

Asiantuntijalausunto tekijänoikeudesta asiassa

HE 177/2002 vp

29.01.03

Ville Oksanen

Oik. kand, tutkija

Tietotekniikan tutkimuslaitos HIIT

Varapuheenjohtaja, Electronic Frontier Finland ry

PL 9800 - 02015 TKK – 09 85012348 - (09) 694 9768 (faksi)
ville.oksanen@hiit.fi <http://www.hiit.fi/de/oksanen.html>

Oikeustieteen kandidaatti **Ville Oksanen** on työskennellyt kevästä 2001 tutkijana tietotekniikan tutkimuslaitos HIITissä erikoisalanaan tekijänoikeuden ja informaatiotekniikan yhtymäkohdat. Hän toimi vierailevana tutkijana University California Berkeleyn School of Information and Management Systemissä syksystä 2001 joulukuulle 2002. Oksanen valmistee parhaillaan väitöskirjaa Joensuun yliopiston taloustieteiden laitokselle tekijänoikeuden taloudellisesta rationaalisuudesta.

Tiivistelmä

Hallituksen esitys on nykyisessä muodossaan liian ongelmallinen, jotta se kyettäisiin käsittelemään kattavasti ennen vaaleja ainakaan nykyisessä laajuudessaan. Erityisesti ehdotuksen teknisiä suojauskohteita koskeviin kohtiin tarvittaisiin merkittäviä muutoksia. Lisäksi ehdotuksessa on runsaasti yksittäisiä kohteita, jotka ovat joko direktiivin, perustuslain tai ihmisoikeussopimusten vastaisia ja jotka pitää joka tapauksessa korjata ennen lain hyväksyntää.

Yleistä

Hallituksen esitys tekijänoikeuslain kansalliseksi toteuttamiseksi on hankkeena todella kunnianhimoinen. Valitettavasti hankkeen laajuus ja käytettävissä olleet aika ja resurssit eivät ole selvästikään kohdanneet, mikä näkyy lopputuloksen lukuisina ongelmina ja ennen kaikkea uskomattoman kompleksisena rakenteena, josta asiantuntijoidenkaan on hankala saada selvää. Lain epäselvyys olisi vielä ehkä ollut hyväksyttävää, jos sen ymmärtäminen olisi tarpeen ainoastaan ammatikseen näiden kysymysten piirissä työskenteleville henkilöille. **Tekijänoikeus koskettaa kuitenkin nykyään suoraan aivan tavallisia kansalaisia ja oikeusvarmuus edellyttää ehdottomasti, että myös heidän tulee ymmärtää lain sisältö.** Tämä tekijänoikeuden ”demokratisoituminen” unohtui selvästi asiaa valmistelleilta virkamiehiltä.

Toinen hyvin vakava puute lain valmistelussa oli hyvin kapea näkökulma tekijänoikeuden sisällöstä. Tekijänoikeus on digitalisoitumisen myötä laajentunut käytännössä informaation

yleiseksi suojamuodoksi, mitä esityksessä ei oteta mitenkään huomioon. Samoin esityksestä paistaa tuskallisen selvästi läpi, että sitä valmistelleilla ihmisillä on korkeintaan pintapuolinen käsitys asiaan liittyvistä teknisistä kysymyksistä. Valitettavasti vielä kaikki lakia koskeneet selvitykset tulivat ihmisiltä, joilla on puhtaan oikeudellinen tausta (kuten Katherine Sund, joka on *juristi* ja jonka lausunto koski *teknisiä suoja-keinoja*).

Ottaen huomioon valmisteluun ja ennen kaikkea lopputulokseen liittyvät ongelmat olisi toivottavaa, että **esitys palautettaisiin kokonaan uuteen valmisteluun**. Mikäli tämä ei ole mahdollista niin **toissijaisesti lopputuloksesta tulisi poistaa kaikki direktiiviin kuulumaton materiaali**. Tilanne ei Suomessa ole mitenkään ainutlaatuinen vaan päinvastoin tällä hetkellä direktiivi on toteutettu vasta ainoastaan Kreikassa ja Tanskassa, joten mitään syytä hätäilemiseen ei ole.

Tekniset suojaukset – yleistä

Lakiuudistuksen ylivoimaisesti keskeisin kohta on tekijänoikeuksien teknisten suojausten (DRM) lisääminen lakiin muidenkin kuin tietokoneohjelmien kohdalle. Muutoksella tekijänoikeuden luonnetta muutetaan radikaalisti ja sen lopullisten vaikutusten arvioiminen on mahdotonta tässä vaiheessa. Joka tapauksessa ainakin Yhdysvalloissa kriittisyys DRM:ää kohtaan on kasvanut nopeasti ja tällä hetkellä varsinkin akateemisissa piireissä esitetään yleisesti arvioita, että kyseessä on tuhoon tuomittu teknologia. Suurimpana ongelmana on, että niin kauan kuin on mahdollista myydä tuotteita, joissa ei ole DRM-järjestelmää, olemassa olevat DRM-järjestelmät voidaan aina kiertää. DRM:n katsotaankin hyödyttävän lähinnä piratismia, koska ilman suojausta myytävien teosten arvo on kuluttajille suurempi kuin suojattujen alkuperäisten teosten.

Poikkeukset kiertämisen kieltämiseen

Esityksen 50a §:n 3. momentissa ehdotetaan kahta poikkeusta, joiden perusteella DRM:n itsenäinen kiertäminen olisi sallittua. Näistä ensimmäinen, salaustutkimusta koskeva kohta on rajoitetusti käyttökelpoinen. Kohdassa ei kuitenkaan anneta minkäänlaisia suuntaviivoja tutkimuksen rajoista. Täysin avoimeksi jää, onko tutkijalla esimerkiksi oikeus julkaista havaintonsa, koskeeko rajaus tieteellisen konferenssien järjestäjää tai esimerkiksi harjoitustöiden teettämistä. Samoin täysin avoimeksi jää tutkijan määritelmä. DMCA:n vastaava poikkeus löytyy vertailun vuoksi liitteestä 1.

3. momentissa annetaan myös lähtökohtaisesti yksityiselle henkilölle oikeus murtaa suojaus

rajattuja käyttötarkoituksia varten. Kyseinen kohta ideana erinomaisen kannatettava, mutta nykyisessä muodossaan käyttökelvoton suurelle osalla ihmisistä, mikä lienee myös ollut valmistelijoiden tarkoitus. Syynä tähän on edellytys, että henkilö ei saa turvautua ulkoiseen apuun murtamista varten (sinänsä tietojen levittäminen on ehdotuksen mukaan sallittua esimerkiksi kaveripiirissä). **Nykyistä parempi ratkaisu olisi lisätä lain 2. lukuun uusi yksityistä käyttöä koskeva poikkeus.** Tämä olisi myös direktiivin 5 artiklan 1.b-kohdan ja 6 artiklan 4. pykälän 3 .momentin sallima ratkaisu (päinvastoin kuin nykyinen toteutus).

50c §:stä löytyvät loput rajoitukset DRM:lle ovat kohdistuvat direktiivin linjan mukaisesti lähinnä teosten institutionaaliseen käyttöön ja ”sumeamat” poikkeukset kuten esimerkiksi hyvän tavan mukaisten lainausten tekeminen tai parodian tekeminen ei kuulu niiden piiriin. Tätä taustaa vasten tarve ns. sähköisen kaupan suojalausekkeelle (50c §:n 3 momentti) tuntuu enemmän kuin kyseenalaiselta. Muutenkin sähköisen kaupan suojalausekkeen rationaalisuutta on vaikea hahmottaa – esimerkiksi miten tarve vammaisten käyttöön tarkoitettujen teoskappaleiden valmistamisella tai oikeudenhuollon turvaamiselle voisi riippua siitä, onko teos myyty sähköisessä muodossa? Koska säännös perustuu suoraan direktiivin, sitä ei voitane poistaa kokonaan. Sen sijaan voitaneen esimerkiksi osittain **kieltää teosten myynti, jotka eivät tue 50c §:n 1 momentin mukaisia suojauksen rajoituksia.**

Tekijänoikeuden väärinkäyttö

Eräs suurimmista ongelmista esityksessä on sen täydellinen hyväuskoisuus tekijänoikeuden haltijoiden motiiveja kohtaan. Tämä korostuu erityisesti DRM:ää koskevien säännösten kohdalla. Ensinnäkin laissa ei mitenkään pyritä varmistamaan, että suojatut teokset siirtyisivät vapaasti käytettäväksi niiden suoja-ajan kuluttua umpeen. Tällä ei ole juuri merkitystä uusien teosten kohdalla, koska niiden tekijänoikeus kestää jo muutenkin lähes ikuisesti. Vanhojen teosten kohdalla tämä on kuitenkin hyvin kriittinen kysymys. Lakiin tulisikin lisätä säännös, joka **edellyttäisi DRM-järjestelmän vapauttavan teoksen sen suoja-ajan päätyttyä.**

Ongelmat kuitenkin vasta alkavat tästä. Tekijänoikeutta voidaan jatkaa helposti lisäämällä tekijänoikeuden suojan ulkopuolelle pudonneeseen teokseen mikä tahansa teoskynnyksen ylittävä elementti. Samaa keinoa käyttämällä voidaan myös suojata DRM:n avulla mitä tahansa informaatiota, joka ei sinänsä kuuluisi mitenkään tekijänoikeuden alaan. Käytännössä välttämättä tuotteeseen ei tarvitse lisätä edes mitään tekijänoikeuden alaista materiaalia, vaan riittää, että käytetään yleisesti käytössä olevaa DRM-järjestelmää, jonka murtaminen on rikos sinänsä. Edellä mainittujen tilanteiden estämiseksi lakiin tulisi lisätä säännös, jossa **sanktioitaisiin edellä mainittu toiminta kiertosuojan menettämällä.**

Tekijänoikeutta voidaan toki myös käyttää monella muullakin tavalla väärin. Yhtenä esimerkkinä tästä toimii Skientologia-kultin toiminta järjestön ”salaisten oppien” pitämiseksi salassa käyttäen hyväksi hyvin aggressiivista tekijänoikeuteen (näennäisesti) perustuvaa oikeudellista häirintää. Vastaavia esimerkkejä löytyy kuluttajasuojan puolelta myös muita. Koska kaikkein väärinkäytöksiensä sisältöä on melkein mahdoton ennakoita etukäteen, paras ratkaisu olisi lisätä tekijänoikeuslakiin yleissäännös, jonka mukaan **tekijänoikeuden mukaista suojaa ei myönnetä tilanteissa, missä voidaan osoittaa, että suojan hakijan tarkoitusperä on todennäköisin syin hyvän tavan vastainen.**

Yksittäisiä huomioita

- **11 §:n 5 mom.**

Ehdotettu muutos muuttaisi hyvin radikaalisti tekijänoikeuden laajuutta. Muutos on lisätty esitykseen komiteamietinnön jälkeen perustelematta asiaa sen tarkemmin, vaikka kyseessä olisi hyvin dramaattinen siirtymä nykytilasta. Muutos ei perustu mitenkään direktiiviin ja sillä olisi potentiaalisesti hyvin merkittäviä vaikutuksia esimerkiksi kansalaisten sananvapauden käyttöön erityisesti kun mietitään sen vaikutuksia yhdessä yhteisraukeamiseen siirtymisen kanssa. Tämän suuruusluokan muutos edellyttäisi ehdottomasti laajempaa julkista keskustelua. Onkin erittäin toivottavaa, että tässä kohtaa **palataan komiteamietinnössä 2002:5 ehdotettuun muotoiluun.**

- **Teknisen suojauksen toteuttavan ohjelman dekompileatiokiello (25k §)**

Hallituksen esitys osoittaa, miten kolmella huonosti harkitulla rivillä kyettäisiin tuhoamaan todennäköisesti kokonaisen teollisuudenalan kilpailuedellytykset (tässä tapauksessa vapaan lähdekoodin ohjelmistotuotanto). Kyseinen muutos ei perustu tekijänoikeusdirektiiviin ja on todennäköisesti tietokoneohjelmien tekijänoikeutta koskevan direktiivin (91/250/EEC) vastainen. Muutoksen tarkoitusperät ovat kaiken lisäksi oudot, koska on (lähes) kaikkien etujen mukaista, että DRM:llä suojattuja teoksia kyetään käsittelemään useammalla kuin yhden valmistajan tuotteilla. 50b §:n mukaan on tosin sallittua myydä tuotetta, jolla on muu merkittävä kaupallinen tarkoitus kuin suojan kiertäminen, mutta jos ehdotus hyväksytään nyt esitetyssä muodossa, tällaisten tuotteiden kehittäminen muuttuu mahdottomaksi. **Muutosehdotus tulee poistaa lopullisesta laista.**

- **Yhteisöraukeaminen (19 §)**

Yksi ehdotuksen ehdottomasti pahimpia muutoksia on ehdotettu siirtyminen yhteisöraukeamiseen. Suomen edustajat kamppailivat EU:n neuvottelussa ansiokkaasti

muutosta vastaan, mutta valitettavasti hävisivät taistelun. Hallituksen esityksessä tuodaankin hyvin esille syyt, miksi muutos on ehdottoman haitallinen maamme kulttuurielämälle. Paras vaihtoehto olisi, että **säädös yksinkertaisesti jätettäisiin pois laista** (Suomen ei aina tule olla mallioppilas direktiivien toteuttamisessa). Toissijaisesti voidaan katsoa, että **muutos on ristiriidassa perustuslain 12 §:n ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen kanssa ja toteuttaa se mahdollisimman suppeana ts. yksityiset henkilöt jätettäisiin kokonaan sen ulkopuolelle.**

- **Yksityisen maahantuonnin kriminalisointi (56a §)**

Säännös on ongelmallinen monestakin syystä. Ensinnäkään sitä ei rajata mitenkään fyysisiin teoskappaleisiin, vaikka nämä ovatkin olleen selvästi ainoastaan mielessä säännöstä laadittaessa. Tämän seurauksena myös tiedon siirto Suomeen ulkomaiselta palvelimelta kuuluu säännöksen alaan. Toiseksi digitaalisten teosten (esimerkiksi tietokoneen kovalevyllä oleva MP3-tiedosto) kohdalla teoksen laillisuuden osoittaminen tullissa on täysin mahdotonta. Myös fyysisten teoskappaleiden kohdalla jää aivan liikaa kysymyksiä avoimeksi. Esimerkiksi kukaan järkevä henkilö ei pidä alkuperäisiä CD-levyjä autossa varkaus- ja naarmuuntumisvaaran vuoksi vaan sen sijaan niistä tehtyjä CDR – kopioita (tosin uusimmat autostereot osaavat kopioida soittamansa CD-levyt koneen sisällä olevalle kovalevylle, mikä on vielä parempi vaihtoehto). Miten tullin tulisi toimia tällaisen auton ajaessa tarkastukseen? Esitystä ei ole selvästikään mietitty lainkaan loppuun asti. **Ainoa järkevä korjauskeino on, että 56a § poistetaan kokonaan esityksestä.** Viron ja Venäjän piratismiin voidaan puuttua tehokkaimmin tukemalla maiden IPR - oikeuksien valvontaa ja viime kädessä nostamalla asia virallisesti esille WTO:ssa.

Helsingissä 29.1.2003

Ville Oksanen

Oik. kand, tutkija, Tietotekniikan tutkimuslaitos HIIT

b

Liite 1. DMCA:n salaustutkimusta koskeva poikkeus

(g) ENCRYPTION RESEARCH-

(1) DEFINITIONS- For purposes of this subsection--

(A) the term 'encryption research' means activities necessary to identify and analyze flaws and vulnerabilities of encryption technologies applied to copyrighted works, if these activities are conducted to advance the state of knowledge in the field of encryption technology or to assist in the development of encryption products; and

(B) the term 'encryption technology' means the scrambling and descrambling of information using mathematical formulas or algorithms.

(2) PERMISSIBLE ACTS OF ENCRYPTION RESEARCH- Notwithstanding the provisions of subsection (a)(1)(A), it is not a violation of that subsection for a person to circumvent a technological measure as applied to a copy, phonorecord, performance, or display of a published work in the course of an act of good faith encryption research if--

(A) the person lawfully obtained the encrypted copy, phonorecord, performance, or display of the published work;

(B) such act is necessary to conduct such encryption research;

(C) the person made a good faith effort to obtain authorization before the circumvention; and

(D) such act does not constitute infringement under this title or a violation of applicable law other than this section, including section 1030 of title 18 and those provisions of title 18 amended by the Computer Fraud and Abuse Act of 1986.

(3) FACTORS IN DETERMINING EXEMPTION- In determining whether a person qualifies for the exemption under paragraph (2), the factors to be considered shall include--

(A) whether the information derived from the encryption research was disseminated, and if so, whether it was disseminated in a manner reasonably calculated to advance the state of knowledge or development of encryption technology, versus whether it was disseminated in a manner that facilitates infringement under this title or a violation of applicable law other than this section, including a violation of privacy or breach of security;

(B) whether the person is engaged in a legitimate course of study, is employed, or is appropriately trained or experienced, in the field of encryption technology; and

(C) whether the person provides the copyright owner of the work to which the technological measure is applied with notice of the findings and documentation of the research, and the time when such notice is provided.

(4) USE OF TECHNOLOGICAL MEANS FOR RESEARCH ACTIVITIES- Notwithstanding the provisions of subsection (a)(2), it is not a violation of that subsection for a person to--

(A) develop and employ technological means to circumvent a technological measure for the sole purpose of that person performing the acts of good faith encryption research described in paragraph (2); and

(B) provide the technological means to another person with whom he or she is working collaboratively for the purpose of conducting the acts of good faith encryption research described in paragraph (2) or for the purpose of having that other person verify his or her acts of good faith encryption research described in paragraph (2).

(5) REPORT TO CONGRESS- Not later than 1 year after the date of the enactment of this chapter, the Register of Copyrights and the Assistant Secretary for Communications and Information of the Department of Commerce shall jointly report to the Congress on the effect this subsection has had on--

(A) encryption research and the development of encryption technology;

(B) the adequacy and effectiveness of technological measures designed to protect copyrighted works; and

(C) protection of copyright owners against the unauthorized access to their encrypted copyrighted works.

The report shall include legislative recommendations, if any.