioistuimen (EUT) tulevienkin, direktiiviä tulkitsevien ennakkoratkaisujen soveltuvuuden.

<u>Tarvittavat muutokset alkuperäiseen esitykseen</u>

TTVK:n edustamat oikeudenhaltijatahot esittävät kuitenkin vielä muutosta seuraaviin kahteen kohtaan, jotka poikkeavat direktiivistä:

1. Esitetty 55b § 1 momentti: oikeudellinen lähtökohta

Verrattaessa direktiivin 17 artiklan ensimmäistä kohtaa esityksen 55b § 1 momenttiin havaitaan, että ne eroavat toisistaan:

> ”*Jäsenvaltioiden on säädettävä, että verkkosisällönjakopalvelujen tarjoaja suorittaa tässä direktiivissä tarkoitetun yleisölle välittämisen* ***tai yleisön saataviin saattamisen, kun se antaa yleisölle pääsyn käyttäjiensä palveluun lataamiin*** *tekijänoikeudella suojattuihin teoksiin tai muuhun suojattuun aineistoon*.” (direktiivi)

> ”***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***.” (hallituksen esitys)

Ero on olennainen, koska se kohdistuu ensinnäkin palveluntarjoajan vastuun alkamisen hetkeen ja tapaan, joista ei tulisi olla oikeudellista epäselvyyttä tai eroavuutta Suomessa muihin EU-maihin verrattuna. Direktiivin mukaan palveluntarjoajan vastuu syntyy sillä hetkellä, kun se antaa yleisölle pääsyn teoksiin. Esityksen mukaan taas palveluntarjoajan vastuu syntyy samalla hetkellä, kun käyttäjä tallentaa teoksia palveluun. Yleisöllä ei kuitenkaan välttämättä ole pääsyä kaikkiin käyttäjän palveluun tallentamiin teoksiin ja toisaalta palveluun ladattu teos saattaa olla myös hetkellisesti poissa yleisön saatavilta.

Toiseksi direktiivissä todetaan palveluntarjoajan suorittavan **yleisölle välittämisen TAI saataville saattamisen**, ja nämä käsitteet on ko. kohdassa jätetty avoimeksi. Esityksessä avoimet käsitteet on korvattu hyvin täsmällisellä ”*yleisölle välittäminen siten, että yleisöön kuuluvilla henkilöillä on mahdollisuus saada ne saataviinsa itse valitsemastaan paikasta ja itse valitsemanaan aikana*”. On kuitenkaan tuskin sattumaa, että EU-lainsäätäjä on jättänyt nämä kaksi tekijänoikeudellisesti relevanttia ja eri käsitettä avoimeksi. EUT on antanut viime vuosina useita ennakkoratkaisuja[2], joissa yleisölle välittämisen tai saataville saattamisen käsitteitä on kehitetty ja tulkittu eri yhteyksissä. Käsitteiden tulkinnan elämiselle tekniikan kehittymisen ja EUT:n tulkintakäytännön myötä on jätettävä tilaa. Ainoa keino pysyä mukana tässä kehityksessä ja varmistaa, ettei kansallisen lain sanamuoto muodostu esteeksi, on valita direktiivin sanamuodon mukainen määritelmä.

Vaihtoehtoinen muotoilu 55b § 1 momentissa voisi olla esim. suoraan direktiiviä mukaileva:

> ”*Palveluntarjoaja suorittaa yleisölle välittämisen tai yleisön saataviin saattamisen, kun se antaa yleisölle pääsyn käyttäjiensä palveluun lataamiin tekijänoikeudella suojattuihin teoksiin tai muuhun suojattuun aineistoon*.”

Myös Tanskassa direktiivin artikla 17 voimaansaattamiseksi säädetty § 52 c stk. 2 noudattaa hyvin direktiiviä.

2. Esitetty 55j §: oikeus kohtuulliseen hyvitykseen

Esityksen 55j §:ssä säädetään, että ”*palveluntarjoajalla ja palvelun käyttäjällä on oikeus saada tekijältä kohtuullinen hyvitys teoksen perusteettomasta estosta tai poistosta ilman tähän lakiin perustuvaa syytä*.” Kyseinen hyvitysvelvollisuus ei perustu direktiiviin vaan on kansallisen lainsäätäjän keksimä lisäys. Hallituksen esitysluonnoksen ensimmäisessä esittelytilaisuudessa 15.2.2022 valmisteleva virkamies kertoi hyvityspykälän taustaksi tarpeen tasapainottaa 17 artiklaa.

EUT vahvistaa Puola-tuomiossa, että artikla 17 on kokonaisuus, jossa palveluntarjoajien, käyttäjien ja oikeudenhaltijoiden oikeudet ja edut ovat tasapainossa. Kokonaisuudesta ei voida erottaa osia ilman että

[2] Esim. C-466/12 Svensson, C-597/19 M.I.C.M.

artiklan pääsisältö muuttuu (tuomion kohta 20). Sama pätee tietenkin myös toiseen suuntaan: **sääntelyyn ei voida myöskään lisätä direktiivin ulkopuolisia osia ilman että kokonaisuuden tasapaino järkkyy.**

Perustuslakivaliokunta edellytti lausunnossaan, että sivistysvaliokunta vielä tarkastelee direktiivisääntelyn sisältöä ja direktiivin mahdollistaman liikkumavaran puitteissa muuttaa 6a-luvun sääntelyä niin, että eri perusoikeuksien välinen tasapaino toteutuu nyt ehdotettua paremmin. Selvää on, että tällainen direktiivin ulkopuolinen elementti, joka järkyttää tasapainoa, on poistettava, jotta perusoikeuksien välinen tasapaino palautuu direktiivin mukaiseksi.

Hyvityspykälä on direktiivin ulkopuolisena osana perusteeton. Lisäksi sen syntyyn vaikuttaneen myytin (joka oli kirjattu ao. kohtaan hallituksen esityksen perusteluja sen ensimmäisessä luonnosvaiheessa) ”*oikeudenhaltijoille annetusta valta-asemasta*” ja siitä johtuvasta tarpeesta tasapainottaa esitystä käyttäjien hyväksi on EUT vahvistanut Puola-tuomiolla paikkansapitämättömäksi. Pykälä on lisäksi tarpeeton ja omiaan aiheuttamaan oikeudellista epävarmuutta, ja näin ollen tosiasiassa heikentää kaikkien asemaa.

Epäselväksi jää, mitä hyvityksellä on ylipäätään tarkoitus hyvittää. Tilanteessa, jossa ennakkoesto tai jälkikäteinen poisto osoittautuu myöhemmin oikaisu- ja valitusmenettelyssä virheelliseksi tai perusteettomaksi, kiistan kohteena ollut sisältö päästetään tai palautetaan palveluun. Sananvapaus ei siis huonoimmassakaan tapauksessa esty, korkeintaan sen toteutuminen viivästyy. Mikäli tästä viivästymisestä aiheutuu vahinkoa, on siitä oikeus hakea vahingonkorvausta ehdotetun 55k § 3 momentin mukaisesti: palveluntarjoajalla ja käyttäjällä on oikeus saada tekijältä korvausta oikeudettoman pyynnön aiheuttamasta vahingosta. Näin ollen pykälä ”kohtuullisesta hyvityksestä” on ylimääräinen ja tarpeeton.

Vaikka vahingonkorvauksesta säädetään toisessa pykälässä, huomioidaan ilmeisesti ”kohtuullisen hyvityksen” pykälääkin soveltaessa 2 momentissa mainittuja vahingonkorvausoikeudellisia elementtejä: kohtuullisen hyvityksen tulee olla ”*oikeudenmukaisessa suhteessa menettelyn moitittavuuteen ja seurauksiin*”. Itse maksuvelvollisuus on kuitenkin hallituksen esityksen mukaan tuottamuksesta riippumaton. Tämä antaa ymmärtää, että kyse olisikin rangaistusluontoisesta korvausinstituutiosta. Tämä on omiaan aiheuttamaan vielä enemmän oikeudellista epävarmuutta ja hämmennystä, puhumattakaan prosessioikeudellisista ja tuomareiden käytännön ongelmista lain soveltamisessa.

Oikeudellinen epävarmuus ja hämmennys tuskin rajautuu verkkosisällönjakopalveluihin. Tekijänoikeuslain 57 § 1 momentissa säädetty alkuperäinen ”*kohtuullinen hyvitys*” on tekijänoikeudellinen käsite, josta on vuosikymmenten oikeuskäytännöllä[3] saavutettu vakiintunut tulkinta. Uuden ”kohtuullisen hyvityksen” tuominen samalle alalle uhkaa sekoittaa jo aiemmankin käsitteen tulkinnan.

Mainittakoon vielä, että jokainen Youtubesta tai vastaavasta palvelusta tehty (jälkikäteinen) poisto on jo tapahtunut oikeudenloukkaus, josta oikeudenhaltijoilla ei ole mitään keinoa saada anonyymeiltä tai nimimerkin takaa toimivilta verkkosisällönjakopalvelujen käyttäjiltä hyvitystä. Kuten YouTuben viimeisimmästä avoimuusraportista[4] ilmenee, tällaisia antipiratismiyksiköiden tai sisältöalalla avoimesti nimellään toimivien yritysten alasottoilmoituksia[5] laitettiin YouTubelle vuoden 2022 ensimmäisellä puoliskolla 4 664 104 kappaletta. Nämä johtivat loukkaavan sisällön poistoon 98,70 %:a tapauksista. Ilmoituksista oli puutteellisia 1,26 % ja 0,03 %:n osalta käytön katsottiin olevan tekijänoikeuden rajoituksen piirissä. Väärinkäytösten osuus ilmoituksista oli 0,00 %.

EUT päättää Puola-tuomion jäsenvaltioille annettuun ohjeistukseen huolehtia siitä, että ne nojautuvat sellaiseen 17 artiklan tulkintaan, jolla voidaan varmistaa perusoikeuskirjassa suojattujen eri perusoikeuksien välinen oikeudenmukainen tasapaino (tuomion kohta 99). Tämä ja perustuslakivaliokunnan lausunto

[3] Ks. esim. KKO 2010:47 (Finreactor) ja siinä viitatut muut tuomiot
[4] YouTube Copyright Transparency Report, YouTube Copyright Transparency Report H1 2022 (storage.googleapis.com)
[5] *Removal request via Enterprise Webform*

edellyttävät räikeän perusteettoman, virheellisin perustein esitykseen päätyneen, tarpeettoman, sekä oikeudellista epävarmuutta ja sekaannusta aiheuttavan pykälän 55j § poistamista esityksestä.

Espoossa 11.1.2023

Tekijänoikeuden tiedotus- ja valvontakeskus ry

Jaana Pihkala
toiminnanjohtaja

TTVK on voittoa tavoittelematon aatteellinen yhdistys, jonka tarkoituksena on tekijänoikeuslakiin perustuvien oikeuksien valvonta ja tekijänoikeusloukkausten ehkäisy Suomessa. TTVK järjestää myös yleistä tekijänoikeudellista tiedotus- ja koulutustoimintaa. TTVK:n jäseniä ovat Audiovisual Producers Finland – APFI ry, Gramex – Äänitemusiikin tekijänoikeusjärjestö ry, Tekijänoikeusjärjestö Kopiosto ry, Kirjallisuuden tekijänoikeusjärjestö Sanasto ry, Säveltäjäin Tekijänoikeustoimisto Teosto ry, Visuaalisen alan taiteilijoiden tekijänoikeusyhdistys Kuvasto ry, Musiikkituottajat – IFPI Finland ry, Muusikkojen Liitto ry, Suomen elokuvatoimistojen liitto SEL ry, Suomen Musiikintekijät ry, Suomen Musiikkikustantajat ry, Yleisradio Oy, MTV Oy, Sanoma Media Finland Oy sekä RadioMedia ry.