



HELSINGIN YLIOPISTO
HELSINGFORS UNIVERSITET
UNIVERSITY OF HELSINKI

BitTorrent-verkossa tapahtuvasta tekijänoikeusrikkomuksesta johtuvan kohtuullisen hyvityksen suuruuden määrittäminen

Helsingin yliopisto
Oikeustieteellinen tiedekunta
Immateriaalioikeus ja digitalisaatio
Pro Gradu -tutkielma
Petteri Niemi
Ohjaaja: Taina Pihlajarinne
21.3.2018



Tiedekunta/Osasto - Fakultet/Sektion – Faculty Oikeustieteellinen tiedekunta		Laitos - Institution – Department	
Tekijä - Författare – Author Jussi Petteri Niemi			
Työn nimi - Arbetets titel – Title BitTorrent-verkossa tapahtuvasta tekijänoikeusrikkomuksesta johtuvan kohtuullisen hyvityksen suuruuden määrittäminen			
Oppiaine - Läroämne – Subject Kauppaoikeus - Immateriaalioikeus			
Työn laji - Arbetets art – Level Pro Gradu	Aika - Datum – Month and year 21.3.2018	Sivumäärä - Sidoantal – Number of pages XVI+85	
Tiivistelmä - Referat – Abstract <p>Tekijänoikeudellisen kohtuullisen hyvityksen määrittäminen on hankaloitunut huomattavasti vertaisverkkojen esiinmarssin seurauksena. Tutkielma tarkoituksena on tarkastella kohtuullisen hyvityksen käsitettä tässä muuttuvassa toimintaympäristössä. Ertiyisen arvioinnin kohteena ovat elokuvat ja televisiosarjat, joita oikeudenhaltijoiden luvatta BitTorrent-verkossa jaetaan.</p> <p>Tekijänoikeusrikkomuksesta johtuvan kohtuullisen hyvityksen suuruuden määrittäminen lähtee lisenssi-perusteisesta korvauksesta, jonka oikeudenloukkaajan olisi tullut maksaa oikeudenhaltijalle, jos hän olisi halunnut saada teoksen luvallisesti käyttöönsä. Tämä perusperiaate sai ensimmäisen kerran vahvistuksen tapauksessa KKO 1989:87 (Valintatalo). Sen jälkeen kriteerejä on tarkennettu oikeuskäytännön ja oikeuskirjallisuuden suuntauksen ollessa tapauksen erityispiirteiden huomioon ottamista päin. Tämä johtuu siitä, että kaikissa tapauksissa ei voida löytää sellaista korvaustasoa, esimerkiksi alan käytännöstä, jolle hyvitys voitaisiin perustaa. Jo kohtuullisuuden määritelmästä on johdettavissa, että hyvitysarvioinnissa tulee ottaa huomioon tapauskohtaisia olosuhteita ja sekä oikeudenhaltijan että oikeudenloukkaaja asema.</p> <p>BitTorrent-tekniikka vaikeuttaa hyvityksen määrittämistä, koska oikeudenloukkaaja samanaikaisesti katselee (valmistaa luvattomasti kappaleen) ja jakaa (saattaa yleisön saataviin) oikeudenhaltijan teosta. Tutkimuksessa onkin päätetty eriyttää hyvitysarviointi näiden kahden erillisen oikeudenloukkauksen osalta, vaikka tosiasiallisesti ne tapahtuvat samanaikaisesti.</p> <p>Kappaleen valmistamisen osalta hyvitys tulee määrittää suoratoistopalvelujen tarjoamien kuukausilisenssien perusteella. Tästä hinnasta on tosin vähennettävä ensin verottajan osuus sekä suoratoistopalveluntarjoajan voitto, jotta hyvitys kohdistuu pelkästään tekijänoikeudenalaiseen materiaaliin.</p> <p>Jakamisen osalta tutkielmassa suositetaan erityisesti Ruotsissa käytettyä hypoteettista lisenssiä, jolla arvioidaan millä hinnalla oikeudenloukkaaja ja oikeudenhaltija olisivat päässeet sopimukseen teon laajuudessa tapahtuneesta lisenssistä. Lähtökohtana voidaan käyttää oikeudenhaltijoiden ja suoratoistopalveluntarjoajien välisiä lisenssisopimuksia. Lisenssisopimuksen hintaa ja sopimusehtoja voidaan tämän jälkeen verrata toteutuneen oikeudenloukkauksen tunnusmerkistöön, joiden perusteella lisenssikorvaus voidaan määrittää.</p> <p>Kappaleen valmistamisen normaalikorvaus ja hypoteettinen lisenssi jakamisen osalta tulee tämän jälkeen laskea yhteen. Tätä summaa voidaan tämän jälkeen painottaa vielä tapauksen erityispiirteillä, joita ovat esimerkiksi teon tarkoitus, vahingollisuus ja tuomittavuus.</p>			
Avainsanat – Nyckelord – Keywords Tekijänoikeus – BitTorrent- Kohtuullinen hyvitys – Lisenssi – Tekijänoikeuskirje – Internetpiratismi			
Säilytyspaikka – Förvaringställe – Where deposited			
Muita tietoja – Övriga uppgifter – Additional information			

Sisällys

Lähdeluettelo	IV
Kirjallisuus	IV
Virallislähteet	XI
Oikeustapaukset.....	XII
Internetlähteet.....	XIV
Asiantuntijahaastattelu.....	XVI
Lyhenteet	XVI
1. Johdanto.....	1
1.1. Tutkimuskysymykset ja niiden rajaus.....	3
1.2. Metodi.....	5
1.3. Lähteistä.....	6
1.4. Tutkielman rakenne	8
2. Tekijänoikeusrikkomus internetissä.....	8
2.1. Yleistä tekijänoikeusrikkomuksesta	9
2.2. Digitaaliset teokset.....	10
2.3. Tekijänoikeusrikkomuksen kontekstina internet.....	11
3. Kohtuullinen hyvitys.....	16
3.1. Kohtuullisuus.....	16
3.2. Hyvitys.....	19
3.3. Kohtuullinen hyvitys.....	20
4. Kohtuullisen hyvityksen määrittäminen tekijänoikeudessa	20
4.1. Yksinkertainen lisenssikorvaus hyvityksen lähtökohtana	21
4.2. Yksinkertaisen lisenssikorvauksen synnystä kohti tapauksen erityispiirteiden huomioonottamista	29
4.3. Vertaisverkossa tapahtuvat oikeudenloukkaukset ja kohtuullisen hyvityksen uudet haasteet	46
4.4. Ekskursio teollisoikeudellisiin hyvityksiin.....	57
4.4.1. Tavaramerkki.....	58
4.4.2. Patentti.....	60
4.5. Kohtuullinen hyvitys Ruotsin tekijänoikeudessa.....	61
4.6. BitTorrent-verkossa tapahtuneen tekijänoikeusrikkomuksen tunnusmerkistö	67
4.7. Päätelmiä	70
5. Miten kohtuullinen hyvitys pitäisi määrittää	72
5.1. Normaalikorvaus luvattoman kappaleen valmistamisen osalta	75
5.2. Hypoteettinen lisenssimaksu teoksen jakamisesta BitTorrent-verkossa.....	76

5.3. Tapauksen muut erityispiirteet.....	80
5.4. Yhteenvetoa.....	81
6. Johtopäätökset.....	82

Lähdeluettelo

Kirjallisuus

Aarnio 1989

Aarnio, Aulis: Laintulkinnan teoria, Werner Söderström Osakeyhtiö, Juva, 1989

Aarnio 1997

Aarnio, Aulis: Oikeussäännön systematisointi ja tulkinta, teoksessa Juha Häyhä (toim.), Minun metodini. WSOY, Helsinki, 1997, s. 35-56.

Aplin 2005

Aplin, Tanya: Copyright Law in Digital Society, Hart Publishing Oxford and Portland, Oregon, 2005

Bracha 2012

Bracha, Oren: "How Did Film Become Property? Copyright and the Early American Film Industry" teoksessa Sherman, Brad; Wiseman, Leanne (editors): Copyright and the Challenge of the New, Kluwer Law International, Alpen aan den Rijn, Alankomaat, 2012, s. 141-177

Castrén 1979

Castrén, Martti: Vahingonkorvaus immateriaalioikeudessa, silmällä pitäen patenti-, tavaramerkki-, mallioikeus, tekijänoikeus ja valokuvauslakia, Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 130, Vammala, 1979

Crawford 2013

Crawford, Susan: Captive Audience: The Telecom Industry and Monopoly Power in the New Gilded Age, Yale University Press, Yhdysvallat, 2013

Edwards, Bramante, Martin 2006

Edwards, James; Bramante, Richard; Martin, Al: Nortel Guide to VPN Routing for Security and VoIP, Wiley Publishing, Inc., Yhdysvallat, 2006

Einhorn 2004

Einhorn, Michael A.: Media, technology and copyright: Integrating Law and Economics, Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham, 2004

Eltell, Radetzki 2005

Eltell, Tobias; Radetzki, Marcus: "Skadeståndsbedömning vid intrång i upphovsrätt" julkaisussa Nordiskt Immateriellt Rättsskydd (3/2005), 2005, s. 225-255

Fitzek, Charaf 2009

Fitzek, Frank H. P.; Charaf, Hassan: Mobile peer to peer (P2P): A Tutorial Guide, John Wiley and Sons, Iso-Britannia, 2009

Folkesson 1996

Folkesson, Christina: Skydd för upphovsrätt på Internet, Institutet för immaterialrätt och marknadsrätt vid Stockholms Universitet, Tukholma, 1996

Frände 2005

Frände, Dan: Yleinen rikosoikeus (suom. Markus Wahlberg), Edita Publishing Oy, Helsinki, 2005

Frände et al. 2012

Frände, Dan; Havansi, Erkki; Helenius, Dan; Koulu, Risto; Lappalainen, Juha; Lindfors, Heidi; Niemi, Johanna; Rautio, Jaakko; Virolainen, Jyrki: Prosessioikeus, SanomaPro, Helsinki, 2012

Godenhielm 1983

Godenhielm, Bengt: Uppsatser i Immaterialrätt, Norstedt, Tukholma, 1983

Günther, Norrgård 2014

Günther, Petteri; Norrgård Marcus: "Blocking Websites: Copyright Enforcement Online and Responsibilities of Internet Intermediaries in Europe", JFT (3/2014), 2014, s. 97-131

Gurnsey 1995

Gurnsey, John: Copyright Theft, Aslib Gower, Iso-Britannia, 1995

Haarman 2014

Haarman, Pirkko-Liisa: Immateriaalioikeus, Talentum, Helsinki, 2014

Harenko, Niiranen, Tarkela 2016

Harenko, Kristiina; Niiranen, Valtteri; Tarkela, Pekka: Tekijänoikeus. Talentum, Helsinki, 2016

Hatanmaa 2011

Hatanmaa, Joni: ”Kohtuullisen hyvityksen määrä tekijänoikeuden loukkauksessa”, Pro Gradu, julkaistu Edilexissä 8.2.2013, alkuperäinen julkaisuvuosi 2011

Hietanen, Kari, Toikkanen 2016

Hietanen, Herkko; Kari, Jussi; Toikkanen, Ilkka: ”Tekijänoikeuskirjeet – Rahastusta vai ratkaisu verkkopiratismiin?” teoksessa Viestintäoikeuden vuosikirja 2016 (toim. Päivi Korpisaari), 2016, s. 260-283

Hirvonen 2011

Hirvonen, Ari: ”Mitkä metodit? Opas oikeustieteen metodologiaan”, Yleisen oikeustieteen julkaisuja 17, Helsinki, 2011

Karhu 2005

Karhu, Juha: Tilannekohtainen oikeudellinen harkinta ja oikeuslähdeoppi, Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja, A. juhla-julkaisut, N:o 16, 2005

Kivimäki 1962

Kivimäki, T.M.: Vahingonkorvauksesta uuden TekijäL:n mukaan julkaisussa Defensor Legis 1962, s. 417-, 1962

Kivimäki 1966

Kivimäki, T.M.: Uudet tekijänoikeus- ja valokuvallait, Werner Söderström Oy, Porvoo, 1966

Koktvedgaard, Levin 2007

Koktvedgaard, Mogens; Levin, Marianne: Läröbok i Immaterialrätt – Upphovsrätt, patenträtt, mönsterrätt, känneteckensrätt – i Sverige, EU och internationellt, Norstedts Juridik, Tukholma, 2007

Ledendal 2011

Ledendal, Jonas: "Swedish Copyright Law ends The Pirate Bay" teoksessa National developments in the intersection of IPR and competition law: from Maglite to Pirate Bay, (toim. Hans Henrik Lidgard) Hart Publishing, Iso-Britannia, 2011, s. 205-217.

Lehtonen 1998a

Lehtonen Asko: "Kohtuullisen hyvityksen arviointi tietokoneohjelmaa koskevassa tekijänoikeuden loukkaustapauksessa" teoksessa Juhlajulkaisu Leena Kartio 1938 – 30/8-1998 Turun yliopisto, Turku, 1998 s. 197-208

Lehtonen 1998b

Lehtonen, Asko: "Tekijänoikeus. Kohtuullinen hyvitys." julkaisussa Oikeustieto 6/1998, 1998, s. 9-10

Mansala 2001

Mansala, Marja-Leena: KKO 2001:42 - hyvityksen suuruus tekijänoikeusrikkomuksen yhteydessä, teoksessa KKO:n ratkaisuja kommentein 2001:I (toim. Pekka Timonen), Jyväskylä, 2001, s. 280-282.

Mansala 2008

Mansala, Marja-Leena: KKO 2007:63 - hyvityksen kohtuullisuus, teoksessa KKO:n ratkaisuja kommentein 2007:II, (toim. Pekka Timonen), Helsinki 2008, s. 15-21.

Mansala 2010

Mansala, Marja-Leena: KKO 2010:47 - tietoverkko ja tekijänoikeus, teoksessa KKO:n ratkaisuja kommentein 2010:I (toim. Pekka Timonen), Helsinki 2010, s. 39-42.

Meinander 1987

Meinander, Ragnar: Tekijänoikeudellisen piratismiin vastustaminen julkaisussa Lakimies 1987, s. 209-222.

Niiranen, Tarkela 1998

Niiranen, Valtteri; Tarkela, Pekka: Tekijänoikeuden tietosanakirja, Werner Söderström Lakitieto Oy, Porvoo, 1998

Oesch 1989

Oesch, Rainer: Taloudellisista seuraamuksista tekijänoikeuden loukkaustilanteissa. Lakimies/I, Suomalainen lakimiesyhdistys, Helsinki, 1989, s 64–86.

Oesch, Pihlajamaa, Sunila 2014

Oesch, Rainer; Pihlajamaa, Heli; Sunila, Sami: Patenttioikeus, Alma Talent Oy, Helsinki, 2014

Oesch et al. 2017

Oesch, Rainer; Eloranta, Mikko; Heino, Mari; Kokko, Mira: Immateriaalioikeudet ja yleinen etu, Alma Talent, Helsinki, 2017

Olaus Petrin tuomarinohjeet 1545

Petri, Olavus: Tuomarinohjeet (käännös Matti Norri 1987), Jyväskylä: Lakimiesliiton Kustannus, 1545.

Pitkänen 2016

Pitkänen, Anu: Tavaramerkkioikeuden ja tekijänoikeuden kaksoissuoja, Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 329, Helsinki, 2016

Pöyhönen (nyk. Karhu) 2003

Pöyhönen Juha (nyk. Karhu): Uusi varallisuus oikeus, Alma Talent, Saarijärvi, 2003

Raitio 2013

Raitio, Juha: Eurooppaoikeus ja sisämarkkinat, Talentum Media, Helsinki, 2013

Rantala 2005

Rantala, Tapio: ”Kohtuullisen käyttökorvauksen määrittäminen patentinloukkaustilanteissa” julkaisussa Defensor Legis 2/2005, 2005, s.284-302

Rentto 1999

Rentto, J.-P. ”Kohtuus” teoksessa *Encyclopedia Iuridica Fennica VII* (toim. Heikki Mattila), Jyväskylä, 1999

Saarnilehto et al. 2001

Saarnilehto, Ari; Annola, Vesa; Hemmo, Mika; Karhu, Juha; Kartio, Leena; Tammi-Salminen, Eva; Tolonen, Juha; Tuomisto, Jarmo; Viljanen, Mika: *Varallisuus oikeus*, SanomaPro, Helsinki, 2012

Salmi, Häkkänen, Oesch, Tommila 2008

Salmi, Harri; Häkkänen, Petteri; Oesch, Rainer; Tommila, Marja: *Tavaramerkki*, Talentum, Helsinki, 2008

Savola 2013

Savola, Pekka: ”Tekijänoikeus Internetissä – Suojaamisen keinot ja strategiat” julkaisussa *Oikeus* 2013/1, 2013, s. 49-70

Shen, Yu, Buford, Mursalin 2010

Shen, Xuemin; Yu, Heather; Buford, John; Akon, Mursalin: *Handbook of Peer-to-Peer Networking*, Springer, Yhdysvallat, 2010

Sherman, Wiseman 2012

Sherman, Brad; Wiseman, Leanne: Copyright: ”When Old Technologies Were New” teoksessa Sherman, Brad; Wiseman, Leanne (editors): *Copyright and the Challenge of the New*, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, Alankomaat, 2012, s. 1-9

Siniketo 2010

Siniketo, Topi: Tjänsteleverantörens ansvar och beräkning av ersättning vid uphovsrättsintrång via peer-to-peer-tjänster teoksessa *Juristklubben Codex 70 år Festskriv*, Helsinki, 2010 s. 258-272

Sorvari 2003

Sorvari, Katariina: ”Oikeuskäytäntöä tekijänoikeuspiratismista” julkaisussa *Oikeustieto* 2003/6, 2003 s. 7-11

Sorvari 2007

Sorvari, Katariina: Tekijänoikeuden loukkaus. WSOYpro, Juva, 2007

Sorvari 2001

Sorvari, Katariina. ”Tekijänoikeus. Hyvitys ja sen määrä. Oikeustapauskommentti KKO 2001:42” julkaisussa Oikeustieto 4/2001, 2001, s. 4–7

Sorvari 2005

Sorvari, Katariina: Vastuu tekijänoikeuden loukkauksesta erityisesti tietoverkkoympäristössä, WSOY, Vantaa, 2005

Stannow, Hillerström 1999

Stannow, Åkerberg, Hillerström: Musikjuridik – rättigheter och avtal på musikområde, SMJ, Tukholma, 1999

Still 2002

Still, Viveca: ”Napster ja tekijänoikeuden ongelmakohdat” julkaisussa Defensor Legis N:o 2/2002, Helsinki, 2002, s. 292-309

Stryszowski, Scorpecci 2009

Stryszowski, Piotr; Scorpecci, Danny: Piracy of Digital Content, OECD Publishing, Ranska 2009

Sund-Norrgård 2011

Sund-Norrgård, Petra: Lojattitet I licensavtal, Oy Nord Print Ab, Helsinki, 2011

Tapio 2014

Tapio, Veli-Markus: ”Tekijänoikeuslain 57 §:n korvausjärjestelmä musiikin internetpiratismiin torjuntakeinona” julkaisussa Oikeustiede-Jurisprudentia XLVII: 2014, s. 339-413

Tonell, Karlsson 2006

Tonell, Magnus; Karlsson, Niklas: ”Ersättning för lidande eller annat förfång vid upphovsrättsintrång – särskilt om ersättningsberäkningen” julkaisussa Nordiskt Immateriellt Rättsskydd 3/2006, Ruotsi, 2006 s. 219-239

Timonen 1998

Timonen, Pekka: Johdatus lainopin metodiin ja lainopilliseen kirjoittamiseen, Helsingin yliopisto, yksityisoikeuden laitos, Helsinki, 1998

Rosén 1998

Rosén, Jan: Upphovsrättens avtal – Regler för upphovsmäns, artisters, fonogram-, film- och databasproducenters, radio- och TV-bolags samt fotografers avtal, Norstedts Juridik AB, Tukholma, 1998

Wilhelmsson 1995

Wilhelmsson, Thomas: Vakiosopimus – sopimussidonnaisuudesta ja kohtuuttomista sopimusehdoista, Lakimiesliiton kustannus, Helsinki, 1995

Virallislähteet**2009/24/EY**

Euroopan unionin direktiivi 2009/24/EY tietokoneohjelmien oikeudellisesta suojasta

2004/48/EY

Euroopan unionin direktiivi 2004/48/EY teollis- ja tekijänoikeuksien noudattamisen varmistamisesta

2001/29/EY

Euroopan unionin direktiivi 2001/29/EY tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjen piirteiden yhdenmukaistamisesta tietoyhteiskunnassa

HE 26/2006 vp

Hallituksen esitys 26/2006 vp eduskunnalle laeiksi teollis- ja tekijänoikeuksia koskevan lainsäädännön muuttamisesta

HE 32/1984 vp

Hallituksen esitys 32/1984 vp eduskunnalle laeiksi tekijänoikeudesta kirjallisiin ja taiteellisiin teoksiin sekä oikeudesta valokuvaan annettujen lakien muuttamisesta.

HE 101/1966 vp

Hallituksen esitys 101/1966 vp eduskunnalle patenttilainsäädännön uudistamisesta.

HE 23/1960 vp

Hallituksen esitys 23/1960 vp laiksi tekijänoikeudesta kirjallisiin ja taiteellisiin teoksiin ja laiksi oikeudesta valokuvaan.

KM 1935:5

Komiteamietintö 1953:5 – Ehdotus laista tekijänoikeudesta kirjallisiin ja taiteellisiin teoksiin, laatinut Y. J. Hakulinen

PeVL 7/2005 vp

Perustuslakivaliokunna lausunto 7/2005 vp - Hallituksen esitys laeiksi tekijänoikeuslain ja rikoslain 49 luvun muuttamisesta

Prop. 2008/09:67

Regeringens proposition 2008/09:67 – Civilrättsliga sanktioner på immaterialrättsens område – genomförande av direktiv 2004/48/EG

SOU 1956:25

Statens offentliga utredningar (SOU) 1956:25 - Upphovsmannarätt till litterära och konstnärliga verk

Oikeustapaukset

Euroopan unionin tuomioistuim

EUT (C-367/15)

Stowarzyszenie ‘Oławska Telewizja Kablowa’ v Stowarzyszenie Filmowców Polskich,

Korkein oikeus

KKO 2016:16 (Verkkokauppa)

KKO 2011:92 (Loisto)

KKO 30.6.2010, R 2008/72, 1399 (Finreactor III)

KKO 2010:48 (Finreactor II)
KKO 2010:47 (Finreactor I)
KKO 2007:63 (Taideväärennös)
KKO 2005:43 (Sanasto)
KKO 2003:127 (Öljynkeräyslaitteisto)
KKO 2002:101 (Taksimatka)
KKO 2001:42 (CD-levyt)
KKO 2000:68 (Kommandiittiyhtiö)
KKO 1999:115 (Elektroninen postilaatikko)
KKO 1998:91 (Tietokoneohjelmat)
KKO:1994:99 (Veistos)
KKO 1991:32 (Pelikortit)
KKO 1989:151 (Videokopiot)
KKO 1989:87 (Valintatalo)
KKO 1988:52 (Urheiluselostaja)
KKO 1987:16 (Pakina)
KKO 1984 II 26 (Mainoselokuva)
KKO 1980 II 46 (Valokuvasuurennos)
KKO 1980 II 3 (Koru- ja solkimallit)
KKO 1977 II 85 (Asekätkentä)
KKO 1977 II 78 (Kohtalon kukka/Pettäjän tie)
KKO 1968 II 81 (Tammelundin Liikenne Oy)
KKO 1961 II 59 (Kaivuhuone)

Markkinaoikeus

MAO 565/17 (Tekijänoikeuskirje III)
MAO 55/17 (Tekijänoikeuskirje II)
MAO:419/16 (Tekijänoikeuskirje)
MAO:516-517/14 (Tavaramerkki)
MAO:479/13 (Teleliittymän käyttäjän yhteystiedot)

Hovioikeudet

HelHO 2007:14 (DirectConnect)

KouHO 16.12.2005, 1440 (Karaokelevyt)

KouHo 26.8.2004, S03/949, 996 (Sportwille)

THO R 11/720 1528 (Sarah's Secret Chamber)

THO 5.2.2003, R 02/1100

THO 5.2.2003, R 02/1098, 276

RoHO R 10/1126, 29 (Finnish Fast Speed)

RoHO 30.6.2004, R 02/554, 608 (Tietokoneohjelmat II)

Ruotsalainen oikeuskäytäntö

Svea hovrätt: B 4041-09 (The Pirate Bay)

Internetlähteet

Raportti elokuvien keskipituudesta

Average feature film length - kuvaaja

Elokuvien keskipituuden kehittyminen 1931-2013 (Kokoaja: Randy Olson)

<http://www.randalolson.com/wp-content/uploads/avg-feature-film-length-sliding-window-plot.png>

Chisu-uutinen

BitTorrent-verkossa musiikkia ladannutta 9-vuotiasta tyttöä koskeva uutisartikkeli

<http://www.is.fi/kotimaa/art-2000000560892.html>

Chisu-uutinen II

BitTorrent-verkossa musiikkia ladannutta 9-vuotiasta tyttöä koskeva uutisartikkeli

<http://yle.fi/uutiset/3-6396647>

Finreactor-uutinen

Finreactor-tapaukseen liittyvää uutisointia:

<https://yle.fi/uutiset/3-5589293>

Game of Thrones -uutinen

Uutisointia liittyen vuodettuun Game of Thrones jaksoon

https://www.huffingtonpost.com/2015/04/19/leaked-game-of-thrones-hbo_n_7096000.html

Price 2011

Price David: Technical Report: An Estimate of Infringing Use of the Internet – Summary - 2011

http://documents.envisional.com/docs/Envisional-Internet_Usage-Jan2011.pdf

Netflix – hinnasto

Netflixin hinnasto, joka sisältää eri katselupaketit

<https://www.netflix.com/signup/planform>

Netflix Original Series – Wikipedia

Netflixin sarjojen jaksojen pituudet

https://en.wikipedia.org/wiki/List_of_original_programs_distributed_by_Netflix

Netflix’ 2016 Q4 Shareholder letter (2017)

Netflixin osakkeenomistajille lähetetty tiedote 2017

<http://files.shareholder.com/downloads/NFLX/3688598571x0x924415/A5ACACF9-9C17-44E6-B74A-628CE049C1B0/Q416ShareholderLetter.pdf>

Netflix’ Q4 Shareholder letter (2016)

Netflixin osakkeenomistajille lähetetty tiedote 2016

http://files.shareholder.com/downloads/NFLX/1371814617x0x870685/C6213FF9-5498-4084-A0FF-74363CEE35A1/Q4_15_Letter_to_Shareholders_-_COMBINED.pdf

Seeding – Definition

<http://help.bittorrent.com/customer/portal/articles/164656-what-is-seeding->

Tekijänoikeuskirje - foorumikeskustelu

Tekijänoikeuskirjetapakukseen liittyvä keskusteluketju MuroBBS-foorumilta

<https://murobbs.muropaketti.com/threads/hedman-partnersilta-kiristyskirje.1213329/>

Television katsojaluvut Yhdysvalloissa

Television katsojalukuja USA:ssa

<https://www.statista.com/statistics/186833/average-television-use-per-person-in-the-us-since-2002/>

Asiantuntijahaastattelu

Markkinaoikeustuomari Ville Parkkari – haastateltu 1.3.2018 sähköpostitse

Lyhenteet

ALVL	Arvonlisäverolaki 30.12.1993/1501
EUT	Euroopan unionin tuomioistuin
HE	Hallituksen esitys
HelHO	Helsingin hovioikeus
KM	Komiteamietintö
KKO	Korkein oikeus
KouHO	Kouvolan hovioikeus
MAO	Markkinaoikeus
OikTL	Laki varallisuus oikeudellisista oikeustoimista (13.6.1929/228)
OK	Oikeudenkäymiskaari (1.1.1734/4)
RoHO	Rovaniemen hovioikeus
SOU	Statens offentliga utredningar
TekijänoikeusL	Tekijänoikeuslaki (8.7.1961/404)
THO	Turun hovioikeus
VahL	Vahingonkorvauslaki (31.5.1974/412)

1. Johdanto

Koko moderni maailma on digitalisaation vuoksi suurten haasteiden ja toisaalta mahdollisuuksien edessä, eikä tekijänoikeus ole tässä kontekstissa millään tavalla poikkeuksellisessa asemassa.¹ Uudet tietotekniset järjestelmät ja modernit sopimus- ja lisenssimaksukonstruktioit luovat haasteita lainsäädännölle ja oikeuskäytännölle, jotka auttamatta laahaava perässä.² Eryteisesti tuomioistuimet ovat haasteellisessa tilanteessa, kun ratkaisuja joudutaan tekemään uuteen digitaaliseen kontekstiin ei-niin-hyvin soveltuvan oikeusperustan mukaisesti.³ Jo aikaisemminkin kohtuullisen hyvityksen määrittämistavassa on ollut vaikeuksia, mikä muodostaa sekä oikeudenhaltijalle että oikeudenloukkaajalle vakavia oikeusturvaongelmia.⁴

Kun ennen tekijänoikeudella suojattu teos, esimerkiksi elokuva, ostettiin kaupasta fyysisenä versiona tai lainattiin videovuokraamosta, voi saman elokuvan katsoa tänä päivänä internetin suoratoistopalvelusta ilman muutamaa klikkausta suurempaa fyysistä panosta. Nykyaikaisissa suoratoistopalveluissa, joista hyvinä esimerkkeinä toimivat Netflix ja HBO, katsoja-asiakas voi katsoa lähes rajattomasti erilaisia elokuvia ja sarjoja tietyn suuruista kuukausittaista lisenssimaksua vastaan⁵.

Kun tekijänoikeutta loukataan, on loukkaaja velvollinen maksamaan kohtuullisen hyvityksen oikeudenhaltijalle, kuten tekijänoikeuslain 57 §:n 1 momentissa säädetään.⁶ Oikeuskäytännössä ja -kirjallisuudessa on perinteisesti määritetty tämä kohtuullinen

¹ Ks. Bracha 2012 s. 142-143. Uudet innovaatiot ovat avanneet uusia markkinoita tekijänoikeuksille historian saatossa. Tämä on johtanut siihen, että immateriaalioikeuksia on voitu esittää uusissa muodoissa esimerkiksi kirjanpainon ja teknologisen kehityksen myötä. Immateriaalioikeuksien arvonnousu on kuitenkin myös mahdollistanut uudenlaiset tavat immateriaalioikeuksien loukkauksille. Ks. myös Sorvari 2015 s.1, jossa Sorvari toteaa, että viimeisin tekijänoikeuden kehitys on seurausta tietoyhteiskunnan syntyisestä.

² Ks. Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s. 5-6. Tekijänoikeuslainsäädäntö on haluttu pitää teknologianeutraalina siitä syystä, että lainsäädätöä jouduttaisiin päivittämään aina uusien teknologioiden mukana.

³ Tämä on näkynyt selkeästi oikeuskäytännössä, kun tuomioistuimet ovat joutuneet, soveltaessaan kohtuullisen hyvityksen säännöksiä, perustamaan hyvityksen suuruuden tilannekohtaiseen arvioon.

⁴ Ks. Lehtonen 1998a s.197-198, jossa vaikeuksia tuottaa tietokoneohjelmiin kohdistuvan kohtuullisen hyvityksen määrittäminen.

⁵ Tyypiesimerkinä musiikkimaailman puolelta voidaan mainita suurta suosiota nauttiva Spotify, jolla on maailmanlaajuisesti yli 140 000 miljoonaa käyttäjää.

⁶ Kohtuullisen hyvityksen sisältöä ei ole avattu laintasoisella säädöksellä, vaan sen sisältö on muovautunut oikeuskirjallisuuden, esitöiden ja ennen kaikkea oikeuskäytännön seurauksena.

hyvitys vastaamaan lisenssimaksun suuruutta, joka oikeudenloukkaajan olisi pitänyt maksaa, jos hän olisi halunnut saada teoksen itsellensä laillisesti käyttöönsä.⁷

Elokuva- ja televisiosarjojen toimintaympäristön digitalisoitumisen ja uudistumisen johdosta tekijänoikeusrikkomuksesta johtuvan kohtuullisen hyvityksen määrä ei voi noudattaa samoja laskukaavoja kuin ennen. Lisenssimaksun suuruuden määrittäminen ei ole enää niin yksinkertaista, koska digitaalisten teosten toimintaympäristö on muuttunut kuukausittaisia lisenssimaksuja kerääviä suoratoistopalveluja suosivaksi.⁸ Tällöin yksittäisestä loukatusta teoksesta johtuvan kohtuullisen hyvityksen määrää ei voida selvittää yhtä vaivattomasti kuin ennen.⁹

Tutkielman inspiraationa toimineessa tapauksessa MAO:419/16 (Tekijänoikeuskirje I) markkinaoikeus joutui turvautumaan Oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 2 §:n 3 momenttiin sen määrittäessä kohtuullista hyvitystä. Markkinaoikeus joutui arvioimaan hyvityksen määrän, koska ”yksityisoikeudellisen saatavan määrästä ei ole saatavissa uskottavaa näyttöä taikka se olisi saatavissa vain vaikeuksien tai asian laatuun nähden kohtuuttomilla kustannuksilla tai kohtuuttomalla vaivalla”.¹⁰

Tämän tutkimuksen tarkoituksena onkin selvittää kohtuullisen hyvityksen käsitettä ja suuruuden määrittämistä modernissa digitaalisessa toimintaympäristössä erityisesti elokuvien ja televisiosarjojen osalta.

⁷ Harenko, Niiranen, Tarkela s. 625, 2016. Oikeuskäytännössä tämä peruseriaate on vahvistettu ensimmäisen kerran korkeimman oikeuden tapauksessa KKO:1989:87 (Valintatalo). Ks. myös Kivimäki (1966) vanhemmasta oikeuskirjallisuudesta s. 180.

⁸ Crawford 2013 s. 111. Suurin osa esimerkiksi Yhdysvalloissa television kautta katsotuista ohjelmista on tosiasiallisesti internetin suoratoistopalvelujen materiaalia, joka on yhdistetty liitännän kautta televisioon katselua varten.

⁹ Tämä johtuu siitä, että kuluttajan maksamasta kuukausimaksuperusteisesta maksusta on vaikeaa päätellä yksittäisen teoksen hintaa, koska teosten määrä suoratoistopalveluissa vaihtelee ajankohdan mukaan, eikä kuluttajien katseluaktiivisuus ole vakio.

¹⁰ Ks. MAO:419/16 (Tekijänoikeuskirje I), kohta 78. Näin myös totesi Markkinaoikeustuomari Ville Parkkari sähköpostiaastattelussa 1.3.2018 ja täydensi, että tuomari ei voi tuomion antamisen jälkeen täydentää perusteluja edes epävirallisesti.

1.1. Tutkimuskysymykset ja niiden rajaus

Kuten edellä todettiin, perinteisesti tekijänoikeusrikkomuksen johdosta oikeudenloukkaaja on velvoitettu maksamaan oikeudenhaltijalle kohtuullista hyvitystä käyttökorvauserusteisesti. Korkein oikeus ratkaisussaan KKO:1989:87 (Valintatalo) vahvisti tämän tekijänoikeudellisen hyvityksen peruseriaatteen.¹¹ Samalla se vahvisti, että kohtuulliseen hyvitykseen ei kuulu vahingonkorvauksellista ainesta, vaan vahingonkorvausta voidaan vaatia oikeudenkäynnissä erikseen.¹² Tekijänoikeuslain 57 §:n 2., 3. ja 4. momenteissa säädetään erikseen oikeudenhaltijan mahdollisuudesta vaatia vahingonkorvausta.¹³

Tämä tutkielma käsittelee nimenomaan kohtuullista hyvitystä, joten tekijänoikeuteen liittyvää vahingonkorvausta ei käsitellä. Myöskään tekijänoikeuden loukkaajan rikosoikeudelliseen vastuuseen eikä tekijänoikeusrikkomuksesta johtuvaan sakkorangaistukseen oteta kantaa. Hyvitystä vaadittaessa kantaja tai asianomistaja vaatii usein myös viivästyskorjoja ja oikeudenkäyntikulujaan maksettavaksi.¹⁴ Nämä elementit rajaa myös tutkimuksen ulkopuolelle.

Teknologian kehitys ja muutokset yritysten toimintatavoissa johtavat korvausrakenteiden uusiutumiseen. Yhä useammin ollaankin tilanteessa, jossa tuomioistuimet arvioivat uudentyypisiä tekijänoikeuksien loukkauksia, eikä niillä ole vertailukelpoista materiaalia, johon perustaa hyvityksen suuruus.¹⁵

Tämä tutkimus keskittyy BitTorrent-verkossa tapahtuvaan elokuvien ja televisiosarjojen laittomaan käyttöön eli katseluun sekä jakamiseen, ja näistä oikeudenloukkauksista johtuvan kohtuullisen hyvityksen määrittämiseen. Vertaisverkon käyttäjät voidaan jakaa

¹¹ Ks. KKO 1989:87 (Valintatalo), pääasiaratkaisun kohta 4, jossa todetaan että vastaajan on suoritettava kantajalle asiassa selvitettyjen lisenssimaksujen määrä, josta on vähennetty alempien oikeusasteiden tuomioiden mukaisesti liikevaihtovero ja kasettien hinnat.

¹² KKO:1989:87 (Valintatalo), pääasiaratkaisun perustelut kohdat 2 ja 3.

¹³ Sorvari 2007 s. 297. Vahingonkorvausten osalta TekijänoikeusL lähtee täyden korvauksen periaatteesta sekä aineellisten että aineettomien vahinkojen kohdalla. VahL täydentää tekijänoikeuslain säädöksiä vahingonkorvauksen suhteen.

¹⁴ Ks. MAO 419/16 (Tekijänoikeuskirje I), jossa riidan lopulliseksi kokonaishyvityssummaksi tuli 600 euroa, mutta vastaajalle tuli lisäksi maksettavaa oikeudenkäyntikulujen muodossa yli 50 000 euroa.

¹⁵ Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s. 634.

kolmeen ryhmään: ylläpitäjiin, ensijakajiin ja rivikäyttäjiin.¹⁶ Mielenkiinto keskittyy yksittäiseen rivikäyttäjään ja hänen hyvitysvastuuseensa.

BitTorrent-tekniikan luonne on mielenkiintoinen tutkimuksen kannalta, koska siinä oikeudenloukkaaja samanaikaisesti käyttää eli valmistaa itsellensä kappaleen teoksesta sekä jakaa teosta eteenpäin.¹⁷

Rajaan tutkimuksesta pois tekijänoikeusrikkomuksen syvemmän tarkastelun. Käyn kuitenkin kursorisesti tekijänoikeusrikkomusta läpi selventääkseni kontekstia, johon tutkimus liittyy.

Tutkimuksen tarkoituksena on siten selvittää tekijänoikeuslain 57 §:n 1 momentissa mainittavan kohtuullisen hyvityksen sisältö digitaalisessa toimintaympäristössä. Kyseinen tekijänoikeuslain säännös kuuluu seuraavasti:

”Joka vastoin tätä lakia tai 41 §:n 2 momentin nojalla annettua määräystä käyttää teosta taikka tuo maahan tai Suomen alueelle edelleen kolmanteen maahan kuljetettavaksi teoksen kappaleen, on velvollinen suorittamaan tekijälle *kohtuullisen hyvityksen*. Vastoin lakia tapahtuvasta teoksen kappaleen valmistamisesta yksityistä käyttöä varten on hyvitysvelvollisuus vain siinä tapauksessa, että kappaleen valmistaja on tiennyt tai hänen olisi pitänyt tietää, että kopioitava aineisto on saatettu yleisön saataviin vastoin tätä lakia.”

Tarkoitukseni on myös antaa suosituksia siitä, miten kohtuullinen hyvitys tulisi määrittää elokuvien ja televisiosarjojen laittoman käytön ja jakamisen tilanteessa. Rajaan tarkastelusta pois musiikkikappaleiden arvioinnin tilan puutteen vuoksi, mutta uskon, että tämä tutkimus tarjoaa jonkinasteista analogiaa myös musiikkikontekstin tarkasteluun aihepiirien samankaltaisuuden vuoksi. Lopullisena tavoitteenani on antaa työkaluja, jolla kohtuullinen hyvitys voidaan määrittää laittomasti BitTorrent-verkossa katsottujen ja jaettujen teosten osalta.

¹⁶ Ks. vertaisverkon käyttäjien jaosta Hietanen, Kari, Toikkanen 2016 s. 272. Ylläpitäjät huolehtivat seurantal palvelun toimivuudesta, ensijakajat syöttävät ensimmäisenä kuvaustiedoston palvelimelle jakoa varten ja rivikäyttäjät lataavat kuvaustiedoston itsellensä ja jakavat sitä sen jälkeen eteenpäin.

¹⁷ Ks. BitTorrent-verkosta ja vertaisverkkojen kehityksestä enemmän Shen, Yu, Buford, Mursalin 2010 s. 6-7.

Tutkimuskysymykset voidaan edellä esitetyn mukaisesti esittää seuraavasti:

- 1) Mikä on kohtuullisen hyvityksen käsitteen sisältö tekijänoikeudessa?
- 2) Miten kohtuullisen hyvityksen suuruus on määritetty oikeuskäytännössä ja oikeuskirjallisuudessa?
- 3) Miten kohtuullisen hyvityksen suuruus BitTorrent-verkossa jaettujen elokuvien ja televisiosarjojen osalta pitäisi määrittää?

1.2. Metodi

Tutkielman metodi on lähtökohtaisesti lainopillinen eli oikeusdogmaattinen. Lainopin tarkoituksena on selvittää voimassa olevan oikeuden sisältö. Tämä tarkoittaa sitä, että tutkimusongelmaan pyritään hakemaan ratkaisua lainsäädännöstä, tuomioistuinten ratkaisukäytännöstä ja oikeuskirjallisuudesta.¹⁸

Lainopin avulla voimassa olevaa oikeutta tulkitaan ja systematisoidaan. Tulkintakannanotoilla annetaan suosituksia oikeusohjeiden sisällöstä.¹⁹ Systematisoinnin sen sijaan tavoitteena on koherenssin luominen oikeusjärjestelmään.²⁰ Tämä tapahtuu selvittämällä yhteyksiä oikeusjärjestelmän sisällä ja asettamalla yksittäiset säännökset omaan oikeudelliseen kontekstiinsa.²¹ Kun otetaan huomioon tutkimuskysymys, tutkimus keskittyy eritoten lainopin tulkinnalliseen puoleen. Tarkoitukseni on antaa tulkintakannanottoja *kohtuullisen hyvityksen* käsitteen sisällöstä.

Tutkimuksessa otetaan huomioon myös analyttisen oikeustieteen tarjoama mahdollisuus hajottaa käsitteitä pienempiin alakäsitteisiin. Se tekee mahdolliseksi sellaiset tulkinnat, jotka mukailevat kulloisenkin yhteiskuntatilanteen asettamia vaatimuksia.²² Käsitteiden pilkkominen on tärkeää varsinkin tutkimuksen kohteena olevassa digitaalisessa

¹⁸ Aarnio 1989 s. 53.

¹⁹ Aarnio 1989 s. 53.

²⁰ Aarnio 1989 s. 288-291.

²¹ Timonen 1998, s. 12-13.

²² Aarnio 1997, s.44.

ympäristössä. Digitalisoitunut toimintaympäristö muuttuu hurjaa vauhtia siten, että oikeudellinen käsitteistö ei pysy perässä. Sen vuoksi on tärkeää, että käsitteet voidaan määrittää tutkielman tavoitteita vastaaviksi.

Koska tarkoitukseni on lopuksi antaa suosituksia siitä, miten kohtuullisen hyvityksen käsite tulisi tulevaisuudessa konstruoida, on tutkimuksessa mukana *de lege feranda* -elementti. Tarkoitukseni on antaa perusteltuja kannanottoja siitä miten tuomioistuinten tulisi määrittää kohtuullinen hyvitys BitTorrent-verkossa tapahtuvissa oikeudenloukkauksissa.

Lisäksi tutkimuksen tukena käytän oikeustaloustieteellistä metodologiaa. Tämä metodi tarkastelee oikeutta lähtökohtaisesti ulkoisesta, taloustieteellisestä, näkökulmasta²³, mutta sillä on arvoa reaalisen argumentaation välineenä. Erityisesti elokuvateollisuuden tilastotiede on relevanttia arvioitaessa *kohtuullisen hyvityksen* suuruutta oikeudenhaltijoille. Reaaliset argumentit luetaan kuuluviksi sallittuihin oikeuslähteisiin²⁴, joten niillä ei toisaalta ole velvoittavaa luonnetta. Kuitenkin kun tutkimuksen tarkoituksena on antaa suosituksia, reaalille argumenteille voidaan antaa painoarvoa, koska ne voidaan nähdä oikeuslähteiden tulkintakäytäntönä.²⁵

1.3. Lähteistä

Koska tarkoitukseni on selvittää Suomessa voimassa olevan oikeuden sisältö ja antaa tulkintasuositusta Suomen voimassa olevan oikeuden sisällöstä, on lähdemateriaali pääosin suomalaista. Tämä kattaa Suomen lainsäädännön, esityöt, oikeuskäytännön ja oikeuskirjallisuuden.

Pääasialliset oikeuskirjallisuuden lähteeni ovat suomalaiset immateriaalioikeuden ja tekijänoikeuden perusteokset. Lisäksi luonnollisesti tulen käyttämään

²³ Aarnio 1989 s. 54-55. Lakimies tarkastelee oikeustiedettä sisäisestä näkökulmasta ja hän on laajasti ottaen tämän kulttuurin jäsen. Tästä positiosta hän ei voi irtautua, vaan hänen perimmäiset ajatuskategoriansa eivät voi olla ikinä täysin riippumattomia tutkimuksen kohteesta. Sen sijaan oikeustiedettä ulkoisesta näkökulmasta katseleva henkilö ei ole sidottu tähän kulttuuriin, mutta taloustieteilijän ei voida katsoa edustavan täysin ulkopuolista näkökulmaa, koska hän työssään ainakin jossain määrin tarkkailee lainsäädännön kehitystä.

²⁴ Karhu (2005) s.29 ja 38.

²⁵ Hirvonen 2011, s. 43 ja s. 54.

tekijänoikeudenloukkaukseen spesifimmin suuntautuvia teoksia. Perusteosten lisäksi lähdemateriaali tulee sisältämään väitöskirjoja ja artikkeleja.

Tulen jossain määrin hakemaan analogiaa *kohtuullisen hyvityksen* -käsitteeseen muilta immateriaalioikeuden osa-alueilta, kuten tavaramerkki- ja patenttioikeudesta. Näiden oikeudenalojen immateriaalioikeusloukkauksiin keskittyvä kirjallisuus on siis myös relevanttia tutkimuksen kannalta.²⁶ Toisaalta suurempi painoarvo tässä analogiassa saattaa löytyä oikeuskäytännöstä.

Tulen käyttämään tutkielmassa paljon oikeuskäytäntöä. Tutkielman inspiraation kannalta tärkein lähde on jo johdanto-kappaleessa esitelty MAO 419/16 (Tekijänoikeuskirje D)-tapaus, jossa markkinaoikeus velvoitti vastaaja maksamaan oikeudenhaltijoille hyvitystä 50 euroa televisiosarjan jaksolta ja 100 euroa koko illan elokuvalta. Korkein oikeus on johdonmukaisesti kehittänyt oikeuskäytäntöä hyvityksen määrän suhteen ja alioikeudet ovat sen esimerkkiä noudattaneet. Tutkielmassa tullaan korkeimman oikeuden ratkaisujen lisäksi käyttämään alempien oikeusasteiden, etenkin hovioikeuden ratkaisuja sekä siinä määrin kuin tarpeellista, ulkomaista oikeuskäytäntöä. Ulkomainen oikeudenkäyntiaineisto tulee keskittymään erityisesti Ruotsiin.

Tulen käyttämään oikeustaloustieteellistä ja taloustieteellistä tutkimusta reaalina argumentteina. Erityisesti tilastot liittyen elokuvateollisuuden kustannusrakenteisiin, liiketoimintaan ja voittomarginaaleihin tulevat olemaan hyödyksi tutkielman kannalta.

Euroopan Unionin säännöksistä tarkasteluun otetaan relevanttien direktiivien lisäksi Euroopan unionin tuomioistuimen tapauksia. Euroopan Unionin oikeuden tulkintavaikutuksella on merkitystä myös kansallisvaltioiden oikeuden tulkinnassa.²⁷

Tutkielmassa on myös jonkin verran Internet-lähteitä ja uutisartikkeleita, johtuen tutkielman digitaalisesta kontekstista.

²⁶ Aarnio 1989 s. 243-244.

²⁷ Ks. Raitio 2013 s. 264-265. Euroopan unionin tulkintavaikutus tarkoittaa sitä, että kansallisille normeille pyritään antamaan mahdollisimman yhteneväinen sisältö eurooppaoikeuden ja Euroopan unionin integraatiotavoitteiden kanssa.

1.4. Tutkielman rakenne

Tutkielman substanssiosuus alkaa toisesta kappaleesta, jota on jo hieman pohjustettu johdannossa.

Toisessa kappaleessa luon perustaa tekijänoikeusrikkomukselle tekijänoikeuden kontekstissa. Erityisen tärkeää on huomata oikeudenloukkausten digitaalinen konteksti elokuvien ja televisiosarjojen osalta, ja miten digitalisaatio on vaikuttanut ja tulee vaikuttamaan oikeudenloukkauksiin. Käsittelen aihetta yleisesti menemättä liikaa yksityiskohtiin.

Kolmannessa kappaleessa selvitän aluksi mitä kohtuullisen hyvityksen käsite teoreettisesti tarkoittaa. Puran käsitteen osiin ja tutkin sen erityispiirteitä.

Neljännessä kappaleessa käyn läpi, miten kohtuullisen hyvityksen määrittäminen on kehittynyt oikeuskirjallisuudessa ja oikeuskäytännössä. Luon katsauksen oikeuskäytännön kehittymiseen ja siihen, miten oikeuskäytäntö on pystynyt vastaamaan digitalisaation tuomiin haasteisiin. Toiseksi pyrin kriittisesti analysoimaan, kuinka hyvin oikeuskäytännön nykytila antaa tuomioistuimille valmiuksia määrittää kohtuullisen hyvityksen suuruutta elokuvien ja televisiosarjojen laittoman jakamisen osalta.

Viidennessä kappaleessa kokoan yhteen edellä mainittua ja annan de lege ferenda -tyyppisiä suosituksia käyttäen apuna tutkimuksessa havaittua ja taloustieteellistä materiaalia liittyen suoratoistopalvelujen tilastoihin.

Kuudennessa kappaleessa nivon pääpointit johtopäätöksiksi, jotka luovat katsauksen koko tutkielman keskeiseen sisältöön.

2. Tekijänoikeusrikkomus internetissä

Tekijänoikeuden loukkauksella tarkoitetaan sitä, että loukkaaja on rikkonut tekijälle tai tekijänoikeuden haltijalle tekijänoikeuslaissa turvattua suojaa.²⁸

²⁸ Sorvari 2007 s. 1-2. Ensimmäiseksi on arvioitava sitä, että onko aineisto ylipäätään tekijänoikeudella suojattu. Vasta sen jälkeen voidaan arvioida onko toiminnalla puututtu tekijä yksinoikeuksiin eli taloudellisiin ja moraalisiin oikeuksiin. Kun tutkielman aiheena on ammattimaisesti tuotetut elokuvat ja televisiosarjat, voidaan olettaa, että näiden kohdalla teoskynnys ylittyy.

Tekijänoikeusrikkomuksella sen sijaan tarkoitetaan oikeudenloukkauksia, jotka eivät ole kokonaisuutena arvosteltuna niin törkeitä, että rikoslain säännökset tulisivat sovellettaviksi. Tekijänoikeusrikkomuksesta säädetään tekijänoikeuslain 7. luvussa, joka koskee rangaistusta ja korvausvelvollisuutta.²⁹

Tutkimuksessa keskitytään vain Suomessa tai Suomesta käsin tehtyihin tekijänoikeudenloukkauksiin. Pitää huomauttaa, että Internetissä tapahtuneilla oikeudenloukkauksilla on internetin luonteesta johtuen valtioiden rajoja hämärtäviä vaikutuksia esimerkiksi sen vuoksi, että internetin käyttäjät pystyvät kätkemään sijaintinsa viranomaisilta suhteellisen helposti salaamalla internet-yhteytensä VPN-tekniikan avulla sekä sen vuoksi, että vertaisverkkoihin voidaan liittyä maailmanlaajuisesti.³⁰

2.1. Yleistä tekijänoikeusrikkomuksesta

Tekijänoikeuslain 56 a §:n 1 momentin mukaan se, joka tahallaan tai törkeästä huolimattomuudesta saattaa teoksen yleisön saataviin, on tuomittava tekijänoikeusrikkomuksesta sakkoon. Lisäksi tekijänoikeuslain 57 § 1. momentin mukaan hyvityksen maksamiseen on myös velvoitettu se, joka vastoin tekijänoikeuslain säännöksiä valmistaa kappaleen yksityiseen käyttöönsä.

Vaikka edellä mainituissa säännöksissä puhutaan tahallisuudesta ja törkeästä tuottamuksesta, tekijänoikeuslain 57 §:n 1. mom. mukainen hyvitysvelvollisuus syntyy tuottamuksesta huolimatta.³¹ Hyvitysvelvollisuutta ei ole siten sidottu teon rangaistavuuteen.³² Hyvitysvelvollisuus kappaleen valmistamisesta omaan käyttöön sen sijaan edellyttää vilpillistä mieltä.³³

²⁹ Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s. 578 ja 602. Lukuun ottamatta vakavia piratistimitapauksia tekijänoikeuden loukkaukset käsitellään yleensä tekijänoikeusrikkomuksena. Rikoslain säädösten soveltaminen vaati, että teko on aiheuttanut huomattavaa haittaa tai vahinkoa ja että teko on tehty ansiotarkoituksessa

³⁰ Ks. lisää VPN-tekniikasta muun muassa Edwards, Bramante, Martin 2006 s. 1-24.

³¹ Ks. Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s. 619. Esimerkiksi tapauksessa KKO 1977 II 78 (Kohtalon kukka/Pettäjän tie), jossa vastaaja tietämättään lisenssisopimuksen pätemättömyydestä oli valmistanut oikeudenhaltijan teoksesta kappaleita. Hyvitysvelvollisuus oli vastaajalla tästä huolimatta.

³² Haarman 2014 s. 153.

³³ Ks. Haarman 2014 s. 154. Tämä poikkeussäännös on otettu tekijänoikeuslainsäädäntöön sen vuoksi, että Internetissä toimiessaan käyttäjä ei aina voi mennä takuuseen lähteen laillisuudesta.

Ks. Myös Tapio 2014 s. 358. BitTorrent-verkoissa toimiessaan voidaan kuitenkin pitää oletuksena sitä, että käyttäjä on vilpillisessä mielessä, koska hänen on tullut ladata BitTorrent-ohjelma liittyäkseen

Hyvitysvastuu syntyy, kun oikeudenhaltijan teosta käytetään lainvastaisesti. Oikeuskäytännössä on vahvistuneen periaatteen mukaan, teoksen laittomalla käytöllä tarkoitetaan sitä, että oikeudenloukkaaja syyllistyy tekijänoikeuslain 2 §:n taloudellisten oikeuksien vastaisiin tekoihin.³⁴ BitTorrent-verkkojen luonteen johdosta tämä on mielenkiintoinen asetelma, koska tekijä lataa ja jakaa tiedostoa samanaikaisesti, jotka molemmat ovat tekijänoikeuslain 2 §:n vastaisia tekoja.³⁵

2.2. Digitaaliset teokset

Digitaalisilla teoksilla tarkoitetaan teoksia, jotka koostuvat digitaalisesta informaatiosta, ja joka voidaan tallentaa tai muuntaa binäärimuotoon erilaisille tallennuslaitteille.³⁶ Tämän tutkimuksen kannalta olennaisimmat digitaaliset teokset ovat elokuvat ja televisiosarjat, joita jaetaan laittomasti internetissä. Elokuvat ja televisiosarjat kuuluvat edellä mainittuun digitaalisten teosten kategoriaan, kun niitä ilman oikeudenhaltijan suostumusta BitTorrent-palveluissa katsotaan ja jaetaan.

Digitaalisten teosten luonne on muuttunut 2010-luvulla. Ennen elokuvia esitettiin elokuvateattereissa ja niitä pystyi ostamaan tai lainaamaan DVD-levyillä tai vielä muinoin VHS-kaseteilla. Televisio-sarjoja esitettiin nimensä mukaisesti televisiossa, ja ne nauhoitettiin digibokseille tai VHS-kasetille, jolle pystyi nauhoittamaan ohjelman uudestaan niin monta kertaa kuin filminauha pysyi ehjänä.³⁷

Internetin suoratoistopalvelut ovat mullistaneet digitaalisten teosten käsitteen. Suoratoistopalvelulla elokuva tai televisiosarjan jaksot katsotaan internetistä streamaten eli suoratoistaen.³⁸ Palveluja tarjoavat yritykset perivät yleensä tällaisesta palvelusta

vertaisverkkoon. Tapion mukaan tänä päivänä haitallisin ja yleisin digitaalisessa verkossa tapahtuva oikeudenloukkaus on tavallisen kuluttajan tekemä ja siihen syyllistyvät päivittäin miljoonat ihmiset.

³⁴ Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s. 621.

³⁵ Haarman 2014 s. 154. Relevantteja oikeudenloukkauksia ovat kappaleen valmistaminen ja yleisön saataville saattaminen. BitTorrent-verkossa oikeudenloukkaus tapahtuu siten ikään kuin kahteen kertaan samanaikaisesti.

³⁶ Fitzek, Charaf 2009 s. 104.

³⁷ Ks. Sherman, Wiseman 2012 s. 1. Vaikka aikaisemmin puhuttiin tekijänoikeuden tekniikkaneutraaliudesta, ei käy kiistäminen sitä tosiasiaa, että tekijänoikeus on vuorovaikutuksessa vallalla olevan teknologian kanssa ja pyrkii mukautumaan sen tarpeisiin.

³⁸ Ks. Sherman, Wiseman 2012 s. 7. Teknologian kehitys on mahdollistanut sen, että nykyään suuri määrä kuluttajia voi kuluttaa monia teoksia samanaikaisesti. Tekijänoikeudenhaltijat hyötyvät tästä, sillä pienemmällä panostuksella he saavat suurempia tuottoja. Toisaalta tämä houkuttelee oikeudenloukkaajia eli piraatteja anastamaan voittoja laittomalla toiminnallaan.

kuukausiperusteisen lisenssimaksun, jolla kuluttaja voi katsoa ohjelmia niin paljon kuin huvittaa. Yritykset ovat luonnollisesti ennen palvelun tarjoamista hankkineet sopimuksilla käyttöoikeudet näiden teosten käyttämiseen.³⁹

Siirtyminen suoratoistopalveluihin johtuu osittain digitalisaation aiheuttamasta kilpailusta, mutta se juontaa myös juurensa tekijänoikeudenhaltijoiden taistelusta internetpiratismia vastaan.⁴⁰ Toki elokuvia ja televisiosarjoja katsotaan vielä elokuvateattereissa ja televisiosta, mutta toisaalta suoratoistopalvelut ovat löytäneet oivan markkinaraon internetissä: esimerkiksi Netflixin liikevaihto vuonna 2016 oli 8,83 miljardia.⁴¹

2.3. Tekijänoikeusrikkomuksen kontekstina internet

Ennen 2000-lukua tekijänoikeusrikkomus oli harvinainen vahinko. Teosten valmistaminen ja jakaminen olivat huomattavasti vaikeampaa sen aikaisella teknologialla. Klassinen esimerkki sen ajan oikeudenloukkaajasta on kustantamo, joka vahigossa painoi ja jakoi tekijänoikeuden alaista materiaalia. Nykyisin teosten jakaminen tapahtuu internetissä, useimmiten tahallisesti.⁴² Sorvari on väitöskirjassaan ilmaissut, että kohtuullisen hyvityksen osalta tietoverkossa tapahtuneita oikeudenloukkauksia tulee arvioida samojen yleisten periaatteiden mukaisesti kuin muitakin tekijänoikeuden loukkauksia.⁴³

³⁹ Kuitenkin esimerkiksi Netflixillä ja HBO:lla on myös omaa elokuva- ja sarjatuotantoa.

⁴⁰ Ks. Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s. 577. Piratismiin haittoja oikeudenhaltijoiden vähentyneiden tuottojen lisäksi ovat piraattituotteiden huono laatu ja joissain tapauksissa kytkennät järjestäytyneeseen rikollisuuteen. Lisäksi piraatit eivät yleensä maksa veroja liiketoiminnastaan.

Ks. myös Tapio 2014 s. 353-357. Piratismi on todennäköisesti vähentänyt äänitemyyntiä musiikin alueella. Toisaalta se on lisännyt muusikoiden konserttituloja sekä kannustanut oikeudenhaltijoita suosimaan suoratoistopalveluja. Tästä ei kuitenkaan ole aukotonta näyttöä.

Voitaneen ajatella, että koska suoratoistopalvelut ovat tehneet teosten kuluttamisesta halvempaa, on kynnys tekijänoikeusrikkomusten tekemiseen samalla noussut, koska luvattomalla teolla saatu hyöty ei ole enää niin suuri kuin ennen on ollut.

⁴¹ Netflix' 2016 Q4 Shareholder letter 2017 s.1 ja 7. Netflixin suosion nopeasta kasvusta kertoo se, että se onnistui vuoden aikana lisäämään liikevaihtoaan 35 % edellisestä vuodesta.

⁴² Ks. Tapio 2014 s. 357- 358. Historiallinen muutos on havaittavissa klassisen ja digitaalisen tekijänoikeuden loukkauksen välillä monessa suhteessa. Tapion mukaan loukkaaja on vaihtunut yrityksestä yksityiseen, loukkauksen kärsijä on vaihtunut teoksen tekijästä luovutuksensaajaan, vastuuperuste on muuttunut huolimattomuudesta tahallisuuteen, loukkauksen vaikutus on muuttunut pienestä suureen sekä hyvityksen laskentaperuste on muuttunut tariffista myyntihintaan.

⁴³ Sorvari (2005) s. 408. Tämän ajatuksen voidaan katsoa juontavan juurensa siitä lähtökohdasta, että tekijänoikeuslaki tulee säilyttää neutraalina teknologiasta riippumatta.

Yleisemmin laittomaan tiedostojenkakoon viitataan termillä internetpiratismi.⁴⁴ Jotta oikeudenvastaista toimintaa voidaan kutsua piratismiksi, on sen oltava laajamittaista ja ammattimaista.⁴⁵ Internet-piratismiin seurauksena oikeudenhaltijoilta jää saamatta voittoja lisenssi- ja myyntitulojen menettämisen suorauksena, mikä on ajanut ne aktiivisemmin valvomaan omia oikeuksiaan internetissä entistä tarkemmin.⁴⁶ Nykyisin tekijänoikeusrikkomuksista valtaosa tapahtuu internetin välityksellä.⁴⁷ Näissä tilanteissa oikeudenloukkaaja jakaa tekijänoikeudella suojattua materiaalia muille käyttäjille.

Vertaisverkoissa tiedostojenkakopalvelut tarjoavat verkon käyttäjille mahdollisuuden löytää ja ladata materiaalia toisten käyttäjien kovalevyiltä. Vertaisverkkopalvelu ikään kuin yhdistää tietokoneiden kovalevyt yhdeksi jaettavaksi pooliksi.⁴⁸

Tällä hetkellä suosituin vertaisverkon muoto, jossa jaetaan tekijänoikeudella suojattua materiaalia, on BitTorrent. BitTorrentin arvioidaan edustavan noin 18 % koko maailman tietoverkkoliikenteestä noin kahden kolmasosan siitä ollessa laitonta tiedostojen jakamista.⁴⁹

BitTorrent-verkolla tarkoitetaan tiedonsiirtoon erikoistunutta yhteiskäytäntöä eli vertaisverkkoa, jossa käyttäjät lataavat ja jakavat tiedostoja keskenään.⁵⁰ BitTorrent-

⁴⁴ Ks. Stryszowski, Scorpecci 2009 s. 16-17. Internet-piratismista voidaan puhua englannin kielellä sanalla *digital piracy*, joka viittaa nimenomaan tietoverkoissa tapahtuvaan piratismiin. Klassiset piratismitapaukset liittyen esimerkiksi CD- tai DVD-levyihin jäävät tämän määritelmän ulkopuolelle.

⁴⁵ Niiranen, Tarkela 1998 s. 108. Tämä tarkoittaa sitä, että tekijänoikeudenloukkauksia ajetaan rikosasioina käytännössä ainoastaan, jos on kyse piratismista. Ks. esimerkiksi KKO 2010:47 (Finreactor I), KKO 2010:48 (Finreactor II) ja KKO 30.6.2010, R 2008/72, 1399 (Finreactor III). Ruotsalaisesta oikeuskäytännöstä ks. Svea hovrätt: B 4041-09 (The Pirate Bay).

⁴⁶ Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s. 576- 577. Piratismiin takia elokuvien tuotantoyhtiöt saattavat panostaa pelkästään kärkielokuviinsa ja -sarjoihinsa nousseen riskikynnyksen ja kannattavuuden laskun vuoksi. Tämän vuoksi kulttuurituotanto kapenee.

Ks. myös Einhorn (2004), s. 79.

⁴⁷ Ks. Price 2011 s.2. Raportin mukaan maailmanlaajuisesti tietoverkon liikenteestä 23,76 % oli tekijänoikeuksia loukkaavaa liikennettä. Laittoman liikenteen määrän suuruutta korostaa erityisesti vielä se, että tutkimuksesta oli jätetty kokonaan pois pornografia, koska sitä tekijänoikeusmielessä sitä on vaikeaa luokitella tekijänoikeuksia loukkaavaan tai sitä loukkaamattomaan kategoriaan.

Vertaisverkkojen osuus

⁴⁸ Einhorn 2004 s.79. Tämän vuoksi vertaisverkko-ohjelmistot pyytävät käyttäjiänsä ohittamaan palomuurin, jotta ne ohjelmisto pääsee käsiksi käyttäjien omiin tiedostoihin. Nämä tiedostot ovat palomuuriasetusten muuttamisen jälkeen kaikkien vertaisverkon käyttäjien saatavilla.

⁴⁹ Price 2011 s. 2-3. Suosituimmat BitTorrent-verkon jakokohteet ovat televisiosarjat, elokuvat, pelit, musiikki ja erilaiset sovellukset. BitTorrent-verkossa luvattomasti jaetun materiaalin määrä on järjettömän suuri, kun ottaa huomioon, että yli 10 prosenttia koko internetin tietoliikenteestä on luvattonta teoksien jakoa BitTorrentissa.

⁵⁰ Ks. MAO: 565/17 (Tekijänoikeuskirje III), kohta 4. Käytän tutkimuksessa markkinaoikeuden ratkaisun perusteluja BitTorrent-verkon tekniikan kuvailuun, koska mielestäni siinä on hyvin osattu tiivistää olennaiset asiat tutkielman kontekstiin liittyen. Perustelut on kirjoitettu maallikolle ymmärrettävästi.

tekniikkaan itsessään ei liity juridisia ongelmia: tiedostojen siirtäminen, jakaminen ja lataaminen ovat sallittuja.⁵¹ Kuitenkin suuressa osassa tapauksia jaettava materiaali on tekijänoikeudella suojattua, jolloin syntyy ongelmia, kun jakajalla ei ole oikeudenhaltijan lupaa suorittaa kyseisiä toimenpiteitä.

Ensimmäinen internet-alusta, jossa jaettiin tiedostoja ilman oikeudenhaltijoiden lupaa, oli nimeltään Napster, joka aloitti toimintansa vuonna 1999. Napster hyödynsi vertaisverkkoa hieman eri tavalla kuin BitTorrent-tekniikassa tehdään, mutta sitä silti voidaan pitää internet-piratismin pioneerina. Jatkuvat oikeudenloukkaukset johtivat Napsterin sulkemiseen vuonna 2001, mutta sen avaamaa polkua ovat seuranneet monet vertaisverkkoa hyödyntävät piraattiohjelmat vielä tänä päivänäkin.⁵²

Tämä tutkimus keskittyy BitTorrent-tekniikan luonteesta johtuen elokuvien ja televisiosarjojen luvattomaan yksityiseen käyttöön ja jakamiseen internetissä sekä ennen kaikkea vertaisverkon rivikäyttäjän hyvitysvastuun suuruuteen. BitTorrent-käyttäjä lataa ja jakaa teoksia samaan aikaan ja tämä aiheuttaa mielenkiintoisia tekijänoikeudellisia ongelmia kohtuullisen hyvityksen laskutavan suhteen.⁵³

Yksityisellä käytöllä tässä kontekstissa tarkoitetaan elokuvan tai televisiosarjan katsomista eli lataamista BitTorrent-palvelun välityksellä. Toisin sanoen se tarkoittaa teoskappaleen valmistamista omaan käyttöön laittomasta lähteestä.⁵⁴ Tämä muodostaa

Markkinaoikeudessa kuullut asiantuntijat ovat yleensä alansa ammattilaisia, joten pidän ratkaisun perusteluita luotettavana lähteenä BitTorrent-verkon tekniikan avaamiseen.

⁵¹ Ks. Tapio 2014 s. 359. Vertaisverkot mahdollistavat huomattavan nopean tiedonsiirron, joka on etu sekä hyvässä että pahassa: Tapio käyttää esimerkkinä puhelu- ja pikaviestintäohjelma Skypeä. Nopea tiedonsiirto toisaalta saattaa houkutella Internetin käyttäjiä tekijänoikeudenloukkauksiin.

⁵² Günther, Norgård 2014 s. 97.

Ks. myös Still 2002 s. 292, joka artikkelissaan toi esille tekijänoikeudenloukkauksien uuden toimintaympäristön vertaisverkkojen esiinmarssin vuoksi. Napster toi tekijänoikeuden kentälle uusia ongelmia liittyen erityisesti tekijänoikeudenloukkausten vastuukysymyksiin.

⁵³ Korkeimpaan oikeuteen asti ei ole mennyt tapauksia, joissa olisi arvioitu BitTorrent-verkon käyttäjän hyvitysvastuun suuruutta. Oikeustila on siten vielä avoin sen suhteen, että miten BitTorrent-verkossa tapahtuneessa oikeudenloukkauksessa hyvitys pitää vertaisverkon käyttäjän osalta määrittää.

⁵⁴ Ks. Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s. 34-35. Kappaleen valmistusoikeus kuuluu oikeudenhaltijan yksinomaisiin taloudellisiin oikeuksiin (Tekijänoikeuslaki 2 §:n 1 ja 2 mom.). Tätä oikeutta BitTorrent-verkon käyttäjä rikkoo katsomalla elokuvaa tai televisiosarjan jaksoa, koska teoksesta muodostuu tilapäinen kappale tietokoneelle.

TekijänoikeusL:n 11 a §:n mukaan tilapäinen kappale saadaan muodosta vain, jos 1) se on väliaikaista ja satunnaista; 2) jos se on erottamaton osa teknistä prosessia; 3) jos tarkoituksena on siirtää teos

tekijänoikeusrikkomuksen tunnusmerkistön ja hyvitysvollisuus edellyttää vilpillistä mieltä TekijänoikeusL:n 57.1 §:n mukaan.⁵⁵

Teoksen jakamisella tarkoitetaan tekijänoikeuslain 2 §:n mukaista yleisölle saataville saattamista ja tarkemmin yleisölle välittämistä vertaisverkko-kontekstissa, joka on teoksen oikeudenhaltijan yksinomaisen taloudellinen oikeus.⁵⁶ Ilman oikeudenhaltijan lupaa teoksien välittäminen yleisölle on myös sanktioitu tekijänoikeusrikkomuksena tekijänoikeuslain 57.1 §:n mukaisesti. Hyvitysvastuu teoksen laittomasta jakamisesta on oikeudenloukkaajalla tuottamuksen asteesta riippumatta.⁵⁷

Kun mahdollinen oikeudenloukkaaja haluaa jakaa tiedoston, hän antaa omalle BitTorrent-ohjelmalleen käskyn, jolla ohjelma pilkkoo tiedoston pieniin palasiin ja tuottaa siitä kuvaustiedoston, joka sisältää tiedot, jotka BitTorrent-protokolla tarvitsee sen avaamiseen.⁵⁸ Jo kuvaustiedoston lataamisen palvelimelle on katsottu täyttävän tekijänoikeusrikkomuksen tunnusmerkistön⁵⁹

Ne oikeudenloukkaajat, joka haluavat ladata kyseisen tiedoston, antavat omalle BitTorrent-ohjelmalleen käskyn hakea kyseisen tiedoston palaset kuvaustiedoston perusteella kaikilta niiltä tietokoneilta, jotka ovat yhteydessä vertaisverkkoon. Silloin, kun tiedostoa ladataan monesta eri lähteestä samanaikaisesti, lataaminen nopeutuu huomattavasti.⁶⁰

Vertaisverkkoa hyödyntävä Bittorrent-tekniikka toimii niin sanotuissa parvissa eli englanniksi *swarm*⁶¹, joissa kaikki lataavat ja jakavat samaan aikaan tiedostoja. Parvi, jonka suuruus voi vaihdella muutamasta käyttäjästä moneen tuhanteen, vähentää

kolmansien käytettäväksi tai käyttö on muuten luvallista sekä 4) jos käytöllä ei ole itsenäistä taloudellista merkitystä.

⁵⁵ Ks. PeVL 7/2005 s. 4-5. Perustuslakivaliokunta piti ongelmallisena sitä, että internetissä toimiessaan käyttäjän voi olla vaikeaa erottaa laiton lähde laillisesta.

Ks. Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s. 620. Kirjoittajien mukaan tyypillisenä esimerkkinä laittomasta lähteestä voidaan pitää kaupallisten tuotteiden ilmaisjakelua anonyymistä lähteestä. Olettamana keskivertoisen internet-kuluttajan kohdalla tällaisessa tilanteessa voitaneen pitää vilpillistä mieltä.

⁵⁶ Ks. Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s. TekijänoikeusL:n 2 §:n 3 momentti koskee oikeudenhaltijan oikeutta saattaa teos yleisön saataviin. Tämän oikeuden tarkoitus on antaa oikeudenhaltijalle yksinoikeus asettaa teoksensa kaupalliseen vaihdantaan tai muulla tavoin yleisölle nähtäväksi, kuultavaksi tai jollain muulla tavalla koettavaksi.

⁵⁷ Harenko, Niiranen, Tarkela s. 619-620.

⁵⁸ MAO: 565/17 (Tekijänoikeuskirje III), kohta 4.

⁵⁹ Ks. KKO 2010:48 (Finreactor II), kohta 2-8.

⁶⁰ MAO: 565/17 (Tekijänoikeuskirje III), kohta 5. Ks. myös Ledendal 2011 s. 208.

⁶¹ KS. Ledendal 2011 s. 210.

alkuperäisen jakajan jakamiseen tarvittavia resursseja, jolloin tiedonsiirto on tehokkaampaa.⁶²

Parven muihin tietokoneisiin luodaan yhteys IP-numeroiden ja BitTorrent-ohjelman käyttämien porttinumeroiden avulla. Tiedostoja voidaan jakaa edelleen, vaikka tiedosto ei olisikaan latautunut tietokoneelle vielä kokonaisuudessaan. Parven toiminnan kannalta ei ole olennaista, että kaikilla vertaisverkon tietokoneilla olisi kaikki tiedoston osat hallussaan. Riittävää on, että parvella kokonaisuudessaan on hallussaan kaikki tiedoston osat.⁶³

BitTorrent -verkko kuitenkin perustuu periaatteeseen, jossa jakamisen poissulkevaa vaihtoehtoa ei yleensä ole.⁶⁴ Vaikka pelkkää lataamistakin voidaan pitää tekijänoikeuden vastaisena toimintana, on täysin hyvässä uskossa toimineita henkilöitä syyllistynyt tekijänoikeusrikkomukseen myös jakamisen osalta.⁶⁵ Vertaisverkossa tapahtuvissa oikeudenloukkauksissa onkin omanlaisenaan erityispiirteenä se, että vaikka lataajan tarkoituksena on ladata tekijänoikeudella suojattu teos vain itselle, hän tosiasiaassa jakaa sitä samaan aikaan muille.⁶⁶

Parvi vaikeuttaa huomattavasti hyvityksen suuruuden määrittämistä. Tämän lisäksi vertaisverkossa tekijänoikeudella suojattuja teoksia voi jakaa pienellä tai suurella volyymilla. Tämä tarkoittaa sitä, että tietokoneen internet-yhteyden nopeus, vertaisverkon asetukset ja lataamisen aikaikkuna määrittävät sitä, kuinka paljon materiaalia jaetaan.⁶⁷

Erityisen ongelman aiheuttaa näyttökysymys siitä, kuinka paljon materiaalia on jaettu ja kuinka paljon jakamisen määrän tulisi vaikuttaa hyvityksen suuruuteen. Ei ihme, että tekijänoikeuskirje-tapauksissa markkinaoikeus ei ole pystynyt varmuudella arvioimaan

⁶² Ks. esimerkiksi MAO:479/13 (Teleliittymän käyttäjän yhteystiedot): ”Vähemmän aktiivisissa parvissakin on kolmen kuukauden tarkastelujakson aikana ollut satoja käyttäjiä.”

⁶³ MAO: 565/17 (Tekijänoikeuskirje III), kohta 6.

⁶⁴ Ks. *Seeding – Definition*. Torrent-ohjelma jakaa teosta koko ajan, kun ohjelma on käynnissä. Seedaamiseksi (engl. *seeding*) kutsutaan sitä, kun käyttäjä jättää teoksen lataamisen jälkeen torrent-ohjelman auki, jotta se voi jakaa teosta eteenpäin muille vertaisverkon käyttäjille. Ks. myös Ledendal 2011 s. 210.

⁶⁵ Ks. *Chisu-uutinen*. Uutisessa 9-vuotias tyttö oli vanhempiansa tietämättä ladannut BitTorrent-verkosta Chisun musiikkikappaleita. Tyttö ei ollut tiennyt, että ladatessa musiikkia tietokone myös jakoi muille käyttäjille tekijänoikeudella suojattua materiaalia. Ks myös Chisu-uutinen II, jonka mukaan korvaussumma alennettiin lopulta puoleen. Lopullinen korvaussumma oli 300 euroa.

⁶⁶ Hietanen, Kari, Toikkanen 2016, s. 270-271.

⁶⁷ Hietanen, Kari, Toikkanen 2016, s. 272.

sitä, että kuinka moneen IP-osoitteeseen tiedostoja oli jaettu ja määrällisesti kuinka paljon dataa oli jaettu vastaajan IP-osoitteesta.⁶⁸

Hietanen, Kari ja Toikkanen käyttävät artikkelissaan esimerkkiä, jossa henkilöt jakavat elokuvaa kolmen henkilön parvessa. Oikeudenhaltija vaatii kaikilta kolmelta henkilöltä hyvitystä teoksen luvattomasta jakamisesta kahdelle henkilölle. Jos kaikki maksavat hyvityksen, oikeudenhaltija pääsee tosiasiallisesti parempaan asemaan, koska se tällöin voisi saada hyvityksen kolminkertaisena.⁶⁹ Markkinaoikeuden käytännössä MAO:479/13 (Teleliittymän käyttäjän yhteystiedot) on katsottu, että oikeudeton jakaminen parviin hajauttamalla ei saa koitua oikeudenhaltijan vahingoksi.⁷⁰

3. Kohtuullinen hyvitys

3.1. Kohtuullisuus

”Mikä ei ole oikeus ja kohtuus, se ei voi olla lakikaan.” Näin lausui Olaus Petri oikeustieteen klassikkoihin kuuluvissa tuomarinohjeissaan jo 1500-lvulla.⁷¹ Sen sijaan Aristoteles on luonnehtinut kohtuullisuutta yleistä oikeudenmukaisuutta korjaavaksi oikeamielisyydeksi, joka ottaa tapauksen erityispiirteet tarkemmin huomioon kuin yleinen sääntö.⁷²

Kohtuuden voidaan siis katsoa tarkoittavan yksittäistapausta koskevaa tarkempaa oikeudenmukaisuutta, jossa ei keskitytä pelkästään yleiseen oikeudenmukaisuuteen, vaan otetaan huomioon myös tapauksen erityispiirteet. Yleinen oikeudenmukaisuus saattaa joissain tapauksissa jättää huomioimatta tärkeitä yksityiskohtia, jotka saattaisivat olla relevantteja asian ratkaisemisen kannalta. Yleinen oikeudenmukaisuus on sovellettavissa tyypillisiin tapauksiin. Yksikään yleinen sääntö ei voi kuitenkaan ottaa huomioon kaikkia

⁶⁸ Hietanen, Kari, Toikkanen 2016, s. 272. Siinä missä ylläpitäjien suorittamia latauksia on ollut saatavilla oikeusasteissa, vertaisverkkojen rivijäsenten osalta näytön saaminen on huomattavan hankalaa. Ks. MAO 565/17 (Tekijänoikeuskirje III), kohta 109.

⁶⁹ Hietanen, Kari, Toikkanen 2016, s. 273.

⁷⁰ Ks. MAO:479/13. Toisaalta ks. myös Sorvari 2005, s. 400, jonka mukaan oikeudenhaltija ei saa aiheuttomasti rikastua hyvityksen kautta.

⁷¹ Olaus Petrin tuomarinohjeet 1545.

⁷² Rentto 1999, palsta 278. Aristoteles on käyttänyt rakennusmestarintaidosta johdettua kielikuvaa kohtuuden määrittämiseen. Oikeudenmukaisuus on suora ja jäykkä viivain, kun tarkoituksena on tehdä suoraviivaisia osia rakennukseen. Kohtuus sen sijaan on Lesboksen arkkitehtien pehmeä viivain, jolla mitataan mutkikkaita osia taivuttamalla ne kulloinkin tarvittavaan muotoon.

yksittäistapauksia, koska muuten se ei olisi yleinen sääntö, vaan kasuistinen luettelo ohjeita yksittäistapauksia varten. Tästä johtuen yleisen oikeussäännöksen soveltaminen voi johtaa epäoikeudenmukaiseen ratkaisuun. Silloin on tarvetta kohtuudelle, joka ei poista oikeudenmukaisuutta, vaan soveltaa sitä tapaukseen sopivammalla tavalla kuin yleinen sääntö.⁷³

Kohtuuttomuusharkinta on Pöyhösen (nyk. Karhun) mukaan kokonaisuutena, jossa huomioon on otettava samanaikaisesti kaikki varallisuus oikeudelliseen tilanteeseen liittyvät relevanttina pidettävät seikat.⁷⁴ Karhu onkin tutkimuksessaan korostanut varallisuus oikeuden tilanneherkkyyttä, jota pitäisi painottaa enemmän tuomioistuimien toiminnassa.⁷⁵

Saarnilehto et al. ovat luonnehtineet kohtuullisuutta sopimusten kohdalla sopimuksen tarkentamiseksi asiassa muut vaikuttavat olosuhteet huomioon ottaen. Siten voidaankin ajatella, että tekijänoikeudellisissa hyvityksissä huomioon pitäisi ottaa muita asiaan vaikuttavia tekijöitä.⁷⁶

Tekijänoikeuslain esitöissä ei ole mainintaa siitä, kenen näkökulmasta katsottuna hyvityksen tulee olla kohtuullinen.⁷⁷ Kuitenkin kohtuullistamisessa puhutaan usein heikomman suojasta eli siitä, että kohtuullisuus vaikuttaa vain heikommassa asemassa olevaa osapuolta vastaan. Erityisesti sopimusoikeudessa on alettu enemmän ottamaan huomioon sopimusoikeuden sosiaalista puolta, jossa osapuolten väliset voimasuhteet ovat vinoutuneet. Sopimusoikeuden kehityksessä, josta kuluttajasopimusoikeus on hyvä esimerkki, lainsäätäjät ovat alkanut rajoittaa vahvemman osapuolen yksipuolista sopimusehtojen sanelua.⁷⁸

Tekijänoikeuslainsäädännön funktiona voidaan toisaalta katsoa olevan nimenomaan teosten tekijän taloudellisten ja moraalisten oikeuksien suojaaminen.⁷⁹ Sorvari pitää

⁷³ Rentto 1999, palsta 278-279.

⁷⁴ Pöyhönen (nyk. Karhu) (2003) s. 100.

⁷⁵ KS. tarkemmin tilanneherkästä ajattelumallista esim. Pöyhönen (nyk. Karhu) (2003) s. 186-201. Ks. myös Pöyhösen ajattelun taustalla olevasta perusoikeusajattelusta Saarnilehto et al. 2012 s.119-120.

⁷⁶ Ks. Saarnilehto et al. 2012 s. 109-110. Sopimusoikeudessa kohtuusperiaatteen tarkoituksena on viime kädessä sopimustasapainon säilyttäminen. Kohtuusperiaatteen on nähty myös kuvastavan sopimusoikeuden tosiasiallista tasa-arvoisuutta.

⁷⁷ Sorvari 2005 s.406.

⁷⁸ Wilhelmsson 1995 s.7. Ks. myös Rentto 1999, palsta 288. Rentto kritisoi sosiaalisen sopimusoikeuden ajattelijoita taipuvaisuudesta valjastaa kohtuullisuus ”emansipatoristen luokkaintressien palvelemiseen”.

⁷⁹ Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s. 1-2. Lainsäätäjät ovat halunneet antaa oikeudenhaltijalle yksinoikeuden teoksesta määräämiseen ja mahdollisuuden sulkea muut halutessaan teoksen käytön ulkopuolelle.

lähtökohtana oikeudenhaltijan näkökantaa, koska oikeudenhaltijalla on oikeus saada korvaus, jonka hän edellyttää maksettavaksi vastineena käyttöluvasta.⁸⁰ Korkeimman oikeuden käytännössä on mainittu, että oikeudenloukkaaja ei saa päästä parempaan asemaan teosta oikeudettomasti käyttämällä kuin luvallisella käytöllä.⁸¹

Kun on kyse kohtuullisesta hyvityksestä, tämä ei tarkoita välttämättä täyttä korvausta.⁸² Sorvarin mukaan periaatteessa estettä ei ole sille, että kohtuullisen hyvityksen määräksi arvioidaan nolla euroa, jos oikeudenloukkaaja pystyy osoittamaan, että oikeudenhaltija ei olisi vaatinut sopimusneuvotteluissa tai vakioehtosopimuksessa käyttökorvausmaksua. Toki käytännössä tällainen tilanne on todella harvinainen ja vaikeasti toteennäytettävä.⁸³

BitTorrent-verkossa tapahtuvissa oikeudenloukkaustilanteissa ovat yleensä vastakkain pieni kuluttaja ja suuri elokuvateollisuuden yritys.⁸⁴ Sen vuoksi onkin tärkeää, että kohtuullisuutta määriteltäessä otetaan huomioon kohtuullisuus molempien osapuolten osalta. Jos tuomioistuimien heikentää suuren yrityksen asemaa, antaa se samalla kuluttajalle ansaitsemattoman etulyöntiaseman. Sitä ei nähdä kohtuullisena vaan nimenomaan kohtuuttomuutena.⁸⁵ Sopimusoikeuden kontekstissa kohtuuden tarkoituksena on ottaa huomioon molempien osapuolten edut, mikä on asianlaita myös tutkielman kontekstissa. Kohtuullisuus ei siten voi olla puolueellista.⁸⁶

Varallisuus oikeuteen kuuluu kohtuullisuuden osalta vahvana elementtinä sovittelukonstruktion, joka saa konkreettisen ilmauksensa OikTL 36 §:ssä. Sen sijaan sopimusten ulkoisiin vahinkoihin ei sovelleta OikTL:a vaan vahingonkorvausoikeudellisia sääntöä. Kuitenkaan kohtuullista hyvitystä ei voida sovitella, koska TekijänoikeusL:n 57 §:n 4 momentin mukaan siihen ei sovelleta vahingonkorvauslakia, joka mahdollistaisi sovittelun.⁸⁷

⁸⁰ Sorvari 2005 s.406.

⁸¹ Ks. KKO 2010:47 (Finreactor I), kohta 33.

⁸² Sorvari 2005 s. 406.

⁸³ Sorvari 2007 s. 295.

⁸⁴ Ks. Sorvari 2005 s. 407-408 sekä Sorvari 2007 s. 295. Tekijänoikeuden hyvityksiä on usein määrätty tekijänoikeusjärjestöjen tariffien mukaisesti. Näillä järjestöillä on kuitenkin määräävä markkina-asema ja ne periaatteessa voivat suoraan sanella tariffiensa hinnat. Kohtuullisuutta tarvitaan näissä tilanteissa, jotta osapuolten tosiasiallinen asema on oikeudenmukainen.

⁸⁵ Rentto 1999, palsta 288. Kohtuutonta on myös se, että jos jonkin asemaa heikennetään kaavamaisesti sen johdosta, että hän tai se kuuluu tiettyyn ryhmään. Johonkin ryhmään, esimerkiksi suuryrityskategoriaan kuulumisen, ei automaattisesti tarkoita sitä, että yritys olisi tosiasiallisesti heikompi osapuoli.

⁸⁶ Saarnilehto et al. 2012 s. 109-110.

⁸⁷ Sorvari 2007 s. 296.

Erityisesti, kun otetaan huomioon tekijänoikeuslainsäädännön jäykkyys ja tekijänoikeusrikkomusten tunnusmerkistöjen erilaisuus, tapausten erityispiirteiden huomioiminen kohtuullisuuden kautta on todella suotavaa. Toisaalta, koska tutkielman kohteena olevat tekijänoikeuden loukkaukset ovat rajattu tunnusmerkistönsä mukaan suhteellisen tarkasti, on mielenkiintoista nähdä, kuinka paljon tällaisen tiukan poolin sisällä on sellaisia erityispiirteitä, joita kohtuullisen hyvityksen suuruutta määrättäessä tulee ottaa huomioon.

3.2. Hyvitys

Tekijänoikeuslain 57 §:ssä säädetään tekijänoikeuden eri korvausvastuista eli hyvityksestä ja vahingonkorvauksesta. Tekijänoikeuden korvausoikeuden suojeltavana intressinä digitaalisessa kontekstissa usein on kuluttajan ja oikeudenhaltijan välinen teoksen käyttöoikeuden jonkinlainen sopimusinstrumentti.⁸⁸

Korvausinstituution tarkoituksena voidaan katsoa olevan kaksi pääperiaatetta. Reparaatio ja preventaatio.⁸⁹ Reparaation tarkoituksena on saattaa oikeudenhaltija siihen asemaan, jossa hän olisi, jos tekijänoikeudenvastaista toimintaa ei olisi tapahtunut.⁹⁰ Preventaatiolla sen sijaan tarkoitetaan ei-toivotun toiminnan ennaltaehkäisyä.⁹¹ Castrén on omassa tutkimuksessaan painottanut sitä, että immateriaalioikeuden alueella reparatiivinen funktio on merkityksellisempi kuin preventiivinen.⁹² Hyvityksen suhteen Castrénin mielipiteeseen voidaan yhtyä hyvityksen osalta, koska hyvityksen tarkoituksena on paikata oikeudenhaltijan taloudellisia menetyksiä, ei niinkään estää tulevaisuudessa tapahtuvia oikeudenloukkauksia.

⁸⁸ Tapio 2014 s. 344. Tutkielman tapauksessa sopimusinstrumentin voidaan katsoa olevan lisenssisopimus, jolla oikeudenhaltija on lisensoinut teostaan eteenpäin käytettäväksi. BitTorrent-verkon käyttäjä ei hanki luvallisesti käyttöoikeutta teokseen vaan lataa ja jakaa sitä eteenpäin luvatta. Hänen positionsa on siis sopimuksen ulkopuolella, joten hänellä voidaan katsoa olevan deliktivastuu oikeudenhaltijaa kohtaan.

⁸⁹ Ks. tarkemmin reparaation ja preventaation funktiosta tekijänoikeudessa oikeuskirjallisuudesta Tapio 2014 s. 344.

⁹⁰ Ks. KKO 2007:63 (Taidevääreännös), kohta 6.

⁹¹ KKO:2010:47 (Finreactor I) kohta 33. Ks. myös KKO:2007:63 (Taidevääreännös) ja KKO:1998:91 (Tietokoneohjelmat). Tosin on huomautettava, että tekijänoikeuden rangaistuselementit löytyvät ennen kaikkea rikoslainsäädännöstä ja vahingonkorvauskonstruktiosta.

⁹² Castrén 1979 s.4-5. Castrén kuitenkin painottaa, että funktioiden tärkeysjärjestys ei ole aivan niin yksiselitteinen miltä se voisi näyttää. Molemmilla funktioilla on tärkeä roolinsa immateriaalioikeudessa. Vahingonkorvausoikeudellisen arvioinnin kannalta sillä ei kuitenkaan ole suurempaa merkitystä.

Hyvitys edellyttää tekijänoikeuslain mukaan oikeudenvastaista tekoa, joten on perusteltua, että väärintekijä hyvittää tekonsa palauttamalla vallinneet olosuhteet ennalleen. Hyvityksen taustalla on myös ajatus siitä, että oikeudenloukkaaja ei saa päästä laittomalla toiminnallaan parempaan asemaan.⁹³

3.3. Kohtuullinen hyvitys

Kun molemmat käsitteet nivotaan yhteen, voisi kohtuullista hyvitystä luonnehtia seuraavasti:

Kohtuullisen hyvityksen tarkoituksena on tapauksen erityispiirteet huomioon ottaen saattaa sekä oikeudenhaltija että oikeudenloukkaaja niihin asemiin, joissa he olisivat, jos oikeudenloukkausta ei olisi tapahtunut.

4. Kohtuullisen hyvityksen määrittäminen tekijänoikeudessa

Tässä kappaleessa on tarkoitus selvittää miten kohtuullisen hyvityksen käsite on muotoutunut sellaiseksi kun se nykyään on. Kappaleessa otetaan huomioon ennen kaikkea oikeuskäytäntö, mutta painoarvoa annetaan myös esitöille ja oikeuskirjallisuudelle. Tulkinta-apua haetaan myös Ruotsista sekä käyn analogiamielessä läpi muiden immateriaalioikeuksien hyvityskonstruktioita.⁹⁴

Käyn läpi korkeimman oikeuden ratkaisut aina käräjäoikeusvaiheesta asti, jotta voin verrata keskenään eri oikeusasteiden argumentaatiota samassa asiassa. Otan huomioon myös esittelijöiden ja eri mieltä olevien kollegion jäsenien mielipiteitä, jotta voin mahdollisimman laajasti ottaa huomioon eri tulkintavaihtoehtoja.

Tutkimusta tehtäessä on syytä pitää mielessä, että varsinkin alempien oikeusasteiden tuomiolle ei voida antaa liikaa merkitystä. Käräjäoikeuksien, hovioikeuksien ja markkinaoikeuden tuomiot on enemmän nähtävä tulkinta-apuna kuin sitovina

⁹³ KKO 2010:47 (Finreactor I), kohta 33.

⁹⁴ Ks. Castrén 1987 s. 28. Suomen tekijänoikeuslainsäädäntö on suhteellisen yhteneväinen Ruotsin ja muiden Pohjoismaiden kanssa, koska Pohjoismaiden tekijänoikeuslait on valmisteltu yhteistyössä.

oikeusohjeina. Tämä sama huomio pitää tehdä ruotsalaisen oikeuskäytännön kohdalta myös.

4.1. Yksinkertainen lisenssikorvaus hyvityksen lähtökohtana

Ensimmäisen kerran Suomessa immateriaalioikeuden alueella Y.J. Hakulinen vuoden 1937 patenttilakiehdotuksessaan ehdotti patenttilainsäädäntöön säännöstä, jonka mukaan patenttia loukannut taho, tietyn edellytyksin, määrättiin luovuttamaan loukkaushyötynsä. Tästä alkoikin yhteispohjoismaalainen lainvalmistelutyö, joka tosin keskeytyi toisen maailmansodan ajaksi.⁹⁵

Kohtuullisen hyvityksen käsite tuli ensi kertaa tekijänoikeuskeskusteluun Suomen osalta vuonna 1953 Kööpenhaminassa yhteispohjoismaalaisten tekijänoikeuslakien neuvottelukokouksessa. Neuvottelukokouksen perusteella KHO:n presidentti U.J. Castrén ja oikeusneuvos Harald Brunou vuoden 1935:5 komiteamietinnössään ehdottivat, että tekijänoikeudenloukkaaja tekijänoikeusrikkomuksen seurauksena ”voidaan sen mukaan kuin kohtuullisesti harkitaan velvoittaa suorittamaan asianomistajalle myös voiton määrä tai osa siitä”. Tämän suuntaisia ehdotuksia oli myös Norjan ja Tanskan edustajilla.⁹⁶

Kuten myöhemmin tullaan havaitsemaan, kohtuullisen hyvityksen suuruuden määrittämiseen liittyy ongelmia, kuten komiteamietintöä kommentoivat neuvottelijatkin huomasivat. He totesivat, että oikeudenhaltijan on luonnollisesti vaikeaa näyttää toteen voiton määrä, jonka oikeudenloukkaaja oli saanut.⁹⁷

Kohtuullinen hyvitys sai ensimmäisen lainsäätönsä tekijänoikeudessa, kun tekijänoikeuslaki tuli voimaan vuonna 1961. Sen 57 §:n mukaan se, joka käyttää teosta vastoin tätä tekijänoikeuslakia on käyttämisestä suoritettava tekijälle tai hänen oikeudenomistajalleen kohtuullinen hyvitys. Tämän lisäksi pykälän muissa momenteissa

⁹⁵ Castrén 1978 s. 30. Kyseinen Hakulisen ehdotus muistutti Puolan patenttilainsäädännön normia vuodelta 1928.

⁹⁶ KS. Castrén 1978 s. 32-33. Castrén arvioi, että kun Suomen aikaisempaan tekijänoikeuslainsäädäntöön ei ollut kuulunut hyvityskonstruktiota, vaikutti osittain Norjan ja Tanskan lainsäädäntötyö hyvitysinstrumentin syntymiseen.

⁹⁷ Castrén 1978 s. 33-34. Ks. KM 1953:5 s. 85. Kohtuullisuuden merkitystä ja yksittäistapausarviointia korostaa erityisesti mietinnön seuraava lause ”Olisiko ja missä määrin rikoksen suorittaja velvoitettava luopumaan voitosta, tulisi ratkaistavaksi asianhaarain mukaan kussakin yksittäisessä tapauksessa”.

säädetään oikeudenloukkaajan vahingonkorvausvastuusta.⁹⁸ Lainkohtaan on sittemmin tehty tarkastuksia ja päivityksiä, mutta sen sisältö on pysynyt asiallisesti muuttumattomana.⁹⁹

Koska hallituksen esityksessä hyvityssäännösten osalta on viitattu ainoastaan muiden Pohjoismaiden lainvalmistelumateriaaleihin, on Castrénin ja sittemmin Sorvarin mukaan vastausta hyvityksen määräytymiseen haettava Ruotsin tekijänoikeuslain esitöistä.¹⁰⁰ Suomen tekijänoikeuslain esitöihin liittyvässä hallituksen esityksessä todetaan vain, että korvaussäännösten määräykset vastaavat pääosin muiden Pohjoismaiden korvaussäännösten lakiehdotuksia.¹⁰¹

Ruotsissa oli jo ennen yhteispohjoismaalaista lainvalmistelua katsottu, että asianomistajan saavuttamatta jäänyt voitto yleensä oli saamatta jäänyt käyttökorvaus, joka muodostui kohtuulliseksi hyvitykseksi. Ongelmallista kuitenkin oli se, että mitä oikeastaan voitolla tarkoitettiin. Ruotsin tekijänoikeuslain uudistuksesta vastaava komitea katsoi, että asianomistajan saamatta jäänyt voitto tarkoitti yksinkertaista käyttökorvausta, joka muodostui kohtuulliseksi hyvitykseksi. Kuitenkin, jos hyöty oli pienempi, kuin käyttökorvaus, ei erotusta tarvinnut tuomita maksettavaksi. Kyseisen komiteamietinnön loppukaneettina komitea päätyi esittämään, että kohtuullinen hyvitys tulisi perustua tariffeihin, kollektiivisopimuksiin ja muuten alalla hyväksytyihin käyttökorvausten laskentaperusteisiin.¹⁰²

Yksi ensimmäisistä korkeimman oikeuden tapauksista, jossa kohtuullisen hyvityksen perustaksi otettiin tariffiperusteinen laskentatapa, on seuraava.¹⁰³

⁹⁸ KS. Castrén 1978 s.35. Loukkausvoiton käsite on tässä laissa muutettu siten kohtuullisen hyvityksen käsitteeksi.

⁹⁹ Sorvari 2005 s. 395.

¹⁰⁰ Castrén 1978 s.55, Sorvari 2005 s. 395

¹⁰¹ HE 23/1960, s.7.

¹⁰² Ks. Sorvari (2005) s.395-396. Ks. SOU 1956:25 s. 429, 432-433.. Ks. myös SOU 1956:25 s. 503-506, jossa eriävän mielipiteen mietintöön jättänyt Hedfelt ehdotti tahallisesti tehtyihin oikeudenloukkauksiin kaksinkertaista käyttökorvausmaksua.

¹⁰³ Ks. myös KKO 1961 II 59 (Kaivohuone), jossa ravintola oli irtisanonut pauschaalisopimuksen, koska piti etujärjestön hinnoittelua kohtuuttomana ja alkoi soittaa tanssimusiikkia ilman oikeudenhaltijoiden lupaa. Korkein oikeus laski hyvityksen yksittäisen soiton osalta jakamalla kuukausisopimuksen hinnan luvattomien esityskertojen määrällä. Tämän jälkeen se kertoi vielä hyvityksen kahdella. Ks. Tapauksen kritiikistä Kivimäki 1962. s. 185.

Tapauksessaan KKO 1968 II 81 korkein oikeus ohjasi oikeuskäytäntöä kohti nykylinjaa.

Tapauksessa linja-autoyhtiö velvoitettiin maksamaan Teostolle kaksinkertainen tariffimaksu sen vuoksi, että linja-autoyhtiö oli linja-autoissaan esittänyt Yleisradion sävelteoksia. Tariffin hinta oli 10 markkaa linja-autolta vuodessa.

Tässä tuomiossaan korkein oikeus ei kuitenkaan vahvistanut kaksinkertaista lisenssimaksua velvoittavaksi oikeusohjeeksi, kuten Sorvari KKO 1989:87 (Valintatalo)-tapausta siteeraten toteaa.¹⁰⁴

Tapauksen jälkeen käytiin keskustelua siitä, että pitäisikö aloittaa lainsäädäntötyö kaksinkertaisen käyttökorvauksen käyttöönottamiseksi hyvitystilanteissa. Ajatus ei kuitenkaan saanut tuulta alleen.¹⁰⁵

Nykyinen yksittäiseen lisenssimaksuun perustuva hyvitysvollisuus ei siten ole aina ollut asianlaita. Aikaisemmin oli tavanomaista, että tekijänoikeusrikkomuksesta johtuva hyvitys määrättiin yksittäistä lisenssikorvausta korkeammaksi. Tämän taustalla oli ajatus siitä, että oikeudenloukkaajalle ei jäisi houkutusta hankkia tekijänoikeuden alaista materiaalia käyttö lupaa hankkimatta.¹⁰⁶ Esimerkiksi Kivimäki on todennut, että asianomistajan ei läheskään aina tule tyytyä lisenssimaksua vastaavaan hyvitykseen, koska muuten asiantila vastaisi pakkolupajärjestelmää. Lisenssimaksun tulisi siksi olla kohtuullisen hyvityksen minimimäärä, jotta lisenssin hakeminen ylipäättään olisi kannattavaa.¹⁰⁷ Toisaalta Lehtonen on kritisoinut sitä, että oikeuskirjallisuudessa on virheellisesti luultu, että korkein oikeus olisi tapauksessa ottanut kantaa

¹⁰⁴ Sorvari 2005 s. 402.

¹⁰⁵ Ks. Sorvari 2005 s. 398. Ajatusta perusteltiin ennen kaikkea sillä, että yksinkertaisen hyvityksen seurauksena oikeudenloukkaajalla ei olisi edes syytä hankkia käyttö lupaa teokseen.

¹⁰⁶ Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s. 625. Tuohon aikaan voidaan katsoa, että hyvityskorvauksella oli myös rangaistusluontoinen eli punitiivinen vaikutus. Koska hyvitysmäärä oli korkeampi kuin yksittäinen käyttökorvaus, käyttäjän oli harkittava tarkempaan kannattaako oikeudenvastainen toiminta vai ei. Korotetulla hyvitysmaksulla voidaan myös katsoa olevan tietynasteinen pelotevaikutus. Ks. HE 32/1984, s. 16, jossa todetaan, että, jos hyvityskorvaus olisi samansuuruinen kuin käyttö lupaa, ei käyttäjällä olisi aiheetta edes hakea käyttö lupaa.

¹⁰⁷ Kivimäki 1966 s.180. Ks myös Godenhillem 1983, jonka mukaan ainakin tahallisten ja törkeän tuottamuksellisten tekojen yhteydessä tapahtuneet oikeudenloukkaukset velvoittaisivat oikeudenloukkaajan kaksinkertaiseen lisenssimaksuun. Ks. Sorvari 2005, s.399, jossa hän arvioi KKO 1961 II 59 (Kaivuhuone)-tapauksen perusteella, että tapauksen aikaan musiikin esittäminen ilman käyttö lupaa on kannattavampaa kuin käyttö luvan hankkiminen.

hyvitysvelvollisuuden määrään. Hänen mukaansa korkein oikeus otti ennen kaikkea kantaa hyvitysvelvollisuuden perusteeseen.¹⁰⁸

KKO 1980-II-3 (Koru- ja solkimallit)

Korkein oikeus pysytti kohtuullisen hyvityksen osalta Turun hovioikeuden tuomion ja määräsi tapauksessa KKO 1980-II-3 vastaajan maksamaan kohtuullista hyvitystä kantajalle 20 000 markkaa sekä vahingonkorvausta kärsimyksestä, muusta haitasta ja menetyksestä.

Tapauksessa vastaaja oli kantajan kiellosta huolimatta valmistanut ja myynyt kantajan luomia koru- ja solkimalleja ja niiden mukaelmia noin kahden vuoden ajan.

Kantaja oli vaatinut kohtuullista hyvitystä 177 664 markkaa, joten sen vaatimus ei menestynyt hyvin. Koska tuohon aikaan ei vielä ollut selkeitä sääntöjä kohtuullisen hyvityksen suuruuden määrittämiseksi, on luontevaa katsoa, että asianosaisten oli vaikeaa mitoittaa omia vaatimuksia ja perusteita, joilla hyvityksen suuruutta määritettiin. Tariffi tai kollektiivisopimusperusteisia maksuja ei liene ollut koru- ja/tai solkimalleille, mikä osaltaan vaikeutti hyvityksen laskemista.

KKO 1984-II-26 (Mainoselokuva)

Korkein oikeus antoi äänestysratkaisun ratkaisussa KKO 1984-II-26. Tapauksessa oli kyse mainoselokuvassa luvottomasti käytetystä musiikkikappaleesta. Mainoselokuva, johon musiikkikappale oli yhdistetty, oli esitetty televisiossa 14 kertaa 7.3.1976- 27.5.1976 välisenä aikana.

Kantajat vaativat tuomioistuinta velvoittamaan vastaajat korvaamaan kantajille lähtökohtaisesti ”korvauksen, jolla Kivikasvot-solistiryhmän jäsenet olisivat suostuneet kysymyksessä olevan kaltaisen mainosmusiikin äänittämiseen.” Kantajien mukaan huomioon olisi otettava myös esittävien taiteilijoiden aatteelliset oikeudet, koska yhtyeen jäsenet olivat keskenään tehneet sopimuksen, jonka mukaan he eivät esiinny mainoksissa.

¹⁰⁸ Lehtonen 1998a s. 201. Ks. myös ratkaisun KKO 1989:87 (Valintatalo) perustelut.

Muutoksenhakuvaiheessa kantaja vetosi oikeuskäytännössä vakiintuneeseen periaatteeseen, jonka mukaan kohtuullinen hyvitys tulisi vastata kaksinkertaista tariffia eli perusmaksua.¹⁰⁹ Korkein oikeus arvioi kohtuullisen hyvityksen määräksi 2000 markkaa jokaiselle yhtyen jäsenelle, jolloin yhteensä hyvityksiä tuli vastaajalle maksettavaksi 8000 markkaa. Lisäksi tuomioistuin mittasi vahingonkorvausta luvattoman esittämisen tuomasta haitasta toiset 8000 markkaa.

Eri mieltä oleva oikeusneuvos Takala olisi tuominnut kohtuullista hyvitystä 2500 markkaa jokaiselle solistiryhmän jäsenelle ilman vahingonkorvausainesta.¹¹⁰

Tässä tapauksessa ensimmäistä kertaa oikeudenhaltijoiden vaatimusten perusteena mainittiin korvaus, jonka oikeudenloukkaajan olisi tullut suorittaa, jos hän olisi halunnut saada teoksen käyttöönsä laillisesti. Teoksen luvattoman esittämisen lukumäärä on yksi kriteeri, joka vaikuttaa kohtuullisen hyvityksen suuruuteen.¹¹¹ Sen on voitu katsoa vaikuttavan tapauksessa jollakin tasolla hyvitykseen, koska teosta oli esitetty jopa 14 kertaa luvatta. Oikeudenhaltijoiden aatteellisia oikeuksia koskevaa vaatimusta voitaneen pitää vahingonkorvausoikeudellisena vaatimuksena.

Tapauksen jälkeen tekijänoikeuslainsäädäntöä haluttiin uudistaa erityisesti sen vuoksi, että tekijänoikeuslainsäädäntö oli haasteellisessa tilanteessa muuttuvan toimintaympäristön ja teosten uusien teknisten käyttömahdollisuuksien johdosta.¹¹² Hyvityksen osalta hallituksen esityksen päämääränä oli hyvityksen ja vahingonkorvauksen erottaminen toisistaan. Hyvityksen tulisi perustua objektiiviselle katsantotavalle, jossa hyvitys on tuomittava korvattavaksi, oli tekijä tietoinen rikkomuksestaan tai ei.¹¹³ Hyvityksen määrittäminen tulee tapahtua tekijänoikeutta valvovien järjestöjen tariffien mukaisesti. Hyvitys voidaan kuitenkin määrittää normaali suuremmaksi, jotta oikeudenloukkaajalle ei jäisi houkutusta jättää käyttöluva hankkimatta. Esityksen tarkoituksena on pysyttää

¹⁰⁹ Voidaan olettaa, että tässä tapauksessa kantaja viittasi erityisesti edellä esiteltyyn Korkeimman oikeuden tapaukseen KKO 1968 II 81. Kuten jäljempänä huomataan, KKO ei myöhemmässä käytännössään ole katsonut tätä vakiintuneeksi periaatteeksi.

¹¹⁰ Ks. KKO 1984-II-26 (Mainoselokuva), tuomion perustelut.

¹¹¹ Ks. Esimerkiksi KKO 2005:43 (Sanasto), jossa tekijänoikeudella suojattuja luvattomasti jaeltuja sanastoja sisältäviä levykkeitä oli 134 kappaletta.

¹¹² HE 32/1984 vp s.3. Tilanne on siis osittain sama, kuin tutkimuksessa käsillä oleva tilanne. Toimintaympäristön muutos pakottaa lainsäätäjää muuttamaan lakia tai laintulkintaa vastaamaan uuden toimintaympäristön tuomia haasteita.

¹¹³ Ks. HE 32/1984 vp s.8. Tekijänoikeuslainsäädäntöä haluttiin uudistaa siihen suuntaan, että luvattomasta käytöstä aiheutuvat korvaukset vastaisivat entistä tarkemmin todellisuudessa aiheutunutta vahingon määrää.

kaksinkertaisen käyttökorvausmaksun tulkinta ennallaan.¹¹⁴ Pykälän 57.1:n sanamuotoon tehtiin pieniä tarkennuksia ja kokonaisuudessaan se voimaan tullessaan kuulosti tältä:¹¹⁵

Tekijänoikeuslaki (442/1984), 57§ 1 mom.

”Joka käyttää teosta vastoin tätä lakia tai 41 §:n 2 momentin nojalla annettua määräystä, on velvollinen suorittamaan käyttämisestä tekijälle kohtuullisen hyvityksen.”

KKO:1988:52 (Urheiluselostaja)

Tapauksessa urheiluselostaja oli selostanut jalkapallo-ottelua. Yhtiö, joka oli nauhoittanut selostuksen ilman selostajan lupaa, määrättiin suorittamaan kohtuullinen hyvitys sekä korvausta tekijänoikeudenalaisen materiaalin luvottomasta käytöstä.

Kantaja-selostaja vaati, että vastaajayhtiö veloitetaan maksamaan hänelle tekijänoikeudenloukkauksesta hyvitystä 6000 markkaa sekä 2000 markkaa muusta haitasta.

Korkein oikeus tuomitsi vastaajan maksamaan kantajalle 3000 markkaa kohtuullisena hyvityksenä sekä 1000 markkaa muusta haitasta.

Oikeuskäytännön kehityksestä voidaan huomata, että KKO:n tapauksen 1968 II 81 jälkeen korkeimmalla oikeudella ei ollut selkeää linjaa hyvityksen suuruuden määrittämiseksi.¹¹⁶ Voidaan sanoa, että KKO:lla oli huomattavan paljon harkintavaltaa hyvityksen suuruuden suhteen, vaikka, kuten edellä huomattiin, monet oikeustieteilijät

¹¹⁴ HE 32/1984 vp s.16. Esityksen mukaan hyvitysmaksun perustana tulee käyttää oikeuskäytännössä vakiintuneita tekijänoikeuksia valvovien järjestöjen tariffeja. Kaksinkertaista hyvitystä perustellaan sillä, että muussa tapauksessa oikeudenloukkaajalla ei olisi intressiä hakea lisenssiä ollenkaan, jos hän selviää oikeudenloukkauksesta samalla hinnalla, jolla hän olisi saanut lisenssin teoksen käyttämiseen. Toisaalta, kuten Castrén 1979 s. 224 toteaa, normaalitariffia vastaavaan korotukseen päästään sillä, että kantaja hakee normaalitariffin ylittävää osaa vahingonkorvauksena.

¹¹⁵ HE 32/1984 vp s.19.

¹¹⁶ Tämä siitä huolimatta, vaikka tapauksessa KKO 1968 II 81 (Tammerlundin Liikenne Oy) vastaajalle määrättiin kaksinkertainen tariffimaksu oikeudenloukkauksen johdosta.

puolsivat kaksinkertaista tariffia kohtuullisen hyvityksen lähtökohdaksi.¹¹⁷ Pääpaino hyvityksen määrittämiseksi oli siten asianosaisilla. Asianosaiset perustelivat vaatimuksiaan ja korkein oikeus otti tällaisen todistelun siinä määrin huomioon kuin katsoi oikeudenmukaiseksi. Toisaalta myöskään asianosaisilla ei voida katsoa olleen selkeää suhteellisuuden tajua hyvityksen määrittämiseksi, koska useimmissa tapauksissa tuomioistuin on tuominnut hyvityksen suuruudeksi huomattavasti pienempiä summia kuin alkuperäisissä vaatimuksissa on esitetty.¹¹⁸

KKO 1989:87(Valintatalo)

Tapauksessa Valintatalo Oy oli hankkinut ulkomailta elokuvateoksia ja saattanut niitä myymälässään yleisön saataviin ilman oikeudenhaltijoiden mukaan. Kantaja, Suomen Ääni- ja kuvatalennetuottajat r.y., oli vaatinut, että Valintatalo Oy:n tulisi suorittaa kaksinkertainen lisenssimaksu jokaisen teoksen osalta.

Korkeimman oikeuden mukaan hyvitykseen ei sisälly vahingonkorvauksellista ainesta, koska hyvitykseen veloitetaan tuottamuksesta huolimatta. Yksittäisen lisenssimaksunmukainen hyvitys ei ole oikeudenhaltijan oikeusturvan kannalta ongelmallinen, koska se voi saada vahingonkorvaussäännösten mukaisen korvauksen sille tuottamuksesta aiheutuneesta vahingosta.

Koska kantaja vaati kanteessaan vain hyvitystä eikä vahingonkorvausta, voidaan sille tuomita vain yksinkertainen lisenssimaksukorvaus saatavaksi. Korkeimman oikeuden mukaan tapauksessa KKO 1986 II 81 tai sen jälkeen ei ole vahvistettu, että kaksinkertainen lisenssikorvaus olisi oikeusohje.

Korkein oikeus päätyi siis ratkaisuun, jonka mukaan Valintatalo Oy veloitettiin maksamaan kohtuullista hyvitystä jokaiselta elokuvateokselta sen verran kuin sen hankkiminen lisenssiperusteisesti olisi maksanut. Hinnoista piti tehdä lisäksi vähennykset eli kasettien arvo ja arvonalisävero.

¹¹⁷ Ks. esimerkiksi Godenheim 1983 s.84, Meinander 1987 s. 219 ja Oesch 1989 s. 71. Heidän mukaansa hyvitys ei voi olla yksinkertainen varsinkaan niissä tilanteissa, joissa teko on ollut tahallinen tai tapahtunut osana ansiotoimintaa.

¹¹⁸ Ks. esimerkiksi tapaus KKO 1980 II 3 (Koru- ja solkimallit), jossa kantajan noin 177 000 markan hyvitysvaatimukset tippuivat 10 000 markkaan.

Korkein oikeus vahvisti ratkaisussaan KKO:1989:87 (Valintatalo), että kohtuullisen hyvityksen määrä tulee vastata kertakäyttöistä lisenssikorvausta. Tämä on nykyinen hyvityksen määräytymisen peruseriaate. Samalla se veti rajaa vahingonkorvausperusteisen ja hyvityserusteisen korvauksen välillä.¹¹⁹

Korkeimman oikeuden ratkaisussa voidaan katsoa olevan lievää ristiriitaa edellä hallituksen esityksessä (HE 32/1984) lausutun kanssa. Esityksen mukaan kohtuullinen hyvitys pitäisi ymmärtää suuremmaksi kuin normaalikorvaus, joka määrittyy muun muassa tekijänoikeusjärjestöjen tariffien mukaisesti. Muussa tapauksessa oikeudenloukkaajalla ei olisi intressiä hakea käyttö lupaa ollenkaan, vaan luottaa, että jos asia etenee tuomioistuimeen, asia ratkeaa normaalikorvausten mukaisesti.¹²⁰

Näkemykseni mukaan, koska aiemmassa korkeimman oikeuden ratkaisukäytännössä ei ennen tätä tapausta ollut vielä erotettu toisistaan hyvitystä ja vahingonkorvausta, korkein oikeus ei voinut ottaa kantajan vaatimaa kaksinkertaista käyttökorvausmaksua perusteeksi, koska kyse aiemmissa tapauksissa ei ollut puhtaasta hyvityksestä. Pikemminkin kyse oli kantajan kantajien vaatimuksista korvaukseen, johon kuului sekä hyvitys-, että vahingonkorvausainesta.¹²¹

Toisaalta korkein oikeus vahvisti hallituksen esityksessä mainitun määrityserusteisen hyvitykselle siinä tapauksessa, jos sitä ei voida selvittää sopimuskäytäntöjen perusteella. Tässä tapauksessa hyvityssummana on pidettävä sitä määrää, joka oikeudenloukkaajan olisi oikeudenhaltijalle tullut maksaa saadakseen teoksen käyttöönsä.¹²²

Lehtonen pitää korkeimman oikeuden hyväksymiä vähennyksiä eli arvonlisäveroa ja säästyneitä materiaalikuluja luonnollisina seikkoina. Tekijänoikeudenhaltijan on suoritettava arvonlisävero käyttökorvauksesta, mutta sen sijaan tulevasta hyvityksestä sitä ei tarvitse maksaa. Toisaalta on vähennettävä niiden tuotteiden hankintamenot, joka on osa käyttökorvausta, mutta joita ei luovuteta loukkaajalle.¹²³ Tämä on hyvä linjanveto

¹¹⁹ Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s. 626.

¹²⁰ HE 32/1984 s. 16.

¹²¹ Ks. myös HE 32/1984 s. 8, jossa tekijänoikeusrikkomuksesta johtuva hyvitys ja vahingonkorvaus erotettiin toisistaan. Korkein oikeus tässä tapauksessa vahvisti myös tämän tekijänoikeuslainesitöissä lausutun lähtökohdan.

¹²² HE 32/1984 s. 16.

¹²³ Lehtonen 1998a s.203. Arvonlisäveron osalta Lehtonen toteaa, että se kuuluu valtiolle eikä oikeudenhaltijalle. Vähittäismyyntihintoihin liittyvien ylimääräisten erien osalta Lehtonen toteaa, että vähittäismyyntihinta ei vastaa oikeudenhaltijalle aiheutuvaa menetystä. Näihin muihin eriin kohdistuneita menetyksiä oikeudenhaltija voisi hakea vahingonkorvausinstrumenttien avulla.

siinä mielessä, koska kyseisen erät eivät kuulu tekijänoikeuslain suojan piiriin eikä niitä tekijänoikeuslainsäädännöllä sen vuoksi tulekaan suojella.

Huomionarvoista tutkimuksen kannalta on myös se, että vaikka korkein oikeus määrittikin lisenssiperusteisen hyvityksen elokuvateosten osalta, ei se sellaisenaan enää ole relevantti digitaalisessa kontekstissa. Kuten aiemmin on todettu, elokuvien uudenlaiset jakelutavat aiheuttavat ongelmia perinteiselle lisenssimaksun määrittämiselle. Seuraavassa osakappaleessa käydään läpi oikeuskäytäntöä tämän suuntaa näyttävän tapauksen jälkeen.

4.2. Yksinkertaisen lisenssikorvauksen synnystä kohti tapauksen erityispiirteiden huomioonottamista

KKO:n tapaus 1989:87 (Valintatalo) vahvisti pääsäännön kohtuullisen hyvityksen suuruuden määrittämiselle. Onkin aika luoda katsaus oikeuskäytäntöön tämän suunnannäyttäjäratkaisun jälkeen ja tutkia niitä edellytyksiä ja kriteerejä, joilla lisenssimaksun suuruus on määritetty.

KKO:1989:151 (Videokopiot)

Tapauksessa vastaaja oli ilman oikeudenhaltijoiden lupaa jäljentänyt yhteensä 79 elokuvateosta videokaseteille ja kaupitellessaan videolaitteita luovuttanut näitä kopiota laitteiden kylkiäisinä.

Kantajat olivat toimittaneet tuomioistuimelle laskelman elokuvien yksinkertaisesta myynti- ja vuokraushinnoista. Kantajat vaativat myyntikasettien osalta hyvitystä vähittäisjakelijalta perittävää myyntihintaa vastaavan määrän sekä vuokrakasettien osalta sopimusehtojen mukaisen kahden vuoden vuokraushinnan. Myynti- ja vuokrahinnasta oli vähennetty 16 % liikevaihtovero sekä tyhjä kasettikotelo, jonka hinnaksi oli arvioitu noin 50 markkaa kasetilta. Kantajat ovat vaatineet edellä esitettyyn laskelmaan perustuen kohtuullisena hyvityksenä kaksinkertaista käyttöoikeusmaksua.

Esimerkkinä voidaan mainita Barium Oy:n vaatimukset. Yhtiö vaati kolmelta elokuvalta hyvitystä yhteensä 3202,80 markkaa, jolloin yksittäisen elokuvan

hinnaksi tuli 533,80 markkaa, joka kerrottiin kahdella lisenssimaksun kaksinkertaisuusvaatimuksen johdosta.

Korkeimman oikeuden mukaan vaikka kasetteja olikin luovutettu asiakkaille ansiotoiminnan yhteydessä ja ansiotoimintaa edistäen, ei toiminta ollut niin laajamittaista, että sitä voitaisiin kutsua ammattimaiseksi tekijänoikeuspiratismiksi. Lisäksi vastaaja ei ollut aiheuttanut oikeudenhaltijoille vahinkoa muuten kuin vähissä määrin. A ei myöskään ole levittänyt samaa teosta kahdesti eteenpäin.

Edellä mainituista syistä hyvityksen määrän lähtökohdaksi ei voitu ottaa vähittäisjakelijoilta perittäviä tariffeja eikä kuluttajilta perittäviä jälleenmyyntihintoja. Toisaalta koska tekijänoikeusloukkaukset ovat olleet laajoja, hyvitystä ei voitu jättää vain vertaiskuvalliseksi.

Korkein oikeus katsoi tekijänoikeudenloukkauksen tapahtuneen ja velvoitti vastaajan maksamaan oikeudenhaltijoille kohtuullista hyvitystä 150 markkaa kustakin elokuvasta sekä elokuvaan sisältyvistä sävellyksistä niiden valvontajärjestölle 200 markkaa kappaleelta.

Hyvityssummat olivat noin alle puolet jokaisen oikeudenhaltijan vaatimasta yksinkertaisesta kertakäyttömaksusta Koska tukku- tai vähittäismyyntihintaa ei voitu ottaa hyvityksen perustaksi sen vuoksi, että vähittäisjakelua koskeva tariffi ei soveltunut tapaukseen, joutui korkein oikeus arvioimaan hyvityssumman näiden hintojen väliltä.¹²⁴ Merkitystä annettiin sille, että toimintaa ei voitu pitää tekijänoikeuspiratismina ja sille, että toiminta oli vain vähäisissä määrin vahingoittanut oikeudenhaltijoita.¹²⁵ Kun tekijänoikeusrikkomuksessa on kyse käytännöstä, johon ei ole löydettävissä normaalitariffia, joudutaan hyvityksen suuruutta arvioitaessa ottamaan teosten käyttö alan käytännöissä ja muissa vastaavissa tilanteissa.¹²⁶ Tapauksen perusteluista huomataan

¹²⁴ Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s.627.

¹²⁵ Ks. oikeudenvastaisen teon huomattavasta laajuudesta esimerkiksi KKO 2010:74 (Finreactor I), kohta 37 ” Tässä tapauksessa tekijänoikeuksia loukkaava toiminta on ollut laajaa, ja se on pyritty kohdistamaan käyttäjien haluamiin teoksiin, mikä on ollut omiaan aiheuttamaan merkittävää vahinkoa tekijänoikeuksien haltijoille.”

¹²⁶ Sorvari 2005 s.403. Jos tapauksessa, jossa on kyse teoksen käyttämisestä, on selvitettävissä yleisesti sovellettavat tariffit, on näitä tariffeja pidettävä sekä tuottamuksellisessa että tuottamuksettomassa oikeudenloukkauksessa lähtökohtaisesti normaalina käyttökorvauksena. Kun tällaista tariffia ei ole saatavana, on arvioinnin perustaksi otettava teosten käyttö muissa vastaavan kaltaisissa tai alan käytäntö.

se, että korkein oikeus alkoi antamaan painoarvoa myös tapauksen erityispiirteille, koska oikeudenloukkaajan käytäntöön ei löytynyt yleistä normaalitariffia.¹²⁷

KKO 1998:91 (Tietokoneohjelmat)

Vastaajayhtiö oli käyttänyt toiminnassaan luvottomasti kantajayhtiöiden kopioituja tietokoneohjelmia, joita yhteensä oli ollut noin 30. Kantajayhtiöt vaativat tuomioistuimen velvoittamaan vastaajan suorittamaan kohtuullisena hyvityksenä tietokoneohjelmien jälleenmyyntihintoja vastaavan määrän. Nämä yhtiökohtaiset hinnat olivat 14 000 markkaa, 45 5400 markkaa sekä 234 850 markkaa.

Käräjäoikeus katsoi ratkaisussaan, että kantajayhtiöiden vaatimat hyvityksen määrät vastasivat kyseisten tuotteiden jälleenmyyntihintoja. Se päättyi kopioiden lukumäärän perusteella hyväksymään kantajayhtiöiden vaatimukset kohtuullisen hyvityksen määrästä. Hovioikeus ei muuttanut käräjäoikeuden tuomiota.

Vastaaja vaati valituksessaan korkeimpaan oikeuteen, että hyvitykset on alennettava puoleen tietokoneohjelmien myyntihinnasta, josta on vähennetty arvonalisäveroä vastaava määrä 18,03 prosenttia. Hyvityksen puolittamista perusteltiin sillä, että osa ohjelmien arvosta perustuu varastointi- ja käsittelykustannuksiin sekä käsikirja- ja levykekustannuksiin.

Korkein oikeus viittasi ratkaisussaan käyttökorvausperusteiseen hyvitykseen (KKO 1989:87 ja 1995:202). Tuomioistuimen mukaan hyvitys on olennainen osa tekijänoikeuden seuraamusjärjestelmään. Sen tarkoituksena yhdessä vahingonkorvaussäännösten kanssa on ehkäistä tekijänoikeusloukkauksia ja suojattujen teosten luvaton käyttöä.

Korkeimman oikeuden mukaan tietokoneohjelmista ei sovittu maksettavan käyttöperusteista korvausta, vaan käyttäjän tulee hankkia lisenssi ohjelman käyttämiseksi eli toisin sanoen ostaa kyseinen tietokoneohjelma. Tietokoneohjelmat ostetaan yleisesti kokonaisuutena, johon kuuluu ohjekirja sekä muuta olennaista oheismateriaalia, jota tarvitaan ohjelman menestyksekkääseen käyttämiseen. Tietokoneohjelmaa ei voida hankkia laillisesti muuten kuin ostamalla tällainen kokonaisuus.

¹²⁷ Ks. KKO 2010:47 (Finreactor I), kohta 35, jossa korkein oikeus viittaa tapaukseen KKO:1989:151 (Videokopiot) tapauksen erityispiirteiden huomioon ottamisen perusteena.

Lopputuloksena korkein oikeus katsoi, että hyvityksen on vastattava sitä korvausta, jonka käyttäjä olisi joutunut maksamaan, jos hän laillisesti olisi halunnut saada tietokoneohjelman käyttöönsä. Käytön laajuus ja tarkoitus huomioon ottaen, asiassa ei ollut perusteita kohtuullisen hyvityksen alentamiselle.

Lehtonen on kritisoinut ratkaisua, koska se on ristiriidassa muun korkeimman oikeuden käytännön kanssa, erityisesti tapauksen KKO 1989:87. Lehtosen mukaan korkeimman oikeuden ei olisi pitänyt hyväksyä vähittäismyyntihintoja kohtuullisen hyvityksen perustaksi erityisesti siitä syystä, että nyt tekijänoikeudenhaltijalle myönnettiin hyvitystä myös arvolisäverosta, ohjelman maahantuojan voitosta ja sekä ohjelman vähittäismyyjän myyntivoitosta.¹²⁸

Kritiikkiin on helppo yhtyä, koska tällainen ratkaisu hyvitysten osalta saattaa johtaa siihen, että oikeudenhaltija tosiasiallisesti saavuttaa paremman aseman oikeudenloukkauksen johdosta. Kun tekijänoikeudella suojataan nimenomaan teosta, on selvää, ettei tekijänoikeudellista kohtuullista hyvitystä tulisi maksaa lisäosista tai muista vähittäismyyntihintaan kuuluvista eristä. Näkemykseni mukaan näitä menetyksiä pitäisi hakea enemmän vahingonkorvaus teitse.

KKO 1999:115 (Elektroninen postilaatikko)

Tapauksessa vastaaja oli ylläpitänyt elektronista postilaatikkoo, johon hän oli sisällyttänyt kopioita tekijänoikeudella suojatuista tietokoneohjelmista vuosina 1991 -1995. Postilaatikkoon oli päässyt käsiksi sillä edellytyksellä, että käyttäjä myös itse laittoi kopioituja ohjelmistoja muiden saataville postilaatikkoon. Laitteiden takavarikointihetkellä postilaatikolla oli 101 käyttäjänimeä sekä 443 sellaista ohjelmaa, jotka olivat kuuluneet asianomistajille.

Asianomistajat vaativat A:lta kohtuullista hyvitystä yhteensä 1 355 280 markkaa, joka perustui kopioitujen tietokoneohjelmien vähittäismyyntihintoihin. Esimerkiksi Microsoft Corporationin osuus vaatimuksista oli 324 428 markkaa

¹²⁸ Ks. Lehtonen 1998b s. 9. Lehtosen mukaan yhdysvaltalainen ”tekijä” antaa luvan teoksensa käyttöön 50 % halvemmalla kuin suomalainen ”diileri”. Tämän johdosta hän esittääkin jatkokysymyksen, että minkä takia hyvityksen perustaksi ei otettu Yhdysvaltojen markkinahintoja.

Ks. myös Sorvari 2005 s.404, joka on yhtynyt Lehtosen kritiikkiin. Ks. myös hovioikeusasteelta tietokoneohjelmiin liittyvä seuraava ratkaisu, joissa hyvitys on sen sijaan perustettu arvolisäverottomiin tukkuhintoihin RHO 30.6.2004, R02/554, 608 (Tietokoneohjelmat II).

yhteensä 190 kopioidulta ohjelmalta. Mikäli kohtuullinen hyvitys ei kattaisi vaadittua summaa, oikeudenhaltijoille tulisi korvata loput vahingonkorvauksena tekijänoikeuslain 57 §:n 2 momentin mukaan.

Hyvityksen osalta kärjäoikeus katsoi sopivaksi summaksi 60 prosenttia yhtiöiden vaatimista hinnoista. Se vähensi alkuperäisestä hinnasta aluksi arvonlisäveron sekä muut mahdolliset myyntiin ja markkinointiin liittyvät kustannukset, joita tässä asiassa ei ollut aiheutunut. Hyvityksen määrä harkitessaan kärjäoikeus otti huomioon, että tietokoneohjelmien lopullista käyttötarkoitusta oli vaikea selvittää. Käyttäjät, joiden henkilöllisyys oli pystytty selvittämään, olivat suhteellisen nuoria, eivätkä siten todennäköisesti pystyneet hyväksikäyttämään ammatillaiskäyttöön tarkoitettuja ohjelmia muuten kuin harrastelijamaisesti. Kärjäoikeus toisaalta totesi, että hyvitystä ei saa asettaa liian alhaiseksi, jotta laittomasti hankittujen ohjelmien käyttämisestä ei tulisi kannattavaa. Hovioikeus hyväksyi kärjäoikeuden tuomion perustelut hyvityksen osalta.

Korkein oikeus viittasi tapaukseen KKO 1998:91, jossa on viimeksi katsottu, että lähtökohtana kohtuulliselle hyvitykselle on normaali käyttökorvausmaksu. Toiseksi se viittasi tapaukseen 1989:151, jonka mukaan kaikissa tapauksissa ei voida ottaa lähtökohdaksi edellä mainittua lisenssikorvausta.

Korkein oikeus lausui että mitä enemmän laitton käyttö poikkeaa teoksen normaalikäytöstä, jota hyvitystä harkittaessa on pidetty silmällä, sitä vähemmän normaali lisenssikorvaus sopii hyvityksen perustaksi. Lain sanamuodon mukaanhan kyseessä on kohtuullinen hyvitys, joten hyvityksen suuruutta tarkasteltaessa on otettava huomioon asian erityispiirteet.

Tapauksessa vastaajan toiminta on ollut enemmän harrastusluontoista kuin ohjelmistojen ammattimaista käyttöä. Korkein oikeus piti uskottavaa että suurin osa käyttäjistä oli nuoria tietokoneharrastajia, joilla ei ollut valmiuksia ohjelmistojen ammattimaiseen käyttöön. Kuitenkin kopioiden suuresta määrästä johtuen oli todennäköistä, että osa ohjelmista oli päätyneet myös varsinaiseen käyttöön.

Korkeimman oikeuden mukaan käyttökorvausmaksu ei tapauksen luonteen johdosta sovellu suoraan tapaukseen. Hyvityksen määrä tulee ratkaista kokonaisharkinnalla, jossa otetaan huomioon tapauksen tosiseikasto sekä muutenkin loukkauksen laatu.

Loukkaus on ollut laaja-alainen, joten hyvityksen tulee olla tuntuva. Korkein oikeus harkitsi kohtuulliseksi hyvitykseksi puolet ohjelmistojen

jälleenmyyntihinnoista, joten kohtuullista hyvitystä maksettiin yhtiöille yhteensä 676 944 markkaa. Vahingonkorvausta korkein oikeus ei yhtiöille myöntänyt.

Eri mieltä oleva oikeusneuvos Vuori olisi tuominnut vastaajaan maksamaan yhtiöille täydet vähittäismyyntihinnat hyvityksenä. Hän perusteli mielipidettään sillä, että kyseessä on ollut suunnitelmallinen ja järjestelty toiminta, jolla tekijänoikeussuojan alaisia ohjelmistoja on kopioitu ja levitetty, mikä on avannut laajat käyttömahdollisuudet laittomille ohjelmistoille.

Korkein oikeus määritteli tässä tapauksessa tarkemmin oikeudenloukkauksen tarkoitusta. Mitä enemmän laitton käyttö poikkeaa normaalista, sen huonommin se sopii lisenssikorvauksen perustaksi.¹²⁹ Käyttäjien lataamisen tarkoituksena ei siis ollut tietokoneohjelmien ammattimainen käyttö. Kohtuullista hyvitystä arvioitaessa tuomioistuimen piti siis ottaa huomioon tapauksen erityispiirteet.¹³⁰

Toisaalta kohtuullisen hyvityksen perusteeksi otettiin tässäkin tapauksessa tietokoneohjelmistojen vähittäismyyntihinnat, vaikka tuomioistuin ei vähittäismyyntihintoja kokonaisuudessaan tuominnutkaan hyvitetäviksi. Harenko, Niiranen ja Tarkela katsovat, että tämä ratkaisu on linjassa aiemman oikeuskäytännön kanssa.¹³¹ Tosin vähittäismyyntihintojen perusteella tehty hyvitysarviointi on linjassa vain tapauksen KKO 1998:91 kanssa.¹³²

Sorvari huomauttaa, että oikeudenhaltijalle aiheutunut haitta on todennäköisesti suurempi internet-levityksessä kuin kirpputorimyyntissä. Tämä haitta ei sinällään ole peruste hyvityksen korotukselle, vaan sen sijaan oikeudenhaltija todennäköisesti ottaisi tämän haitan huomioon lisensoidessaan teostaan eteenpäin.¹³³

¹²⁹ Ks. KouHO 16.12.2005 1440, jossa vastaajat olivat valmistaneet karaoke-levyjä, mutta ne olivat olleet laadultaan niin huonoja, että tuomioistuin ei rinnastanut niitä ammattimaisesti tuotettuihin levyihin.

¹³⁰ Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s. 628.

¹³¹ Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s. 628.

¹³² Ks. vähittäismyyntihintaperusteisen hyvityksen kritiikistä Lehtonen (1998b) s. 9.

¹³³ Ks. Sorvari 2005 s. 410. Jos oikeudenhaltija pystyy perustellusti esittämään, että sillä olisi korkeammat tariffit tietoverkossa tapahtuvaan kopiosuojaamattomaan lisensointiin, tuomioistuimen on otettava tämä harkinnassaan huomioon.

KKO:2000:68 (Kommandiittiyhtiö)

Tapauksessa vastaaja oli valmistanut kopioita tekijänoikeudella suojatuista tietokoneohjelmista ja asentanut niitä asiakkaille myytäviin tietokoneisiin ja ohjelmistolevykkeisiin kommandiittiyhtiön lukuun. Korkeimmassa oikeudessa kyse oli kommandiittiyhtiön ja vastaajan yhteisvastuusta hyvityksen suorittamisen osalta.

Asianomistaja vaati tuomioistuinta velvoittamaan vastaajan suorittamaan sille kohtuullista hyvitystä yhteensä 174 160 markkaa. Vastaaja itse myönsi hyvityksen 60 000 markan osalta.

Käräjäoikeus katsoi selvitetyn, että vastaaja oli asentanut ainakin 45 tietokoneelle yhteensä 105 asianomistajan tekijänoikeudella suojattua tietokoneohjelmaa laittomasti. Lisäksi kommandiittiyhtiön toimitiloista oli takavarikoitu 107 ohjelmistolevykettä. Käräjäoikeus hyväksyi asianomistajan vaatimuksen ja velvoitti vastaajan yksinään suorittamaan asianomistajalle koko vaaditun summan.

Hovioikeus muutti tuomiota vain hyvityksen suuruuden osalta ja velvoitti vastaajan suorittamaan asianomistajalle vastaajan myöntämän 60 000 markkaa.

Korkein oikeus sen sijaan linjasi, että vastaajan oli yhdessä kommandiittiyhtiön kanssa suoritettava 60 000 markan kohtuullinen hyvitysasianomistajalle yhteisvastuullisesti.

Hatanmaa on ehdottanut, että oikeuskäytännön ja erityisesti KKO 2000:68 perusteella vastaaja on hyvityksen myöntämisellä pystynyt mahdollisesti vaikuttamaan hyvityssumman suuruuteen. Sen vuoksi vastaajalle saattaa syntyä houkutus myöntää hyvityksen suuruus tarkkaan ja oikeudenhaltijan vaatimuksia huomattavasti pienempään summaan.¹³⁴ Tämä on oikeudenloukkaajan kannalta prosessistrategisesti hyvä lähtökohta varsinkin, jos hyvityssummaa on alun perin vaikeaa määrittää. Tällöin tuomioistuimen asteikko hyvityksen suuruudelle on suurempi ja se voi päättyä alempaan hyvitykseen kuin silloin kun oikeudenloukkaaja on kiistänyt oikeudenloukkauksen kokonaan.

¹³⁴ Ks. Hatanmaa 2011 s. 31.

KKO:2001:42 (CD-levyt)

Vastaaja oli pitänyt myytävänä ilman oikeudenhaltijoiden lupaa kopioituja CD-levyjä. Laittomasti hankittuja CD-levyjä oli noin 100 kappaletta. Vastaaja oli ehtinyt myydä osan levyistä ja osa oli takavarikoitu.

Asianomistajat vaativat syyttäjän rangaistusvaatimukseen tekijänoikeusrikkomuksesta ja vaativat tuomioistuimen velvoittamaan vastaajaan suorittamaan kohtuullista hyvitystä oikeudenhaltijoille. Käräjäoikeus katsoi vastaajan syyllistyneen tekijänoikeusrikkomukseen. Se velvoitti vastaajan korvaamaan oikeudenhaltijoille niiden vaatimat summat. Esimerkiksi asianosaisista esimerkiksi Teosto vaati hyvitystä 698 markkaa myydyltä CD-levyltä.

Myös hovioikeus katsoi tekijänoikeuden loukkauksen tapahtuneen. Kuitenkin takavarikoitujen ja hävitettyjen levyjen osalta se totesi, että asianomistajille ei ollut aiheutunut korvattavaa hyvitystä. Hovioikeus katsoi hyvityksen määräytyvän lisenssiperusteisesti.

Asianomistajista Teosto oli oikeutettu hyvitykseen vastaajan myymistä 73 CD-levystä. Teoston mukaan tallennuskorvaus oli 9,306 prosenttia arvonlisäverottomasta nettohinnasta, joka oli 75 markkaa. Vastaaja veloitettiin siten suorittamaan Teostolle 509,50 markkaa hyvitystä.

Asianomistajista äänentuottajat eivät olleet ilmoittaneet normaalitariffin mukaista lisenssikorvausta. Hovioikeus sen vuoksi arvioi äänentuottajille suoritettavaksi tulevaksi hyvityksen määräksi 10 prosenttia arvolisäverottomasta jälleenmyyntihinnasta.

Asia eteni aina korkeimpaan oikeuteen asti, jossa oli ennen kaikkea kyse äänentuottajien vaatimuksista. Korkein oikeus tuli siihen tulokseen, että myös takavarikoiduilta CD-levyiltä oli maksettava hyvitystä.

Se viittasi aikaisempaan oikeuskäytäntöön ja lausui, että hyvitykseen ei kuulu vahingonkorvauksellista ainesta. Lisenssiperusteista hyvitystä ei voida aina ottaa hyvityksen perustaksi, jos luvaton käyttö ei ole samaluonteista kuin normaali teoksen käyttö. Kohtuullinen hyvitys edellyttää, että huomioon on otettava tapauksen erityispiirteet.

Vastaajan toimintaa ei voitu pitää ammattimaisena ja laajamittaisena. Sitä voidaan siis pitää tavanomaisena tekijänoikeuksienhaltijoiden etuja vahingoittavana

teoksien lainvastaisena käyttämisenä. Korkein oikeus viittaa tapaukseen KKO 1998:91 ja siitä ilmenevään periaatteeseen, jonka mukaan äänitetuotteiden tyypillisen käytön loukkaustilanteissa hyvitys tulee määrittää arvonnisäverottomien tukkuhintojen mukaan.¹³⁵ Tämän perusteella korkein oikeus myöntyi äänitetuottajien vaatimuksiin, joka oli 75 markkaa CD-levyltä.

Takavarikoitujen CD-levyjen osalta korkein oikeus lausui, että tekijänoikeuden loukkaus ei ollut saavuttanut samanlaista vakavuutta kuin myytyjen CD-levyjen osalta. Vastaajan toiminta ei ollut ammattimaista eikä laajamittaista, joten hyvitys ei voinut olla samalla tasolla myytyjen levyjen tasolla. Kuitenkin teko oli tahallinen, joten hyvitys ei saa olla nimellinen. Korkein oikeus harkitsi takavarikoitujen CD-levyjen osalta kohtuullisen hyvityksen määräksi puolet arvonnisäverottomasta tukkuhinnasta.¹³⁶

Korkein oikeus muutti myös Teoston osalle tulevaa hyvitysmäärää, joka asettui 603,72 markkaan.

Tapauksesta käy ilmi, että vaikka korkein oikeus on käytännössään erottanut kohtuullisen hyvityksen ja vahingonkorvauksen toisistaan, antaa se hyvitystä määrittäessään silti painoarvoa teon tahallisuudelle. Teon tahallisuutta voitaneen siis pitää hyvitystä korottavana seikkana ja toisaalta huolimattomuutta hyvitystä vähentävänä. Hyvitysvelvollisuus syntyy tuottamuksesta riippumatta, mutta tuottamuksen asteelle annetaan silti painoarvoa hyvityksen suuruutta määritettäessä.¹³⁷ Tästä johtopäätelmästä on hyötyä myös BitTorrent-kontekstissa, koska jakaja ei välttämättä ole aina tietoinen toimintansa laittomuudesta.¹³⁸

¹³⁵ Mielestäni tässä Korkeimman oikeuden perustelut jäävät hieman vajavaiseksi koskien KKO 1998:91:n oikeusohjetta. Se perusteli KKO 1998:91-tapauksessa tietokoneohjelmissa käytetyn vähittäismyyntihinnan soveltumista tapaukseen, mutta sovelsi lopulta hyvitykseen arvonnisäverotonta tukkuhintaa. Toisaalta tämä saattaa olla korjausliike, joka on mielestäni perusteltu. Tällä tavoin kohtuullinen hyvitys kohdistuu nimenomaan tekijänoikeudella suojattuun materiaaliin eikä vähittäismyyjien voittoja oteta huomioon.

¹³⁶ KKO:2001:42, Ks. samanlaisia perusteluita hovioikeuskäytännöstä takavarikoitujen teosten osalta, joissa hyvitys on määritetty puoleen täydestä hyvityksestä: THO 5.2.2003, R/02/1100 ja THO 5.2.2003, R02/1098, 276.

¹³⁷ Myöhemmin oikeuskäytännössä on annettu painoarvoa käytön tarkoitukselle. Ks esim. KKO 2010:47 (Finreactor I), kohdat 37 ja 38. Voitaneen katsoa, että vaikka hyvitys on tuottamuksesta riippumatonta tuottamuksen asteella on merkitystä, kun kohtuullisen hyvityksen suuruutta määritetään.

Ks. tämän kritiikistä Mansala 2001 s. 282, jossa hän tähdentää, että tekijänoikeuden loukkauksen vakavuus tulisi ottaa huomioon vasta vahingonkorvausten yhteydessä.

¹³⁸ Ks. Chisu-uutinen I & II.

Sorvari on kritisoinut korkeimman oikeuden perusteluita sen, johdosta, että takavarikoitujen levyjen osalta hyvityssumma oli vain puolet siitä, mikä tuomittiin jälleen myytyjen levyjen osalle. Tässä tilanteessa hyvityssumman suuruus vaihtelee sen mukaan, onko oikeudenloukkaaja onnistunut tavoitteessaan. Hänen mukaansa hyvitystä määrittäessä tosiasiallisesti teon tuomittavuus ja aiheutunut haitta vaikuttivat hyvitysarviointiin.¹³⁹ Samansuuntaisesti lausuu Mansala, jonka mukaan jos teoksen käytön lainvastaisuutta pitäisi arvioida objektiivisesti, on korkeimman oikeuden ratkaisu takavarikoitujen levyjen osalta jopa lain hengen vastainen.¹⁴⁰

KKO:2002:101 (Taksimotka)

Taksikuski oli soittanut kasetti- ja CD-soittimien välityksellä asiakkailleen tekijänoikeudella suojattuja musiikkiteoksia elinkeinotoimintansa edistämiseksi. Teosto oli kanteessaan vaatinut, että sille tuli suorittaa hyvitystä tekijänoikeuden loukkaamisesta.

Käräjäoikeus katsoi tekijänoikeudenloukkauksen tapahtuneen, ja siten piti vastaajaa velvollisena suorittamaan Teostolle kohtuullista hyvitystä. Käräjäoikeus katsoi, että taksissa esitetty musiikki lisäsi taksimattojen viihtyisyyttä ja siten edesauttoi liiketoimintaa.

Käräjäoikeuden mukaan Teoston ja elinkeinonharjoittajien välillä oli yleensä sovittu tekijänoikeuskorvausten määrästä. Voitiin olettaa, että sovitut korvaukset olivat molempien osapuolten kannalta kohtuullisia, joten näitä hintoja voitiin pitää ohjeena kohtuullista hyvitystä määrittäessä.

Teoston mukaan hyvitystä määrittäessä tuli ottaa huomioon taksiliikenteen joukkoliikennettä kalliimmat yksittäiset kuljetustaksat. Käräjäoikeuden mukaan asiassa olisi enemmän pitänyt ottaa huomioon liikenteen harjoittamisesta syntyvä

¹³⁹ Sorvari 2005 s. 406. Erityisesti Sorvari kritisoi sitä, että jos oikeudenloukkaaja olisi saanut levyt haltuunsa laillisesti, hän olisi joutunut maksamaan oikeudenhaltijalle täyden hinnan riippumatta siitä, menivätkö CD-levyt kaupaksi.

Tämä näkökanta on perusteltu, jos otetaan lähtökohdaksi kohtuullisen hyvityksen peruseriaate eli se käyttökorvausmaksu, jolla oikeudenhaltija olisi lisensoinut teoksen oikeudenloukkaajan käyttöön. Kun oikeudenhaltija lisensoi teoksen oikeudenloukkaajan käyttöön, ei hän todennäköisesti antaa alennusta teoksista, joita ei myydä eteenpäin syystä tai toisesta. Oikeudenhaltijan intressissä on saada täysi korvaus jokaiselta CD-levyltä.

¹⁴⁰ Mansala (2001) s.282. Mansalan mukaan KKO:n olisi pitänyt perustella kantaansa paremmin. Koska kaikkien CD-levyjen osalta tekijänoikeusrikkomus valikoituu yleisön keskuuteen levittämiseen, kaikkien CD-levyjen osalta tilannetta olisi pitänyt kohdella samalla tavalla.

taloudellinen kokonaistulos. Tästä ei kuitenkaan esitetty selvitystä eikä musiikin vaikutuksesta taksiliikenteen tuottavuuteen.

Käräjäoikeus rinnasti taksiliikenneharjoittajat läheisesti parturiliikkeisiin. Parturiliikkeet joutuivat maksamaan korvauksen liikkeissään soitettavasta musiikista, joka oli 372 liikkeissä, joiden pinta-ala oli 1 – 30 neliometriä. Toisaalta linja-autoliikenteen harjoittajien maksu oli 180 markkaa vuodessa linja-autolta. Näillä perusteilla käräjäoikeus päätyi hyväksymään Teoston 240 markan vaatimuksen hyvityksenä aikaväliltä 22.1.1997- 22.1.1998.

Hovioikeus ei muuttanut käräjäoikeuden tuomiota.

Korkein oikeus perusteli hyvityksen suuruuden arviointia seuraavasti. Vastaajalla oli yksi taksiauto Helsingissä. Esitettyjen tietojen mukaan vastaajan tarjoamat taksikyydit olivat yleensä lyhytkestoisia sekä taksissa matkustaneiden henkilöiden määrä kyydityskertaa kohden oli vähäinen. Musiikin kuuntelumahdollisuus ei ollut taksikyytisopimuksen kannalta merkityksellinen. Korkein oikeus päätyi siihen lopputulokseen, että ei ollut syytä asettaa hyvitystä korkeammaksi kuin vastaajan myöntämä 130 markkaa eli 22 euroa.

Elinkeinontarkoituksen voidaan katsoa olevan sellainen seikka, jonka perusteella hyvitystä voidaan korottaa. Vaikka kyseisessä tapauksessa korkeimman oikeuden määräämä hyvityskorvaus jäi pieneksi, on selvää, että ammatikseen internetpiratismia harjoittava henkilön kohdalla ammattitoimintaa voidaan pitää hyvitystä huomattavasti korottavana seikkana. Toisaalta teon ammattimaisuus sisältyy edellä käsitellyissä tapauksissa käytetyn teon laajuuden ja tarkoituksen -käsitteen alle.¹⁴¹ Mielenkiintoista on myös se, että käräjäoikeus rinnasti taksikuljetusliiketoiminnan parturiliikkeisiin tariffien suhteen.¹⁴²

Harenko, Niirala ja Tarkela huomauttavat kurioositeettina, että vastaajan myöntämä määrä otettiin sellaisenaan hyvitysmäärän perustaksi, kun hyvityksen suuruuden määrittämiseksi ei ollut esitetty muita perusteita. Jos vastaaja sen sijaan ei olisi myöntänyt

¹⁴¹ Teon ammattimaisuuden voidaan katsoa olevan tahallisuutta tuottamusasteikolla, joten sitä voidaan pitää hyvitystä korottavana seikkana, vaikka kritiikkiä hyvityksen objektiivisuuden puuttumisesta on esittänyt esim. Mansala (2001) s.282.

¹⁴² Vrt. KouHo 26.8.2004, S03/949, 996 (Sportwille), jossa Teoston määräämä normaalitariffi musiikin soittamiselle liikuntatunneille ja kuntosalille hyväksyttiin sellaisenaan kohtuulliseksi hyvitykseksi. Tariffissa otettiin huomioon toiminnan laajuus.

mitään, olisi korkein oikeus joutunut arvioperusteisesti määräämään hyvityksen suuruuden.¹⁴³

Euroopan unionin direktiivien implementointi

Vuonna 2004 annettiin hallituksen esitys HE 28/2004, jonka tarkoituksena oli implementoida Euroopan Unionin direktiivi 2001/29/EY liittyen tekijänoikeuden ja lähioikeuksien yhdenmukaistamiseen Euroopan Unionissa. Hyvitysten osalta tarkoituksena oli lisätä tekijänoikeuslakiin hyvitysvelvollisuus koskemaan maahantuonnin ja kauttakulun yhteydessä tapahtuvat oikeudenloukkaukset.¹⁴⁴ Näiden lisäysten osalta esityksessä ei kuitenkaan selvennetty, miten hyvitys tulisi määrittää. Käytännössä huomioon pitänee ottaa maahantuonnin tai kauttakulun tarkoitus lähtökohdaksi ja arvioida hyvityksen suuruus sen perusteella.¹⁴⁵

Edellä puheena olleen vuoden 2005 tekijänoikeuslain uudistuksen perusteella voidaan katsoa, että tilapäinen kappaleen valmistaminen tietokoneelle, jos lähdemateriaali on kotoisin laittomasta lähteestä, muodostaa tekijänoikeusrikkomuksen. Tämän johdosta jo pelkkä tietokoneella luvattomasti streamaaminen on tekijänoikeuslain vastaista, koska teoksesta muodostuu tietokoneelle tilapäinen kopio. Tällä perusteella pelkästään teoksen luvaton katsominen BitTorrent-verkossa tarkoittaa tekijänoikeusrikkomusta ja synnyttää siten hyvitysvelvollisuuden.¹⁴⁶

Jo ennen tekijänoikeuslain hyvitystä koskevien muutosten voimaantuloa Euroopan parlamentti ja Neuvosto antoivat direktiivin 2004/48/EY, joka antoi jäsenvaltioille raamit liittyen tekijänoikeuksien loukkauksista johtuviin vahingonkorvauksiin. Direktiivin 13 artiklan A-kohdassa selvennetään normaalin vahingonkorvauksen edellytyksiä. B-kohdan mukaan oikeudenhaltijalle voidaan määrätä hyvitetäväksi kiinteähintainen

¹⁴³ Harenko, Niiranen, Tarkela (2016) s. 632. Ks. myös vastaavanlaisesti Hatanmaa (2011) s. 31.

¹⁴⁴ HE 28/2004 vp s.2 ja 133.

¹⁴⁵ Harenko, Niiranen, Tarkela 2016 s. 630, jossa kirjoittavat viittaavat oikeuskäytännöstä edellä käsiteltyyn tapaukseen KKO:2001:42 (CD-levyt). Kirjoittajien mukaan tapauksessa arvioitiin maahantuonnin tarkoitusta ja hyvitys määrättiin siten tästä lähtökohdasta.

¹⁴⁶ Ks. Sorvari 2007 s. 72- 73. Tietokoneella luettavan teoksen käyttäminen vaatii käytännössä aina tekniikasta johtuen tilapäisen kopion tekemistä tietokoneen muistiyksiköltä, ulkoisesta lähteestä tai tietoverkosta. Tilapäinen kopio tallentuu tietokoneen keskusmuistiin tai näytön puskurimuistiin. Tietoverkoissa tapahtuu samanlainen tilapäinen kappaleen valmistaminen, kun käyttäjä hakee tietoverkosta tiedoston, jota hän haluaa käyttää. Tiedosto tallentuu tietokoneen väliaikaiseen muistiin ja näkyy näyttöpäätteellä. Tilapäinen kopio katoaa vasta, kun tietokoneesta kytketään virta pois.

summa. Summan on vastattava vähintään rojalTIMaksujen suuruista korvausta, jonka oikeudenloukkaaja olisi joutunut suorittamaan, jos se olisi pyytänyt oikeudenhaltijalta lupaa käyttää tekijänoikeudenaista materiaalia.¹⁴⁷ Tämän direktiivin osalta voidaan todeta, että Suomen lainsäädäntö ja kohtuullisen hyvityksen tulkinta vastaa tätä minimitasoa, johon direktiivi jäsenvaltiot velvoittaa.

Euroopan unionin tuomioistuimen asiassa C-367/15 oli kyse puolalaisen tuomioistuimen ennakkoratkaisupyynnöstä liittyen edellä mainittuun direktiivin artiklan tulkintaan. Puolan oikeudessa korvausta tekijänoikeudenloukkauksesta voidaan vaatia yleisten vahingonkorvausdoktriinien mukaan tai kaksin- tai kolminkertaisena käyttökorvausmaksuna riippuen tuottamusasteesta. Puolalainen tuomioistuin tiedusteli, että onko Puolan tekijänoikeuslaki direktiivin mukainen, koska se käytännössä sisältää rangaistusainesta. Tällöin tällaista ”vahingonkorvausta” voitaisiin saada näyttämättä vahingon syntymisen syy-yhteyttä toteen.

Tuomioistuin päätyi tuomiossaan sille kannalle, että direktiivi ei aseta jäsenvaltiolla estettä säätää kaksinkertaisista käyttökorvausmaksusta oikeudenloukkauksen tapauksissa.¹⁴⁸

Käytännössä tämä tarkoittaa sitä, että jäsenvaltiot voivat säätää sellaisesta lainsäädännöstä, jossa tekijänoikeuden loukkaukseen liittyvään korvaukseen voi sisältyä sekä hyvityksellistä että vahingonkorvauksellista ainesta. Tällainen säännös voidaan nähdä myös rangaistuksenomaisena ei-toivotusta toiminnasta. Suomessa oikeuskäytännön ja oikeuskirjallisuuden konsensus kallistuu siihen suuntaan, että hyvitys ja vahingonkorvaus ovat toisistaan täysin erillisiä elementtejä, toisin kuin edellisessä esimerkissä Puolan oikeustilasta huomattiin.¹⁴⁹

¹⁴⁷ 2004/48/EY, art 13.

¹⁴⁸ Ks. C-367/15, kohta 34.

¹⁴⁹ Ks. KKO 1987:89 (Valintalo), jossa tämä rajanveto tehtiin ensimmäisen kerran.

Ks. toisaalta Tapio 2014 s. 367-371, jonka mukaan hyvityksen ja vahingonkorvauksen välinen rajanvedossa on huomattavia epäselvyyksiä.

KKO:2005:43 (Sanasto)

Tapauksessa vastaajayhtiö oli kopioinut kantajien kolme oppikirjaa, jotka oli käsittänyt erilliset tekstiosan ja sanaston. Vastaaja oli kopioinut tekijänoikeudella suojatun materiaalin tietokonelevykeille ja markkinoinut levykkeitä osana sen itse kehittämää tietokoneohjelmaa.

Kantajat vaativat tuomioistuimen velvoittamaan vastaajayhtiön suorittamaan tekijänoikeuslain mukaista kohtuullista hyvitystä teosten lainvastaisesta käytöstä. Kantajien mukaan kohtuullinen hyvitys koululisenssin osalta olisi 2000 markkaa ja 300 markkaa yhden käyttäjän osalta. Hinnat perustuivat muiden samoilla markkinoilla toimivien yhtiöiden vastaavien tuotteiden hintoihin. Vastaajayhtiön mielestä kohtuullinen hyvitys pitäisi olla enintään koulujen maksama 155 tai 195 markkaa ja yksittäisten asiakkaiden maksama 105 markkaa.

Käräjäoikeuden mukaan hyvitys ei voinut muodostua vastaajien levykkeistä pyytämien hintojen perusteella, koska hinnat voitiin määrittää ilman tekijänoikeuskorvauksien vaikutusta. Hyvitys ei myöskään voinut muodostua vain yksittäisen levykkeen hinnan perusteella, koska toimivan kokonaisuuden saavuttamiseksi asiakkaan oli ostettava sekä ohjelmistolevyke että sanastolevyke. Toisaalta ohjelmistolevykkeen osalta kantajat eivät olleet oikeutettuja hyvitykseen, koska tekijänoikeudet siihen omisti vastaajayhtiö. Kantajien käräjäoikeudelle toimittamat hintatiedot eivät osoittaneet luotettavasti, sitä mitkä kantajien tekijänoikeuspalkkiot sisältävät myyntihinnat olisivat olleet.

Käräjäoikeus arvioi hyvityksen suuruudeksi koululisenssin osalta 1000 markkaa ja yhdeltä käyttäjältä 200 markkaa. Yhteensä hyvitystä tuli vastaajille maksettavaksi 115 600 markkaa.

Hovioikeus katsoi, että tekijänoikeudenloukkausta ei ollut tapahtunut, joten se kumosi käräjäoikeuden vahvistamat hyvitykset kantajille. Hovioikeuden esittelijä, jonka mietintöön yksi hovioikeuden jäsen yhtyi, olisi päätenyt erilaiseen ratkaisuun. Esittelijä katsoi tekijänoikeudenloukkauksen tapahtuneen. Hyvityksen osalta esittelijä katsoi, että hyvityksen tulee vastata normaalia käyttökorvausta. Jos sopimuksia korvauserusteista määrättyllä alalla ei ole saatavilla määrättyyn käyttöön nähden, on vähimmäismääränä pidettävä summaa, jolla teoksen tekijä olisi todennäköisesti antanut luvan teoksensa käyttöön. Esittelijä arvioi kohtuullisen hyvityksen suuruudeksi koululisenssin osalta 400 markkaa ja yhden käyttäjän lisenssin osalta 130 markkaa.

Valituksessaan korkeimpaan oikeuteen kantajat vaativat, että korkein oikeus vahvistaa hyvityksen osalta summat käräjäoikeuden tuomiota vastaaviksi.

Korkein oikeus katsoi ratkaisussaan tekijänoikeudenloukkauksen tapahtuneen. Se toteaa ratkaisun 13. kohdassa, että hyvitys määräytyy yleensä rojalitiperusteisesti. Tapauksessa korkein oikeus lähti siitä, että hyvityksen tulee perustua sanastojen kopioinnista perittyyn korvaukseen, jos siihen asianmukaisesti olisi saatu oikeudenhaltijoilta lupa.

Korkein oikeus piti uskottavana käräjäoikeuden tuomiosta ilmeneviä sanastojen kappalemääriä, joiden perusteella se määräiti kohtuullisen hyvityksen yhteensä 47 000 markkaan. Hyvitys aleni siten vähän alle puoleen kantajien vaatimuksista korkeimmassa oikeudessa.

Tapio on viitannut edelliseen tapaukseen yhtenä esimerkkinä tapauksista, joissa oikeudenloukkaus ja siten hyvitys on seurausta kahdesta erillisestä vahinkotapahtumasta, nimittäin kappaleen valmistamisesta ja yleisölle välittämisestä.¹⁵⁰ Tätä tekijänoikeudenloukkausten määrän problematiikkaa käsittelemme tarkemmin myöhemmin. Tässä vaiheessa voidaan kuitenkin jo todeta, korkein oikeus on oikeuskäytännössään hylännyt kaksinkertaiset käyttökorvaukset hyvityksen perustana. Se ei ole kuitenkaan ottanut nimenomaisesti kantaa siihen, että voitaisiinko periaatteessa hyväksyä näkökanta, jolloin kaksinkertainen käyttökorvaus johtuisi kahdesta samaan aikaan tapahtuneesta oikeudenloukkauksesta.

KKO:2007:63 (Taideväärennös)

Tapauksessa taiteilijan vesiväriteoksia oli väärennetty ja signeerattu taiteilijan nimellä. A ja B olivat tietämättä väärennyksestä myyneet ja toimittaneet kyseisiä väärennöksiä myytäväksi. Kyse oli siitä, että pitikö A ja B velvoittaa suorittamaan kohtuullista hyvitystä taiteilijan oikeudenomistajille.

Käräjäoikeus hylkäsi rangaistusvaatimuksen, mutta velvoitti A:n ja B:n suorittamaan kohtuullista hyvitystä taiteilijan oikeudenomistajille. Huomioon

¹⁵⁰ Tapio (2014) s. 362. Ks. muita vastaavia tapauksia, joissa tekijänoikeudenloukkaukseen on periaatteessa syyllistytty kahdesti: KKO 1977 II 85 (Kohtalon kukka/Pettäjän tie), KKO 1980 II 46 (Valokuvasuurennos), KKO 1980 II 3 (Koru- ja solkimallit), KKO 1987:16 (Pakina), KKO 1991:32 (Pelikortit), KKO 1999:115 (Elektroninen postilaatikko) ja KKO 2000:68 (Kommandiittiyhtiö).

otettiin taulujen myyntihinnat ja se, että oikeudenomistajat eivät olisi suostuneet tekijänoikeudenloukkaukseen mistään hinnasta. Käräjäoikeus harkitsi kohtuullisen hyvityksen suuruudeksi 336,38 euroa taululta, joka vastasi oikeudenomistajien vaatimusta.

Hovioikeus kuuli todistajana taidekauppiasta, ja tämän kertomuksen perusteella hovioikeus päätyi pitämään voimassa käräjäoikeuden hyvitysmäärän.

Korkein oikeus katsoi oikeudenloukkauksen tapahtuneen ja arvioi kohtuullisen hyvityksen määräksi 50 euroa taululta. Korkein oikeus perusteli hyvityksen suuruutta aiemman oikeuskäytännön valossa. Hyvityksen määrän arviointi on tapauskohtaista harkintaa. Hyvityksen määrän lähtökohtana pitää olla käyttökorvauksen määrä. Hyvityksen määrää arvioitaessa on kiinnitetty huomiota myös luvattoman käytön tarkoitukseen ja laajuuteen sekä teon vahingollisuuteen ja laatuun.

Tapauksessa ei ollut saatavilla vertailukelpoista lainmukaisen käytön kustannuksia osoittavaa lisenssikorvausta. Myöskään taulujen jälleenmyyntihinnoilla tai käyväällä arvolla ei ollut merkitystä kohtuullisen hyvityksen määrittämisessä.

A ja B olivat hankkineet taulut ansiotarkoitukseen, joskin heidän ei näytetty tienneen teosten olevan väärennöksiä. Väärennösten osalta tekijänoikeudenloukkaus kohdistuu enemmän moraalisiin oikeuksiin, joiden osalta ei ole mahdollisuutta hyvitykseen. Edellä sanottu huomioiden taiteilijan oikeudenomistajat ovat oikeutettuja hyvitykseen, joka ei kuitenkaan voi olla korkea.

Tapauksesta käy ilmi, että korkein oikeus on antanut arvioinnissaan painoarvoa oikeudenvastaisen menettelyn vahingollisuudelle. Kuten aiemmin on todettu, kohtuullinen hyvitys ei sinällään sisällä vahingonkorvauksellista ainesta. Jos tapauksen erityispiirteistä johtuen kohtuullisen hyvityksen määrää korotetaan sen vuoksi, että teko on ollut erityisen vahingollista, kohtuullisen hyvityksen sisälle tulee, joskin piilotettuna, vahingonkorvauksellisia piirteitä. Tämä ei kuitenkaan vaikuta itse kohtuullisen hyvityksen määrittämiseen.

Tapio on kommentoinut tapausta sanomalla, että korkein oikeus on tapauksessa tarkentanut hyvityksen kaksoisfunktiota. Hyvityksen tarkoituksena on sekä korvata aiheutunut haitta eli reparaatio että ehkäistä tulevaisuudessa oikeudenvastainen

käyttäytyminen eli preventio. Korkein oikeus on yrittänyt selventää oikeuskäytännön ristiriitaa reparatiivisen varallisuudensiirron suhteen.¹⁵¹

KKO:2011:92 (Loisto)

Tapauksessa kantaja H, joka oli suomentaja, oli tehnyt käännössopimuksen toisen vastaajayhtiö WSOY:n kanssa. Käännössopimuksen mukaan kustannusyhtiö sai yksinoikeuden julkaista käännöksen toiminimensä nimissä. Muilta osin tekijänoikeudet jäivät kantajalle. Kun kirja oli ilmestynyt, vastaajayhtiö oli tehnyt sopimuksen toisen vastaajayhtiö Loisten kanssa, jonka mukaan Loiste sai yksinoikeuden valmistaa ja markkinoida käännösteosta taskukirjana. Teos oli julkaistu siten, että siinä oli tiedot molemmista yhtiöistä.

Käräjäoikeus katsoi, että Loiste oli syyllistynyt tekijänoikeuden loukkaukseen, joten kantaja oli oikeutettu kohtuulliseen hyvitykseen. Korvauksen määräksi käräjäoikeus harkitsi puolet alkuperäisestä käännöspalkkion arvosta kantajan vaatimuksen mukaisesti. Tämä summa vastasi tasoltaan käännöksen myöhemmästä käytöstä maksettavaa palkkiota kustannusalalla. WSOY:llä ei ollut hyvitysvelvollisuutta, koska käräjäoikeus katsoi, että se oli syyllinen vain sopimusrikkomukseen, josta oli suoritettava vahingonkorvausta. Vastaajat joutuivat suorittamaan yhteisvastuullisesti 4036,51 euroa, josta puolet oli hyvitystä ja puolet vahingonkorvausta.

Hovioikeus käräjäoikeuden tapaan velvoitti WSOY:n ja Loiston yhteisvastuullisesti korvaamaan kantajalle maksettavan korvauksen. Hovioikeus totesi, että hyvityksen määrän kannalta olennaisinta on se, että minkälainen korvaus yleensä vastaavasta tekijänoikeuden luovutuksesta olisi kantajalle maksettu eli kuinka paljon Loiston olisi pitänyt maksaa H:lle, jotta tämä olisi luovuttanut Loistolle tapauksenkaltaiset julkaisu-oikeudet. Hovioikeuden mukaan taskukirjaa ei voitu rinnastaa suoraan sanoma- tai aikakauslehdessä julkaistuihin kirjoihin. Korvauksen määräksi hovioikeus arvioi 25 prosenttia alkuperäisen käännöspalkkion suuruudesta eli 2 018,26 euroa.

Myös korkein oikeus käsitteli asian. Se totesi, että WSOY oli sopimuksenvastaisella menettelyllään velvollinen vahingonkorvaukseen. Loisto

¹⁵¹ Tapio (2014) s.370. "Kuinka selittää vahingosta johtuva reparatiivinen varallisuudensiirto, joka ei kuitenkaan ole vahingonkorvaus?".

sen sijaan oli velvollinen suorittamaan hyvitystä, koska se oli oikeudettomasti hyödyntänyt kantajan teosta liiketoiminnassaan.

Korkein oikeus viittasi aikaisempaan oikeuskäytäntöön ja totesi, että selvitystä tavanomaisesta käyttökorvauksesta ei ollut esitetty. Korkeimman oikeuden mukaan vieraskielisen alkuperäisteoksen kääntäminen suomen kielelle on ollut edellytys sille, että taskukirjapainos menestyy Suomessa. Sen vuoksi korvaus ei voi olla vain nimellinen. Alkuperäisen kirjailijan rojaltiltasot huomioon ottaen korkein oikeus harkitsi kohtuullisen hyvityksen tasoksi 1 000 euroa, joka on noin kahdeksasosa kantajan alkuperäisestä käännöspalkkiosta. WSOY sopimusrikkomuksen perusteella ja Loisto teoksen oikeudettoman käytön perusteella ovat yhteisvastuullisia suorittamaan kantajalle sanotun korvauksen.

Tapion mukaan tapauksessa vihdoinkin luovutaan keinotekoisesta jyrkästä jaottelusta hyvityksen reparatiivisen ja vahingonkorvausoikeudellisen välillä. Korkein oikeus toteaa perusteluissaan, että hyvityksen funktiona on osaltaan asettaa tekijä siihen asemaan, jossa hän olisi ilman tekijänoikeuden loukkausta. Lisäksi sen funktiona on estää oikeudenloukkaajaa pääsemästä parempaan asemaan kuin käyttäjän, joka on teoksen käyttöluvan laillisesti hankkinut. Viimeiseksi hyvityksen tarkoituksena on ehkäistä tekijänoikeuksien luvaton ja lainvastaista käyttöä.¹⁵²

4.3. Vertaisverkossa tapahtuvat oikeudenloukkaukset ja kohtuullisen hyvityksen uudet haasteet

Kuten perinteisemmissä tekijänoikeudenloukkauksissa, tietoverkossa tapahtuvissa oikeudenloukkauksissa hyvityksen suuruus määräytyy samojen periaatteiden mukaisesti.¹⁵³ Sorvari on luonnehtinut Internet-loukkauksien hyvityksiä huomattavasti vaikeimmin määritettäviksi, mitä ne kieltämättä ovatkin. Tuomioistuimien omalle arviolle ja tapauksen erityispiirteille tulee luonnostaan antaa enemmän painoarvoa.¹⁵⁴

¹⁵² Tapio 2014 s. 370.

¹⁵³ Sorvari 2005 s. 448. Tietoverkoissa tapahtuvia oikeudenloukkauksia tulee arvostella samoin kriteerein kuin normaaleja tekijänoikeudenloukkauksia. Hyvityksen osalta korvausmäärän selvittäminen ei vaadi poikkeamista olennaisesti normaalista seurausten määrittämisestä, vaikka internetin luonteesta johtuen selvitysten tekeminen saattaa olla huomattavan vaikeaa.

¹⁵⁴ Sorvari 2005 s. 409-411. Mitä enemmän teoksen käyttö poikkeaa normaalista, sitä huonommin se sopii hyvityksen perustaksi. Arvioinnissa tulee ottaa aina huomioon tapauksen erityispiirteet.

Yksi ensimmäisistä tuomiosta, jossa otettiin kantaa hyvityksen suuruuteen vertaisverkossa tapahtuneessa oikeudenloukkauksessa, oli HelHO 2007:14 (DirectConnect). Tapauksessa kantajat vaativat, että vastaaja veloitetaan suorittamaan kaksinkertainen normaalikorvaus, joka perustui teoksien myyntihintoihin, koska hän oli ladannut tiedostoja laittomasta lähteestä itsellensä ja sen jälkeen jakanut niitä eteenpäin. Hyvityssummat perustuivat verkkokauppahinnastoihin. Käräjäoikeus hylkäsi tämän laskentatavan, koska vastaajan pääasiallinen tarkoitus ei ollut levittää teoksia vaan hankkia ne itsellensä katselua varten.¹⁵⁵

Hovioikeuden mukaan vertaisverkkotoiminnassa teosten hyödyntäminen eroaa kantajien esittämästä hyvityksen laskemistavasta, koska vastaaja ei ollut itse suorittanut tiedostolatauksia eikä hän voinut olla tietoinen niiden kokonaismäärästä. Sen lisäksi hovioikeus päätteli, että vastaaja oli yksi tuhannesta jakajasta eikä hänen asemansa voitu katsoa olevan erityisen merkittävä.¹⁵⁶

Tapion mukaan lataaminen itsessään voidaan rinnastaa teoksen tavanomaiseen käyttöön ja siten tekijänoikeusjärjestöjen tariffeja tai vähittäismyyntihintoja voidaan käyttää laskennallisena perusteena hyvityksen määrittämiselle. Jakaminen sen sijaan on taloudellisesti vakavampia asia, koska toisin kuin fyysisten teoskappaleiden osalta, tekijänoikeudenhaltijan oikeus teokseen ei raukea digitaalisen välittämisen yhteydessä. Tapio kutsuu jakamista itsenäiseksi ja lataamisesta erilliseksi tekijänoikeudenvastaiseksi teoksi, jolle on vaikeaa määrittää normaalikorvausta.¹⁵⁷

Finreactor-tapaukset

Finreactor-saaga liittyy Finreactor -tiedostojenjakopalvelun oikeudenkäyntisarjaan, joka oli ensimmäinen tapaus Euroopassa piraattipalvelun tarjoajaa vastaan, joka päättyi korkeimman oikeusasteen tuomioon.¹⁵⁸ Laajamittaisuutensa vuoksi tapaus sai paljon

¹⁵⁵ Käräjäoikeus totesi, että A ei todennäköisesti olisi halunnut lisenssiä teosten jakamiseen, ja sen vuoksi hyvitystä ei voitu suorittaa kuin puolet oikeudenhaltijoiden vaatimuksista, jotka perustuivat kaksinkertaiseen lisenssiin luvattomasta käyttämisestä ja luvattomasta jakamisesta.

¹⁵⁶ Ks. HelHO 2007:14 (DirectConnect). Hyvitystä alentavana seikkana pidettiin myös sitä, että vastaaja oli alaikäinen aloittaessaan luvattoman teosten käyttämisen.

¹⁵⁷ Tapio 2014 s. 366. Näkökantaa on helppo yhtyä varsinkin siitä syystä, että vertaisverkossa tapahtuvat oikeudenloukkaukset kohdistuvat usein kopiosuojaamattomaan materiaaliin. Tämän vuoksi teosten leviäminen on huomattavan nopeaa ja haitallista oikeudenhaltijoille.

¹⁵⁸ Tapio 2014 s. 342.

huomiota Suomen eri medioissa.¹⁵⁹ Ratkaisu on tutkielman kannalta merkittävä, koska korkein oikeus otti kantaa kohtuullisen hyvityksen suuruuteen BitTorrent-verkossa tapahtuvassa tekijänoikeudenloukkauksessa. Tapaus jakautuu kolmeen eri korkeimman oikeuden ratkaisuun¹⁶⁰, joista kuitenkin käsittelemme vain KKO:n ratkaisua 2010:47, koska siinä korkein oikeus on arvioinut kohtuullisen hyvityksen suuruuden määrää.

KKO:2010:47(Finreactor I)

Tapauksessa vastaajat olivat ylläpitäneet Finreactor-nimistä tiedostojenjakoverkkoa. Verkon kautta käyttäjien oli mahdollista ladata tekijänoikeudenaista materiaalia tietokoneilleen ilman oikeudenhaltijoiden lupaa. Tapauksessa oli kyse vastaajien rikosoikeudellisesta vastuusta sekä tekijänoikeudenhaltijoille suoritettavasti kohtuullisen hyvityksen määrästä.

Asianomistajat olivat yhtyneet virallisen syyttäjän nostamaan syyteeseen. Käräjäoikeus katsoi vastaajien saattaneen tekijänoikeudenaista materiaalia noin 10 000 rekisteröityneen käyttäjän saataviin. Käräjäoikeuden mukaan vastaajat olivat siten syyllistyneet tekijänoikeusrikkomukseen.

Asianomistajista Electronic Arts, inc. vaati, että käräjäoikeus velvoittaa vastaajat suorittamaan yhteisvastuullisesti sille kohtuullista hyvitystä 251 000 euroa siten, että yksittäisen henkilön vastuu hyvityksestä on enintään 30 000 euroa. Teosto vaati myötäpuoliseen hyvitystä 1 827 704 euroa ja Adobe Macromedia Software myötäpuoliseen vaativat, että käräjäoikeus velvoittaa vastaajat yhteisvastuullisesti suorittamaan niille hyvitystä 1 584 868,58 euroa.

Hyvitysvastuun osalta käräjäoikeus lausui seuraavaa. Käräjäoikeuden mukaan vastaajat olivat rikkoneet tekijänoikeuslakia ylläpitämällä vertaisverkkoa, jossa tekijänoikeudella suojattua materiaalia oli jaettu ilman oikeudenhaltijoiden lupaa. Ylläpito oli hoidettu yhdessä ja yhteisymmärryksessä, joten hyvitysvastuun tuli myös olla yhteisvastuuta.

Hyvityksen perustaksi tuli ottaa valmistettujen teosten määrä ja teoskohtainen hyvitys. Tekijänoikeusrikkomuksen tekotapa kuitenkin poikkesi normaalista teoskappaleen hyödyntämisestä. Vastaajat eivät itse juurikaan hyödyntäneet teoskappaleita verrattuna siihen määrään minkä vastaajat olivat jakaneet. Vastaajien ei näytetty toimineen ansiotarkoituksessa, vaan kysymyksessä

¹⁵⁹ Ks. esimerkiksi Finreactor-uutinen.

¹⁶⁰ Ks. myös KKO 2010:48 (Finreactor II) ja KKO 30.6.2010, R 2008/72, 1399 (Finreactor III).

pikemminkin oli harrastustoiminta, joka perustui kiinnostukselle tietotekniikkaa kohtaan. Näistä syistä asianomistajien ilmoittamia käyttökorvauksia ei voitu ottaa hyvityksen määrän perusteeksi. Ilmoitetut käyttökorvaukset perustuivat teoskappaleiden vähittäismyynti- ja tukkuhintoihin.

Käräjäoikeus katsoi, että jos se hyväksyisi sellaisenaan asianomistajien vaatimukset, johtaisi se vastaajien maksukykyyn nähden kohtuuttomaan lopputulokseen. Toisaalta hyvitystä tuli arvioida myös oikeudenhaltijoiden näkökulmasta. Tämän johdosta oli perustellusti kohtuullista, että yhteisvastuu hyvityksestä voitiin rajoittaa vastaajakohtaiseen enimmäismäärään.

Edelleen vastaajat eivät olleet täysin tietoisia jaetun materiaalin määrästä, mutta heidän oli täytynyt ymmärtää toimintansa laajuus. Tästä syystä hyvityksen on oltava tuntuva.

Käräjäoikeus päätyi tuomitsemaan vastaajat suorittamaan kohtuullista hyvitystä 10 prosenttia kunkin teoskappaleen arvolisäverottomasta tukku- tai vähittäismyyntihinnasta tai muusta verottomasta hinnasta, jos arvolisäverotonta hintaa ei selvitetty. Jos vastaajakohtainen hyvitys jäi alle 100 euroon, katsoi käräjäoikeus vedoten tapauksen erityispiirteisiin, ettei hyvitysvastuuta syntynyt.

Asiasta valitettiin hovioikeuteen. Käräjäoikeusvaiheen jälkeen hovioikeus käsitteli asian ja katsoi käräjäoikeuden tapaan, että vastaajat olivat syyllistyneet tekijänoikeusrikkomuksiin saattamalla tekijänoikeudella suojattuja kappaleita yleisön saataviin palvelua ylläpitämällä. Hovioikeuden mukaan lähtökohta kohtuullista hyvitystä määrittäessä on kohtuullisuus tekijänoikeuden haltijan kannalta. Lisäksi hyvityksen korottamista puolsi se seikka, että teokset olivat päätyneet palvelun kautta siihen käyttöön, johon ne oli tarkoitettukin. Toisaalta kohtuullinen hyvitys tarkoitti sitä, että lopputuloksen oli oltava kohtuullinen myös vastaajille. Tämän johdosta vaatimusten mukainen hyvityksen täysimääräinen suorittaminen johtaisi kohtuuttomuuteen ottaen huomioon vastaajien maksukyky.

Huomioon otettiin myös se, että palvelun käyttäjät eivät olisi hankkineet suurinta osaa teoksista, jos ne eivät olisi olleet saatavilla palvelun välityksellä. Sen vuoksi teosten levittäminen ei olennaisesti ollut vähentänyt tuloja, joita asianomistajat olisivat teoksista saaneet.

Hovioikeus katsoi käräjäoikeuden tapaan, että korvausvastuuta ei synny alle 100 euron hyvitysmaksujen osalta, vaikka asianomistajat olivat tämän seikan riitauttaneet. Hyvityksen osalta hovioikeus ei muuttanut käräjäoikeuden tuomiota

lukuun ottamatta viiden vastaajan rikkomuksen tekoaikaa. Hyvityksen perusteet pysyivät siten samana.

Asiaa käsiteltiin aina korkeimmassa oikeudessa asti. Myös korkein oikeus katsoi ylläpitäjien syyllistyneen tekijänoikeusrikkomuksiin. Se kuitenkin vapautti neljä palvelun käyttäjää hyvitysvastuusta.

Hyvityksen määrän osalta korkein oikeus lausui, että kohtuullisen hyvityksen tarkoituksena on saattaa tekijänoikeudenhaltija siihen asemaan, jossa hän olisi, jos tekijänoikeudenloukkausta ei olisi ollenkaan tapahtunut. Lähtökohtana on myös se, että oikeudenloukkaaja ei saa päästä parempaan asemaan oikeudenloukkauksen johdosta. Hyvityksen funktiona on myös tekijänoikeuden loukkausten ja luvattoman käytön ehkäiseminen.

Hyvityksen lähtökohta on lisenssiperusteinen korvaus, mutta joskus tällaista summaa on vaikea määrittää. Korkein oikeus viittasi aikaisempaan oikeuskäytäntöön ja totesi, että jos luvaton käyttö poikkeaa teoksen oikeasta käytöstä, sitä vähemmän tavanomainen käyttökorvaus soveltuu tapaukseen. Tapauksessa oli otettava huomioon tapauksen erityispiirteet, ja niiden vuoksi kohtuullinen hyvitys voidaan määrittää normaaleja käyttökorvauksia alemmaksi.

Korkeimman oikeuden mukaan lähtökohtana hyvityksen määrittämiselle on tällainen oikeudenloukkauksessa käytetty jakelutapa, jonka hinnoittelusta ei kuitenkaan ollut esitetty selvitystä. Asianomistajat olivat perustaneet vaatimuksensa jokaisen teoksen osalta fyysisiin teoskappaleisiin. Näiden teosten hinta oli arvonlisäverollinen vähittäismyyntihinta pois lukien musiikkikappaleiden osalta, joiden perustana oli arvonlisäveroton tukkuhinta. Korkein oikeus totesi, että jakelutapa ei täsmännyt eikä siten vähittäis- tai tukkuhintoja kerrottuna kopiointimäärillä sellaisenaan voitu ottaa sellaisenaan hyvityksen määrän perustaksi.

Korkein oikeus joutui siten arvioimaan hyvityksen määrän ottaen huomioon tapauksen erityispiirteet, joihin kuuluu muun muassa luvattoman käytön tarkoitus sekä loukkauksen vahingollisuus ja tekotapa.

Korkeimman oikeuden mukaan hyvityksen on oltava tuntuva, koska loukkaava toiminta on ollut laajaa, ja se on kohdistettu sellaisiin teoksiin, joita käyttäjäkunta on halunnut. Luvaton käyttö on vähentänyt teosten menekkiä kaupoissa. Palvelu on houkutellut käyttäjää lataamaan mahdollisimman paljon tiedostoja, jolloin osa teoksista on jäänyt käyttämättä. Latauskertojen määrä on ollut niin suuri, että

niiden kuluttaminen on ollut yhden henkilön toimesta yksinkertaisesti mahdotonta. Siten teosten latauskerroista ei suoraan voida päätellä luvattomasti ladatun aineiston todellista hyödyntämistasoa.

Palvelun ylläpitäjät eivät ole voineet hallinnoida, BitTorrent-tekniikan luonteesta johtuen, lataamista. Ylläpitäjät eivät myöskään toimineet ansiotarkoituksessa eivätkä he saaneet siitä taloudellista hyötyä.

Korkein oikeus päätyi siihen, että ylläpitäjien yhteinen hyvitysvastuu rajoittuu muiden kuin musiikkiteosten osalta 15 prosenttiin asianomistajien vaatimista vähittäismyyntihinnoista ja 25 prosenttiin musiikkiteosten tukkuhinnoista. Teoston vaatimuksen osalta hyvitys on 50 prosenttia, koska kyseessä on tekijöille maksettavasta käyttökorvauksesta. Yhden ylläpitäjän hyvitysvastuuta pienennettiin lyhemmän tekoajan perusteella.

Lopuksi korkein oikeus totesi, että hyvitykselle ei ole tekijänoikeuslaissa säädetty vähimmäismäärää, joten loukkaajille on määrättävä hyvitysvastuu riippumatta siitä jääkö hyvityssumma alle hovioikeuden määräämän sadan euron.

Eri mieltä oleva korkeimman oikeuden jäsen yhtyi esittelijän mietintöön hyvityksen suuruuden osalta. Esittelijän mietintö poikkeaa korkeimman oikeuden ratkaisusta siinä, että mietinnössä esittelijä päätyi hyvittämään muiden kuin musiikkiteosten osalta 20 prosenttia teoskappaleiden ja tallenteiden arvonnisäverottomista vähittäismyyntihinnoista kerrottuna latauskertojen lukumäärällä. Levy-yhtiöille tulisi mietinnön mukaan hyvitystä 30 prosenttia vaadituista määristä, kun taas Teoston vaatimukset hyväksyttäisiin täysimääräisesti.

Esittelijän ja korkeimman oikeuden jäsenen mukaan ylläpitäjien tarkoituksena on ollut mahdollisimman tehokas luvattomien tiedostojen jakaminen. Tämän johdosta heidän korvausvastuutaan ei yksin vähennä se seikka, että palvelun käyttäjien ennalta-arvaamattoman suuret latausmäärät ovat jääneet palvelun ylläpitäjien vaikutusmahdollisuuksien ulkopuolelle.

Tämän johdosta esittelijä ja korkeimman oikeuden jäsen päätyivät sille kannalle, että latauksien hyödyntämättä jättämistä ei tulisi ottaa huomioon hyvitystä alentavana perusteena toisin kuin varsinaisessa korkeimman oikeuden ratkaisussa.

Merkittävää tutkimuksen kannalta on mielestäni se, että korkein oikeus linjasi, että kohtuullista hyvitystä määritettäessä ratkaisun lähtökohdaksi tulee ottaa oikeudenloukkausta lähinnä oleva jakelutapa.¹⁶¹ Tässä tapauksessa lähimpänä jakelutapana korkein oikeus piti teosten vähittäismyyntihintoja. Mansala kritisoi sitä, että teosten vähittäismyyntihinnat oli otettu hyvityksen perustaksi, vaikka tekotapa poikkesi huomattavasti vähittäismyyntistä.¹⁶²

Käräjäoikeuden perusteluissa todetaan, että vastaajat eivät juurikaan hyödyntäneet teoksia itse. Tämän voidaan useasti katsoa olevan asianlaita ammattimaisessa tiedostojenjaossa BitTorrent-verkossa. Tällöin tekijänoikeusrikkomuksen tarkoituksena voidaan katsoa enemmän olevan tiedostojen jakaminen kuin teoksen hyödyntäminen katselemisen muodossa. Tosin yksittäisen BitTorrent-verkon käyttäjän tarkoitus on yleensä päinvastainen: hänen primäärisenä tarkoituksenaan on katsoa teos, eikä jakaa sitä eteenpäin.

Korkein oikeus määritteli, että kun tiedostoja on ollut saatavilla huomattava määrä, on selvää, että niiden lataajat eivät ole voineet hyödyntää niitä kaikkia. Tällä argumentilla on relevanssia siinä vaiheessa, kun perustelen hyvitystä luvattoman jakamisen osalta.¹⁶³

Mansala kritisoi tapausta hyvityksen määrittämisen osalta myös sen vuoksi, että korkein oikeus on ottanut arvioinnissa huomioon vahingonkorvausoikeudellisia elementtejä, kuten teon vahingollisuus, luvattoman käytön tarkoitus ja teon laajuus. Tästä syystä vahingonkorvauksen ja hyvityksen välinen rajapinta häilyy entisestään.¹⁶⁴

Hovioikeustasolla Finreactor-tapauksen jälkeen vertaisverkoissa tapahtuneita tekijänoikeudenloukkauksia on käsitelty muun muassa ratkaisuissa RoHO R 10/1126 (Finnish Fast Speed) sekä TuHO R 11/720 (Sarah's Secret Chamber).

¹⁶¹ KKO 2010:47 (Finreactor I), kohta 36. Kuitenkaan tässä tapauksessa ei tällaisesta jakelutavasta ollut annettu selvitystä.

¹⁶² Mansala 2010 päivittyvä e-verkkajulkaisu ilman sivunumeroita. Olen tästä lähestymistavasta eri mieltä Mansalan kanssa, koska on parempi, että on edes jokin lähtökohta hyvityksen määrittämiselle, kuin että sellaista ei olisi ollenkaan. Lähtökohtaa voidaan jällempäin arvioinnissa muokata ottamalla huomioon tapauksen erityispiirteitä ja olosuhteita.

¹⁶³ Ks. Hatanmaa 2011 s. 35. Yksi internetin erityispiirteistä on se, että sen avulla on mahdollisuus laajaan yleisöön. Tämä ei kuitenkaan tarkoita, että laaja yleisö olisi säännönmukaisuus, koska tosiasiallisesti yleisön pääsy teokseen riippuu monesta eri tekijästä.

¹⁶⁴ Mansala (2010) e-verkkajulkaisu ilman sivunumeroita. Ks. KKO 2007:63 ja KKO:2011:92 sekä Tapio (2014) s. 366.

Tapauksessa Finnish Fast Speed vastaaja oli perustanut DC++-ohjelmistoon niin sanotun hubin, johon liittyneet käyttäjät pystyivät jakamaan tiedostoja keskenään. Vaikka vastaaja toimi palvelun ylläpitäjänä, hovioikeus katsoi selvitettyksi, että hän oli myös ladannut ja jakanut tiedostoja palvelussa. Hubin ylläpitoa toisaalta pidettiin hyvitystä korottavana seikkana oikeuskäytännön mukaisesti. Hovioikeus hyväksyi käräjäoikeuden laskukaavan, joka perustui musiikkikappaleiden osalta lähimpään teosten normaaliin jakotapaan internetissä sekä elokuvien ja televisiosarjojen osalta arvioon, koska tarpeeksi lähellä olevaa jakotapaa ei ollut olemassa.¹⁶⁵

Finnish Fast Speed tapauksen kanssa tunnusmerkistöltään suhteellisen samanlainen tapaus on THO R 11/720 1528 (Sarah's Secret Chamber). Siinä oli myös kyse hubin ylläpitäjään kohdistetuista hyvitysvaatimuksista. Tapauksessa kaksi vastaajaa olivat yhteistuumin perustaneet vertaisverkon nimellä Sarah's Secret Chamber, jonka tarkoituksena oli jakaa tekijänoikeudella suojattua materiaalia vertaisverkkoon rekisteröityneille käyttäjille. Molemmat vastaajista katsottiin myös tekijänoikeusrikkomuksen loppukäyttäjäksi ja heidän osalleen hyvitystä perusteltiin seuraavasti.

Hyvitykset¹⁶⁶ jakautuivat kahteen osaan, ensinnäkin teoksen laittomaan käyttöön eli kappaleen valmistamiseen ja teoksen laittomaan jakamiseen eli yleisölle välittämiseen. Hyvityksen perustaksi luvattoman käytön osalta musiikkikappaleiden osalta otettiin verkkokaupassa myynnissä olleiden musiikkikappaleiden hinnat, josta vähennettiin verkkokaupan osuus. Tämän jälkeen tämä hinta kerrottiin jaettujen musiikkikappaleiden määrällä. Summaan lisättiin laittoman jakamisen hyvityssumma, joka laskettiin kertomalla laittoman jakamisen normaalikorvaus vertaisverkon käyttäjien latausmäärillä. Koska latausmäärä ei kuitenkaan kerro kaikkea koeluontoisten latausten takia ja sen vuoksi, että palvelu houkutteli käyttäjiä lataamaan niin paljon materiaalia kuin mahdollista, arvioi käräjäoikeus haitallisten latausten määräksi 10 % todennetuista latauksista.¹⁶⁷

¹⁶⁵ RoHO R 10/1126 s. 10. Myös käräjäoikeuden tuomiossa vastaajan toiminta rinnastettiin KKO 2010:47 (Finreactor) -tapauksen mukaisesti ylläpitäjän toimintaan ja hyvityksen korottavat perusteet olivat samat.

¹⁶⁶ Käyn tässä läpi hyvityksen laskemisen vain musiikkikappaleiden osalta, koska elokuvien ja televisiosarjojen osalta ei tuohon aikaan vielä ollut selvitettävissä tarpeeksi lähellä olevaa vastaavaa jakelutapaa.

¹⁶⁷ Ks. vastaavasti KKO 2010:47 (Finreactor I), kohta 38.

Laskukaava voidaan esittää seuraavasti:

Kopiointi (hinta*kappaleiden määrä) + jako (kopiointi*10 % käyttäjien määrästä) =hyvitys

Hovioikeus hyväksyi käräjäoikeuden perustelut hyvityksen määrittämiselle. Tapaus on mielenkiintoinen siitä syystä, että se mukaillee KKO 2010:47 (Finreactor)-tapauksen perusteluja ja vie sitä vielä eteenpäin erottamalla toisistaan laittoman käytön ja jakamisen ja kumuloimalla hyvityksen siten tavallaan kaksinkertaiseksi.¹⁶⁸ Hatanmaa on omassa tutkimuksessaan esittänyt, että loukkaustapahtumassa ei pitäisi erotella toisistaan teoksen valmistamista ja jakamista.¹⁶⁹ Tämä laskentatapa vaikuttaisi siten olevan ristiriidassa hovioikeuden käytännön kanssa.

Tekijänoikeuskirjetapaus

Tekijänoikeuskirjeet ovat tekijänoikeudenhaltijoiden asiamiesten lähettämiä kirjeitä mahdollisille oikeudenloukkaajille. Kirjeissä vaaditaan tietyn suuruista maksua, jolla tekijänoikeusrikkomus voidaan sovittaa ilman oikeusprosessia.¹⁷⁰ Tällainen käytäntö on herättänyt paljon keskustelua julkisuudessa ja internetin keskustelupalstoilla. Oikeudenhaltijat perustelevat kirjeiden tarpeellisuutta niiden taloudellisten intressiensä puolustamisella kun taas internetin keskustelupalstoilla kirjeistä käytetään nimitystä ”kiristyskirje”.¹⁷¹

Ensimmäisessä tekijänoikeuskirjetapauksessa MAO:419/16 markkinaoikeus vahvisti BitTorrent-verkossa jaettujen televisiosarjojen ja elokuvateosten kohtuullisen hyvityksen määrät. Televisiosarjan jakson osalta kohtuullinen hyvitys arvioitiin 50 euroksi ja elokuvateoksen osalta 100 euroksi.¹⁷²

¹⁶⁸ Tapio 2014 s. 342, 366-367.

¹⁶⁹ Hatanmaa 2011 s. 12 ja 35-37. Hatanmaan mukaan, kun verrataan keskenään teosten luvaton tarjoamista vertaisverkossa ja luvalliseen tarjoamiseen verkkokaupassa, huomataan, että kappaleen valmistaminen ja yleisön saataviin saattaminen kuuluvat samaan hintaan.

¹⁷⁰ Ks. Hietanen, Kari, Toikkanen 2016 s. 260, 278. Kirjemenettelyä on kritisoitu muun muassa prosessin tarkkuuden ja hitauden vuoksi. Sen lisäksi kritiikkiä on kohdistettu vaatimusten oikeutukseen, oikeudenkäynnin raskauteen ja oikeudenkäyntikulujen kohtuuttomaan suuruuteen.

¹⁷¹ Ks. Tekijänoikeuskirje – foorumikeskustelu. MuroBBS:n keskustelupalstalla kritisoidaan kärkevään sävyyn tekijänoikeuskirjeitä viestiketjussa ”Hedman Partnersilta kiristyskirje”.

¹⁷² MAO:419/16, kohta 78.

On muistettava, että vaikka markkinaoikeuden tuomio on lainvoimainen, sillä ei ole yhtä suurta ennakkopäätösarvoa kuin ylimpien tuomioistuimien ratkaisuilla. Se ei siten vahvasti velvoittava oikeuslähde, jota muiden tuomareiden ehdottomasti pitäisi noudattaa.¹⁷³ Kuitenkin tekijänoikeuskirje-tapauksesta saadaan hyvää tulkinta-apua tutkimukselle, koska tutkimuksen kohteena olevat kysymykset pohjautuvat täsmälleen samoihin olosuhteisiin, kuin kyseisessä tapauksessa eli siis BitTorrent-verkon rivijäsenen ilman oikeudenhaltijoiden lupaa jakamiin teoksiin.

MAO:419/16 (Tekijänoikeuskirje I)

Kaksi oikeudenhaltijaa vaati markkinaoikeutta velvoittamaan vastaajan suorittamaan niille kohtuullista hyvitystä televisiosarjojen ja elokuvien luvattomasta yleisön saataviin saattamisesta BitTorrent-verkossa. Crystalis Entertainment UG vaati kohtuullista hyvitystä 7 500 euroa kymmenen televisiosarjan jakson luvattomasta yleisön saataville saattamisesta ja Scanbox Entertainment A/S vaati 1 000 euroa yhden elokuvateoksen saataville saattamisesta. Kantajan vaatimukset perustuivat parvien kokoon BitTorrent-verkossa sekä televisiosarjojen ja elokuvien tuotantokustannuksiin ja lisenssimaksuihin. Huomionarvoista on, että kantajat vaativat kohtuullista hyvitystä vain teosten luvattomasta levittämisestä, ei kappaleiden valmistamisesta.

Vastaaja, siinä tapauksessa, että markkinaoikeus katsoisi sen syyllistyneen tekijänoikeudenloukkaukseen, myöntää hyvityksen 15,92 euroon asti kymmeneltä televisiosarjan jaksolta. Saman summan hän myöntää elokuvateoksen osalta. Vastaajan laskelma televisiosarjan osalta perustui HBO Nordic - suoratoistopalvelun kuukausilisenssiin sekä elokuvan osalta verkkokauppahinnastoon.

Markkinaoikeus katsoi vastaajan loukanneen kantajien tekijänoikeuksia jakamalla BitTorrent-verkossa ja siten saattamalla yleisön saataviin kantajien tekijänoikeudenalaista materiaalia. Näin ollen markkinaoikeus katsoi vastaajan velvolliseksi suorittamaan oikeudenhaltijoille kohtuullista hyvitystä.

¹⁷³ Ks. Aarnio 1989 s.230-231. Alempien oikeusasteiden tuomiolla on kuitenkin alkanut esiintyä enenevässä määrin ohjaavaa vaikutusta. Voisin tämän vuoksi olettaa, että kyseisessä ratkaisussa esitetyt hyvityssummat tulevat jatkossakin olemaan lähtökohta oikeudenloukkausten osalta ainakin siihen asti, kunnes hyvityksen määrän argumentaatiota syvennetään. Samat hyvityssummat määrättiin maksettavaksi myös markkinaoikeuden ratkaisussa MAO 565/17 (Tekijänoikeuskirje III).

Lähtökohdaksi markkinaoikeus asetti oikeuskäytännössä vakiintuneen normaalin käyttökorvauksen eli sen summan, jolla käyttäjä olisi laillisesti saanut teoksen käyttöönsä. Määrää arvioitaessa huomioon on otettava, että onko käyttöä vastaavaa lisenssikäytäntöä ylipäätään olemassa. Mitä enemmän lisenssikäytäntö poikkeaa luvattomasta käytöstä, sitä huonommin se soveltuu hyvityksen perustaksi. Huomioon on otettava tapauksen erityispiirteet.

Vastaaja on BitTorrent-verkossa jakanut kopiosuojaamattomia teoksia ja niiden osia. Tällaista toimintaa ei voida rinnastaa markkinaoikeuden mukaan kaupallisten jakelijoiden toimintaan, jotka hankkivat lisenssioikeudet tietyille maantieteelliselle alueelle suoratoistopalvelun toteuttamiseksi. Markkinaoikeuden mielestä hyvitys ei siten kantajien vaatimusten mukaisesti voi perustua elokuvien ja sarjojen tuotantokustannuksiin perustuviin levytyssopimuksiin.

Markkinaoikeus katsoo myös, että hyvityksen perustaksi ei voida ottaa suoratoistopalvelun kuukausilisenssihintoja tai verkkokaupan ostohintoja, koska näissä tapauksissa käyttäjä saa käyttöönsä vain kopiosuojatun kappaleen teoksesta. Näin hylättiin myös vastaajan näkökanta hyvityksen määrittämiselle.

Markkinaoikeus joutui arvioimaan kohtuullisen hyvityksen määrän kokonaisarvioinnin pohjalta. Huomioon oli otettava tekijänoikeuden seuraamusjärjestelmän tekijänoikeudenloukkausten ehkäisyfunktio sekä hyvityksen kohtuullisuus vastaajan kannalta. Markkinaoikeus viittasi korkeimman oikeuden käytäntöön ja mainitsi, että hyvitystä korottavana seikkana on pidetty muun muassa ansiotarkoituksessa tapahtunutta oikeudenloukkausta.

Hyvitystä korottavana seikkana markkinaoikeus piti sitä, että laitton jakaminen oli tapahtunut pian teoksen julkaisemisen jälkeen, minkä voidaan katsoa vaikuttaneen yleisön mielenkiintoon katsoa teoksia laillisesti. Korottavana seikkana markkinaoikeus piti myös sitä, että jakaminen oli ollut hallitsematonta, koska jaetut teokset eivät olleet kopiosuojattuja.

Hyvitystä alentavana seikkana markkinaoikeus piti sitä, että vastaaja oli ollut osana parvea, eikä ollut voinut tosiasiallisesti vaikuttaa siihen kuinka monta kertaa teoksia ladattiin. Alentavana seikkana pidettiin myös sitä, että vastaaja ei toiminut ansiotarkoituksessa eikä se saanut toiminnastaan taloudellista hyötyä. Asiassa ei ole selvitetty kuinka monta kertaa teoksia on ladattu ja jaettu vastaajan IP-osoitteesta.

Yllä olevin perustein markkinaoikeus päätyi harkinnassaan siihen, että kohtuullinen hyvitys elokuvateoksen laittomasta jakamisesta BitTorrent-verkossa on 100 euroa. Televisiosarjojen osalta vastaava summa on 50 euroa jaetulta jaksolta. Harkinta perustui oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 2 §:n 3 momenttiin, jonka mukaan jos yksityisoikeudellisen saatavan määrästä ei ole uskottavaa näyttöä tai sen selvittäminen aiheuttaisi huomattavia vaikeuksia eikä tämän katsota olevan kohtuullista, arvioi tuomioistuin saatavan määrän.

Markkinaoikeus on myöhemmin tunnusmerkistöltään samanlaisessa tapauksessa MAO:565/17 (Tekijänoikeuskirje III) käyttänyt samoja perusteluita hyvityksen suuruuden määrittämisessä ja päätynyt elokuvateoksen luvattoman jakamisen perusteella myös 100 euron hyvityssummaan.¹⁷⁴ Kyseisiä hyvityssummia, 50 euroa televisiosarjan jaksolta ja 100 euroa kokoillan elokuvalta, voidaan pitää ohjeellisina hyvitysmaksuina tutkimuksessa käsiteltävissä oikeudenloukkauksissa.

Mielenkiintoisen kyseisistä tapauksista tekee se, että, että hyvitys perustui kantajan vaatimukseen pelkästään laittomasta jakamisesta. Kappaleen valmistamiseen markkinaoikeuden ei ole tarvinnut ottaa kantaa.¹⁷⁵ Oikeustilan voidaan siten katsoa vielä hieman avonainen, kun BitTorrent-verkossa valmistetaan omalle tietokoneelle kappale samanaikaisesti kuin sitä jaetaan, ainakin siihen asti, että korkein oikeus käsittelee asiaa.¹⁷⁶ Hyvityksen lähtökohtana asiassa tuomarina olleen markkinaoikeustuomari Parkkarin mukaan oli nimenomaan kantajien vaatimukset.¹⁷⁷

4.4. Ekskursio teollisoikeudellisiin hyvityksiin

Myös teollisoikeuksien oikeudenloukkaustilanteissa on käytössä hyvityskonstruktio. Tavaramerkkilaissa käytössä on kohtuullinen hyvitys ja mallioikeuslaissa sekä patenttilaissa puhutaan kohtuullisesta korvauksesta. Tekijänoikeuden ja teollisoikeuksien

¹⁷⁴ Ks. MAO 565/17: ratkaisun kohdat 103-110. Ks. myös tapaus MAO 55/17, jossa oli samankaltainen tosiseikasto. Markkinaoikeus ei kuitenkaan arvioinut kohtuullisen hyvityksen suuruutta kanteen hylkäämisen johdosta.

¹⁷⁵ MAO 419/16 kohta 68 sekä MAO 565/17kohta 101.

¹⁷⁶ Ks. tästä erityisesti edellä käsitelty tapaus TuHO R 11/720 (Sarah's Secret Chamber), jossa luvaton kappaleen valmistaminen ja ylesön saataviin saattaminen erotettiin toisistaan hyvityksen määrän osalta.

¹⁷⁷ Haastattelu markkinaoikeustuomari Ville Parkkarin kanssa 1.3.2018.

lähentymisen ja läheisyyden vuoksi analogia-apua tekijänoikeuden tulkintaongelmiin voidaan hakea myös teollisoikeuksien puolelta.¹⁷⁸

4.4.1. Tavaramerkki

Tavaramerkkilain 38 §:n mukaan tavaramerkin loukkaustilanteissa loukkaaja on velvollinen suorittamaan loukatulle kohtuullisen hyvityksen. Oikeudenloukkaaja on myös velvollinen korvaamaan oikeudenloukkauksesta aiheutuneet vahingot oikeudenhaltijalle. Hyvitystä tulee suorittaa siitä riippumatta aiheuttaako loukkaus tappioita oikeudenhaltijalle. Hyvityksen laskennallisena perustana käytetään yleensä, kuten tekijänoikeudenloukkausten yhteydessä, tavanomaista lisenssimaksua.¹⁷⁹

Markkinaoikeuden tuomiossa MAO:516-517/14 Wellmen Oy oli vaatinut markkinaoikeuden velvoittamaan Suomen Osuuskauppojen keskuskunta SOK:n maksamaan sille kohtuullista hyvitystä luvattomasta tavaramerkin käytöstä. Todettuaan tavaramerkinloukkauksen tapahtuneen markkinaoikeus velvoitti vastaajan maksamaan kantajalle 1000 euroa kohtuullisena hyvityksenä.¹⁸⁰ Summa vastasi markkinaoikeuden mukaan lisenssimaksua, jonka vastaaja olisi suorittanut kantajalle tavanomaisena lisenssimaksuna saadakseen tavaramerkin käyttöönsä. Tuomioistuin perusteli hyvityksen suuruuden määrittämistä loukkauksen kestolla ja laadulla sekä vastaajan tavanomaisella myynnin määrällä verkkosivuillaan.¹⁸¹

Tuomioistuin joutui perustamaan hyvityssumman omaan arvioonsa, kuten on käynyt esimerkiksi edellä käsitellyissä tekijänoikeuskirje-tapauksissa.¹⁸² Pitää muistaa, että

¹⁷⁸ Pitkänen 2016 s. 51-55.

¹⁷⁹ Salmi, Häkkänen, Oesch, Tommila 2008 s. 653- 654. Ks. myös HE 26/2006 s. 23. Kuten tekijänoikeudessa, kohtuullinen hyvitys ei tavaramerkkienkään kohdalla edellytä oikeudenloukkaajan tuottamusta.

¹⁸⁰ MAO:516-517/14. Huomionarvoista tapauksessa on se, että kantaja vaati kohtuullista hyvitystä 130 000 euroa, jonka tuomioistuin pienensi ratkaisussaan alle sadasosaan. Hyvityksen merkittäviä alentamisia kantajan vaatimuksiin nähden oli havaittavissa tekijänoikeuden osalta myös aikaisemmassa tuomioistuinkäytännössä. Ks. esim. KKO 1980-II-3 (Koru- ja solkimallit).

¹⁸¹ Tekijänoikeudessa vastavia kriteerejä on käytetty hyvityksen suuruuden arvioinnissa. Ks. esim. KKO 1998:91 (Tietokoneohjelmat), jossa luvattoman käytön laajuudelle annettiin merkitystä hyvityksen arvioinnissa.

¹⁸² Ks. MAO 419/16 kohta 78: ” Oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 2 §:n 3 momentin mukaan jos yksityisoikeudellisen saatavan määrästä ei ole saatavissa uskottavaa näyttöä taikka se olisi saatavissa vain

tavaramerkin käyttö eroaa olennaisesti siitä, miten tekijänoikeuden alaisia teoksia käytetään. Suuruuden määrittäminen on suurelta osin tapauskohtaista, mutta markkinaoikeuden tuomiossa ei esimerkiksi perusteltu missä suhteessa vaikuttivat toisiinsa loukkauksen laatu ja kesto.

Tapauksessa KKO:2016:16 (Tavaramerkki) kantajalla oli ollut liiketoiminnassaan käytössä oleva tavaramerkki, jonka korkein oikeus katsoi olevan laajalti tunnettu. Vastaja oli omassa liiketoiminnassaan käyttänyt samankaltaista tavaramerkkiä. Korkein oikeus katsoi, että vastaja oli epäoikeudenmukaisesti käyttänyt hyväkseen laajalti tunnetun tavaramerkin erottamiskykyä tai mainetta.

Kantaja oli vaatinut tuomioistuinta velvoittamaan vastaajan suorittamaan sille tavaramerkkilain mukaista kohtuullista hyvitystä tavaramerkkinsä oikeudettomasta käytöstä 100 000 euroa. Korkein oikeus viittasi tekijänoikeuslain esitöihin (HE 26/2006 vp)¹⁸³, joissa laskennalliseksi perusteeksi kohtuullisen hyvityksen suuruuden määrittämisessä on normaali lisenssikorvaus, joka oikeudenloukkaajan olisi tullut maksaa, jos hän olisi halunnut saada tavaramerkin laillisesti käyttöönsä. Tapauksessa ei ollut käytettävissä tavanomaista lisenssimaksua eivätkä asianosaiset olleet esittäneet perusteita hyvityksen suuruuden määrittämiselle. Tämän vuoksi korkein oikeus joutui arvioimaan hyvityksen määrän. Ottaen huomioon selvitys vastaajan myyntiluvuista vuosilta 2009 ja 2010 korkein oikeus päätyi arvioimaan hyvityksen määräksi 10 000 euroa.

Voimme huomata, että myös tavaramerkkitapauksissa on mahdollista, että tavanomaista lisenssimaksua ei ole selvitettävissä. Tällaisissa tapauksissa tuomioistuimen on siis turvauduttava tapauskohtaiseen kokonaisuarkintaan. Tässä tapauksessa korkein oikeus käytti suuruuden määrittämisessä vastaajan myyntilukuja.¹⁸⁴

vaikeuksin tai asian laatuun nähden kohtuuttomilla kustannuksilla tai kohtuuttomalla vaivalla, tuomioistuin arvioi määrän”

¹⁸³ HE 26/2006 vp s. 23.

¹⁸⁴ Vastaavasti tekijänoikeudellista hyvitystä määrittäessä on huomattava, että mitä laajempaa loukkaustoiminta on ollut, sitä suuremmaksi hyvitys tulee määrittää. Tosin BitTorrent-verkoissa tekijänoikeudenaalista materiaalia ei yleensä myydä, vaan jakamisen laajuus tulee perustaa jakokertoihin.

4.4.2. Patenti

Patenttilain 58 §:n mukaan patentinloukkaaja veloitetaan suorittamaan kohtuullisen korvauksen keksinnön hyväksikäyttämisestä. Säännöksessä veloitetaan oikeudenloukkaaja korvaamaan loukatulle oikeudenhaltijalle myös oikeudenloukkauksesta johtuvat vahingot.¹⁸⁵

Vaikka kyseisessä säännöksessä puhutaan kohtuullisesta korvauksesta, tosiasiallisesti säännös on yhteneväinen tekijänoikeudessa ja tavaramerkkioikeudessa vaikuttavan kohtuullisen hyvityksen kanssa. Korvaus patentt loukkauksen johdosta on nimenomaan käyttökorvaus patentoidun keksinnön oikeudettomasta käytöstä. Käyttökorvaus määritetään, kuten edellä, lisenssiperusteisesti.¹⁸⁶ Patenttilain esitöissä¹⁸⁷ lisenssimaksua pidetään minimisääntönä, kun korvauksen suuruutta määritetään. Tällä tarkoitetaan siis sitä, että oikeudenhaltijalle hyvitetään vähintään lisenssimaksun suuruinen korvaus.¹⁸⁸

Myös patenttien kohdalla laki on avoin kohtuullisen korvauksen suuruuden määrittämisen osalta. Laki ja lain esityöt eivät juuri ota kantaa korvauksen suuruuden määrittämisen perusteille. Kun kuitenkin on kyse hypoteettisesta tilanteesta, Rantalan mukaan huomiota tulisi kiinnittää siihen, ”mihin tekijöihin käytännön lisenssisopimusneuvotteluissa yleensä kiinnitetään huomiota lisenssimaksuista sovittaessa”. Toisaalta edellinen näkökanta on jäänyt niukalle huomiolle sen johdosta, että kohtuullista käyttökorvausta koskevaa oikeuskäytäntöä on saatavilla niukasti. Tämä johtuu siitä, että patentinloukkaus oikeudenkäynneissä on huomattavan hankalaa näyttää patentinloukkausta toteen.¹⁸⁹

Tapauksessa KKO:2003:127 oli kyse patentin loukkauksesta. Siinä kaupungilla oli valmiudessa öljynkeräyslaitteisto torjuntavalmiudessa. Se oli teettänyt kyseisen laitteiston yritys X:lla. Yritys X:n teettämä laitteisto loukkasi kuitenkin yritys Y:n

¹⁸⁵ Säännös on siten yhteneväinen TekijänoikeusL:n ja TavaramerkkiL:n vastaavien korvaussäännösten kanssa.

¹⁸⁶ Oesch, Pihlajamaa, Sunila 2014 s. 318. Näin ollen koko oikeudenhaltija on oikeutettu täyteen hyvitykseen vahingon seurauksena. Täyden korvauksen ylimenevää ei kuitenkaan korvata, koska rikastumiskielto estää sen.

¹⁸⁷ HE 101/1966, s. 25

¹⁸⁸KS. Rantala 2015 s. 284.

¹⁸⁹ Rantala (2015) s. 285-286. Tätä hypoteettista lisenssimaksun määrittäytapaa käsittelemme myöhemmin. Näkemykseni mukaan tästä näkökulmasta voi olla hyötyä tekijänoikeudellisten hyvitysten määrittämisessä, koska se ottaa hyvin huomioon tapauksen erityispiirteitä.

patenttia, joka koski laitetta, jolla pystyi keräämään öljyä tai muuta sellaista veden pinnalta. Helsingin hovioikeus oli aikaisemmalla tuomiollaan vahvistanut patentinloukkauksen.

Hyvityksen arvioinnissa kärjäoikeus otti arviointinsa perusteeksi öljyntorjuntalaitteiston hinnan. Kaupungin selvityksen mukaan vastaavanlaisen laitteiston jälleenmyyntihinta oli ollut 390 000 markkaa. Kärjäoikeuden mukaan kohtuullinen korvaus oli maksettava vain kerran, koska kaupunki ei ollut hyötynyt sen käyttämisestä taloudellisesti. Laitteistoa ei ollut käytetty esimerkiksi teollisuustuotteiden valmistamisessa. Kohtuulliseksi hyvitykseksi kärjäoikeus arvioi 4 prosenttia laitteiston myyntihinnasta eli 15 600 markkaa.

Kantajat vaativat hovioikeudessa, että kohtuullinen korvaus muutetaan 1 260 markaksi kuukaudessa viimeiseltä viideltä vuodelta haasteen tiedoksianto edeltäen aina tuomion lainvoimaiseksi tulemiseen asti. Hovioikeus päätyi kuitenkin pysyttämään kärjäoikeuden päätöksen kertaluontoisesta lisenssimaksusta viitaten erään toisen kaupungin tekemään tarjouspyyntöön vastaavanlaisesta öljynkeräyslaitteistosta. Tarjouspyynnöstä kävi ilmi, että öljynkeräyslaitteen hintaan sisällytettiin tilaajalle kertaluontoinen korvaus patentin käytöstä. Korkein oikeus pysytti hovioikeuden tuomion.

4.5. Kohtuullinen hyvitys Ruotsin tekijänoikeudessa

Ruotsissa kohtuullisen hyvityksen suuruudesta säädetään Ruotsin tekijänoikeuslain (Lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk) 54 §:ssä. Säännöksen ensimmäinen momentti kuuluu seuraavasti.

”Den som i strid mot denna lag eller mot föreskrift enligt 41 § andra stycket utnyttjar ett verk ska betala skälig ersättning för utnyttjandet till upphovsmannen eller hans eller hennes rättsinnehavare.”

Ruotsin laki tulee siis osapuulleen samaan lopputulokseen hyvityksestä kuin Suomen lakikin. Siinä puhutaan tekijänoikeuslain tapaan kohtuullisesta hyvityksestä: *skälig ersättning*. Hyvityksen tulee siis olla kohtuullinen, mutta sen suuruuden määrittämisestä

ei mainita kuitenkaan mitään. Lain esitöissä mainitaan, että kohtuullisen hyvityksen suuruus tulisi olla lisenssikorvauksen mukainen, joka siis vastaa Suomen vallitsevaa oikeustilaa.¹⁹⁰

Kuten Suomen tekijänoikeuslaissa, pykälän toisessa momentissa säädetään tilanteista, joissa hyvityksen lisäksi oikeudenloukkaaja velvoitetaan hyvittämään oikeudenhaltijan kärsimät vahingot, jotka ovat johtuneet oikeudenloukkaajan tuottamuksesta tai huolimattomuudesta.

Momentti antaakin tähän tilanteeseen soveltuvat minimisäännöt hyvityksen suuruuden määrittämiseksi, kun kyseessä vahingon hyvitys. Säännöt on kuitenkin suunnattu erityisesti vahingonkorvauksen suuruuden määrittämiseen.¹⁹¹

The Pirate Bay

Ruotsista käsin toiminut The Pirate Bay on internetissä toimiva indeksisivusto, jossa on tarjolla digitaalista sisältöä aina musiikista peleihin ja elokuviin. Palvelun käyttäjät voivat etsiä, ladata ja jakaa tekijänoikeudella suojattua materiaalia BitTorrent-tekniikkaa käyttäen.¹⁹² Pirate Bay on aiheuttanut paljon keskustelua sen tekijänoikeuksia halveksivan toiminnan vuoksi. Vuonna 2009 palvelun taustalla olevat ylläpitäjät tuomittiin vankeuteen tekijänoikeusrikoksista.¹⁹³ Tarkastelen seuraavaksi kohtuullisen hyvityksen suuruuden määrittämistä ja perusteluita tapauksessa.

Svea Hovrätt: B 4041-09 (The Pirate Bay)

Svean hovioikeus katsoi vastaajat syyllisiksi tekijänoikeusrikoksiin ja velvoitti vastaajat korvaamaan asianomistajille kohtuullisen hyvityksen tekijänoikeudella

¹⁹⁰ Ks. Prop. 2008/09:67 s. 233. Kyseisen hallituksen esityksen tarkoituksena implementoida 2004/48/EY-direktiivi ja esityksessä katsottiinkin, että Ruotsin lainsäädäntö täyttää hyvityksen osalta direktiivin tavoitteet. Ks. myös ruotsalaisesta oikeuskirjallisuudesta Eltell, Radetzki 2005 s. 226-229.

¹⁹¹ Ks. Prop. 2008/09:67 s. 271. Vahingonkorvausta määritettäessä laskutoimituksissa tulee ottaa huomioon oikeudenhaltijan menetetty voitto, loukkauksella saavutettu voitto, teokselle aiheutunut vahinko, aineeton vahinko sekä oikeudenloukkauksen merkitys oikeudenhaltijalle.

¹⁹² Ks. Ledendal (2011) s. 205-209. The Pirate Bayn perusti tekijänoikeutta vastustava järjestö Piratbyrån vuonna 2003. Aluksi toiminta oli vain pientä, mutta lopulta se laajeni järjestäytyneeksi ja ammattimaiseksi tekijänoikeuspiratismiksi.

¹⁹³ Ledendal (2011) s. 207.

suojatun materiaalin luvattomasta käytöstä sekä vahingonkorvauksen syntyneistä vahingoista.

Tukholman käräjäoikeus käsitteli asian kuitenkin ensiksi. Tapauksessa oli kolme kantajatahoa: ruotsalaiset levy-yhtiöt, Pohjoismaiset elokuvayhtiöt sekä amerikkalaiset elokuvayhtiöt.

Tapauksessa kuusi ruotsalaista levy-yhtiötä ilmoitti, että ei ole olemassa laskukäytäntöä, jolla voitaisiin suoraan laskea hinta vastaavalle tiedostojen jakotoiminnalle. Käypä hinta lisenssille voitaisiin kuitenkin laskea siten, että siinä otettiin huomioon latauskerrat kerrottuna yksittäisen kappaleen hinnalla, jos tällainen olisi laillisesti luovutettu tiedostojenjakopalveluun.

Pohjoismaiset elokuvayhtiöt käyttivät kohtuullisen hyvityksen vaatimuksessaan hypoteettista lisenssimaksua, jonka hinnalla ne olisivat antaneet lisenssin teosten ilmaiseen jakamiseen tiedostojen jakopalvelun kautta. Toissijaisesti pohjoismaisten yhtiöiden mukaan hyvitys voitaisiin laskea laittomien latauskertojen määrällä kerrottuna sillä hinnalla, jolla teos olisi voitu laillisesti ladata. Lisäksi arvioinnissa tulisi ottaa huomioon se, että elokuvia oli jaossa The Pirate Bay-sivustolla jo ennen kuin elokuvien DVD-versiot julkaistiin.

Amerikkalaiset elokuvayhtiöt vaativat hyvitystä perustuen tiedostojen latauskertoihin. Latauskerrat tulisi kertoa sillä hypoteettisella markkinahinnalla, jolla käyttäjä olisi laillisesti saanut elokuvan ladattua siihen aikaan, kun se oli ladattavissa The Pirate Bay-sivustolla. Arvioinnissa piti yhtiöiden mukaan ottaa huomioon, että käyttäjien olisi tullut maksaa elokuvista esikatselulisenssi, koska elokuvia ei ollut vielä saatavilla DVD-versioina tuohon aikaan. Lisäksi hintaan vaikutti se, että suurin osa latauskerroista oli Yhdysvaltojen ja Euroopan alueelta. Viimeiseksi hintaan vaikutti se, että sivustossa jaossa olleet teokset eivät olleet kopiosuojattuja, joten niitä voitiin jakaa eteenpäin ja ladata suurella volyymilla.

Vastaajat olivat kiistäneet syytteet sananvapauteen vedoten. Korvausvaatimusten osalta he totesivat, että heidän toimintansa ei ollut aiheuttanut myyntilukujen laskemista. Heidän mukaansa ladattujen tiedostojen määrä ei suoraan indikoi laillisesti ladattujen tiedostojen määrää. Lopuksi vastaajat ilmoittivat, että heillä ei pitäisi katsoa olevan velvollisuutta maksaa minkäänlaisia korvauksia.

Käräjäoikeuden mukaan kohtuullisen hyvityksen suuruuden määrittämisessä apua voidaan saada tariffeista, kollektiivisopimuksista tai sen markkinapaikan perustavista säännöistä ja ehdoista, jossa oikeudenloukkaus on tapahtunut. Loppujen lopuksi

tuomioistuimen tulee määrittää hypoteettinen lisenssimaksu tekijänoikeudella suojatun materiaalin käyttämisestä. Jos mitään johtoa tariffeista tai muista sopimuksista tai olosuhteista ei ole saatavilla, on tuomioistuimen arvioitava itse hyvityksen suuruus.

Käräjäoikeus totesi, että eri yhtiöt käyttivät erilaisia laskutapoja hypoteettisen lisenssimaksun laskennassa. Pohjoismaisten elokuvayhtiöiden osalta käräjäoikeus otti perustaksi niiden ehdottaman lisenssin laskutavan, joka perustui elokuva-alan asiantuntijan lausuntoon. Lausunnon mukaan yhtiöiden ehdottama lisenssimaksu perustui sellaiseen tilanteeseen, jossa elokuvayhtiö olisi lisensoinut elokuvan ilman kopiointisuoja The Pirate Baylle. Elokuva olisi annettu saataville noin 6 miljoonalle ruotsalaiselle ja 6 miljoonalle muun maan kansalaiselle. Huomioon oli lausunnon mukaan otettava myös se, että jälleenmyynti- ja vuokrauspalvelujen liikevaihto pienenisi selvästi sekä laillinen internet-lataaminen pienenisi huomattavasti. Arvioituille latausmäärille tuli myös lausunnon mukaan antaa painoarvoa.

Ruotsalaisten levy-yhtiöiden ja amerikkalaisten elokuvayhtiöiden vaatimusten osalta käräjäoikeus hyväksyi myös, tosin osittain, niiden lisenssimaksun laskentatavan.¹⁹⁴ Tämä laskentapa perustui enemmän teosten luvattomaan käyttämiseen kuin yleisölle saataville saattamiseen, joka oli asianlaita pohjoismaisten yhtiöiden laskentatavassa. Käräjäoikeus tosin laski laskentakaavassa latauskertojen määrän puoleen, jolloin hyvityksenkin määrä puolittui. Käräjäoikeuden mukaan latausmääriin oli suhtauduttava varauksella, koska niitä voitiin liioitella ja ne eivät välttämättä olleet luotettavia, joten puolittaminen oli perusteltua.

Käräjäoikeus päättyi siis siihen, että pohjoismaisten yhtiöiden hyvitysvaatimukset hyväksyttiin täysimääräisinä, kun taas ruotsalaisten levy-yhtiöiden ja amerikkalaisten elokuvayhtiöiden hyvitysvaatimukset hyväksyttiin ainoastaan osalta.

Hovioikeus käsitteli asian seuraavana instanssina. Myös se hyväksyi pohjoismaalaisten elokuvayhtiöiden lausunnon ja selvityksen hyvityksen määrästä.

Amerikkalaisten elokuvayhtiöiden ja ruotsalaisten levy-yhtiöiden osalta hovioikeus hyväksyi niiden hyvityksen laskentakaavan. Se kuitenkin huomautti, että latauskertojen määrä tulee olla tarkkaan laskettu ja että myös Ruotsin ulkopuolella

¹⁹⁴ Huomionarvoista käräjäoikeuden ratkaisussa on se, että tuomioistuin hyväksyi samaan tapaukseen kaksi erilaista tapaa laskea kohtuullinen hyvitys. Toisessa oli kyse hypoteettisesta lisenssistä, kun taas toisessa hyvitys perustui latauskertojen määrään kerrottuna teosten oikea hinta. Tämä osoittaa, että kysymys oikeasta lisenssin laskutavasta on siten huomattavan haastava eikä siihen ole Ruotsissakaan löydetty yksiselitteistä ratkaisua.

ladatut teoskappaleet tulee ottaa huomioon. Latausten määrää harkitessa tuli ottaa huomioon se, että käyttäjät saattoivat ladata elokuvista tai musiikkikappaleista testikappaleita, joiden perusteella he tekivät ratkaisun ostaa tai olla ostamatta laillisesta lähteestä saatavilla olevan teoksen. Osa lataajista toisaalta saattoi kopioida ison tiedostokirjaston ilman aikomusta käyttää kirjaston sisältöä. Hovioikeuden mukaan latauskertojen määrä pitää määrittää vastaamaan sellaista latausmäärää, joka olisi saavutettu, jos elokuvat olisivat olleet laillisesti saatavilla. Näin ollen latauskertojen määräksi pitää arvioida enintään puolet rekisteröidyistä latauskerroista.

Korkein oikeus pysytti hovioikeuden tuomion eikä se siten ottanut kantaa hyvityksen suuruuteenkaan.

Mielestäni The Pirate Bay -tuomiossa erotettiin hyvin toisistaan teosten luvaton käyttö ja teoksen laitton jakaminen hyvityksen määrittämistä koskevana perusteena, vaikka tätä ei suoraan tuomiossa sanotakaan. The Pirate Bayn ylläpitäjien tarkoituksena ei niinkään ollut käyttää itse tekijänoikeudella suojattua materiaalia, vaan jakaa sitä eteenpäin suuria määriä. Tämän vuoksi kohtuullisen hyvityksen lisenssikorvaus perustui sellaiseen lisenssikorvaukseen, jolla ylläpitäjät olisivat saaneet teoksia jaettavaksi palvelussaan.¹⁹⁵

Lähtökohtaisesti voidaan kuitenkin katsoa tavallisten BitTorrent-käyttäjien osalta, että BitTorrent-verkossa tapahtuvassa laittomassa tiedostojen jaossa laittoman toiminnan tarkoituksena on käyttää luvattomasti tekijänoikeudella suojattua teosta, eikä niinkään jakaa sitä eteenpäin. Kuitenkin, koska hyvitysvastuu on tuottamuksesta riippumaton jakamisen osalta, tulee BitTorrent-käyttäjän hyvitysvastuu sisältää sekä lataaminen että jakaminen.

Huomionarvoista tapauksessa on myös se, että tuomioistuin hyväksyi erilaisia laskentatapoja hyvitykselle. Tuomioistuinten harkinta tulee lähelle Sinikedon vaihtoehtoja hyvityssumman määrittämiselle. Siniketo esittää, että kohtuullisen hyvityksen määrittämiselle on kaksi vaihtoehtoa vertaisverkossa tapahtuneessa oikeudenloukkauksessa.¹⁹⁶ On syytä huomauttaa, että Siniketo lähtee artikkelissaan

¹⁹⁵ Ks. MAO 419/16 (Tekijänoikeuskirje I), kohta 68. Koska kantajat eivät olleet vaatineet hyvitystä suoritettavan luvattomasta kappaleen valmistamisesta, hyvitystä arvioitiin pelkästään yleisön saataviin saattamisen osalta.

¹⁹⁶ Ks. Siniketo 2010 s. 269. *Pris per nedladdning ja hypotetisk licensavgift.*

palveluntarjoajan vastuusta, tämän tutkimuksen käsitellessä yksittäisen BitTorrent-verkon käyttäjän hyvitysvastuuta.

Ensimmäinen laskentapa hyvityksen määrittämiseksi on perinteinen Suomen oikeusasteissakin omaksuttu tapa, jossa hyvitys lasketaan digitaalisen tuotteen hinnan ja laittomien jakokertojen määrän tulona.¹⁹⁷ Toinen tapa on määrittää niin sanottu hypoteettinen lisenssi, jota The Pirate Bay-tuomiossakin Pohjoismaisten elokuvayhtiöiden hyvityksen perustana käytettiin.¹⁹⁸

Sinikedon mukaan ”pris per nedladdning”-lähestymistavan etuna on sen yksinkertaisuus. Useimmissa vertaisverkoissa lataamiset tallentuvat automaattisesti, mutta laskukaava on riippuvainen siitä, että kyseiset lokitiedot voidaan oikeudessa esittää näyttönä. Lisäksi vaaditaan, että laittomalle lataamiselle löytyy vertailukelpoinen laillinen jakelutapa.¹⁹⁹ Tästä jakelutavasta tulee vähentää muun muassa palvelun voitto ja muut tekijänoikeuteen kuulumattomat erät.²⁰⁰

Silloin, kun tuomioistuimella on esimerkiksi näyttöongelmien vuoksi vaikeuksia löytää teokselle hintaa, on turvaututtava hypoteettisen lisenssin laskentatapaan. Tällöin lasketaan sen hypoteettisen lisenssin suuruus, jonka oikeudenhaltija olisi antanut käyttäjälle, sitä tarkoitusta varten, johon hän teosta laittomasti käytti. Tämä vaatii ex post-arviointia tilanteen jälkeen, jossa pitää ottaa huomioon kaikki hypoteettisen lisenssin suuruuteen vaikuttaneet asianhaarat ennen oikeudenloukkauksen tapahtumista. Tällöin tarvitaan kuitenkin näyttöä teosten jakamistariffeista tai lisenssisopimuksista, jotka ainakin osittain vastaavat tapahtunutta oikeudenloukkausta.²⁰¹

Ex post arvioinnissa pitää määrittää muun muassa markkina-alueen suuruus, tulevien latauskertojen määrä sekä odotettu voittojen väheneminen muista lähteistä.²⁰² Tämä

¹⁹⁷ Ks. esim. THO R 11/720 1528 (Sarah’s Secret Chamber). Ks. myös Hatanmaa 2011 s.12-13, joka tutkimuksessaan suosittelee tätä lähestymistapaa.

¹⁹⁸ Ks. Svea Hovrätt: B 4041-09 (The Pirate Bay) ja Siniketo (2010) s. 269.

¹⁹⁹ KS. esim. KKO 2010:47 (Finreactor I), kohta 36. Tapauksessa lähimmästä jakelutavasta ei kuitenkaan ollut esitetty selvitystä.

²⁰⁰ Siniketo (2010) s. 269. Kanta vastaa tapauksessa KKO 1987:89 (Valintatalo) omaksuttua näkökantaa, jossa ylimääräiset erät eivät kuulu tekijänoikeussuojan piiriin.

²⁰¹ Ks. Siniketo 2010 s. 270-271. Ks. myös Rantala 2015 s. 284-288. Hypoteettista lisenssiä käytetään patenttioikeuden puolella pääasiallisena keinona kohtuullisen korvauksen määrittämisessä. Korvauksen määrittämisessä on kuitenkin samanlaisia ongelmia, koska lisenssisopimukset poikkeavat toisistaan huomattavasti. Myös patenttioikeudessa on suuntana ollut tapauksen erityispiirteiden huomioon ottaminen.

²⁰² Ks. Svea Hovrätt: B 4041-09 (The Pirate Bay).

laskentapa ottaa asian erityispiirteet paremmin huomioon. Siniketo pitääkin hypoteettisen lisenssin laskentamallia luotettavampana vaihtoehtona kuin perinteistä latausmääräperusteista laskentatapa vertaisverkon palveluntarjoajan hyvitysmäärän perustana. Hypoteettinen lisenssi perustuu teosten tarjoamisen olosuhteisiin, ei niinkään toteutuneisiin kaappoihin. Hypoteettisen lisenssin laskentatapa toki vaatii suuren määrän selvitystä olosuhteista ennen kuin laskutoimitusta voidaan tehdä onnistuneesti.²⁰³

4.6. BitTorrent-verkossa tapahtuneen tekijänoikeusrikkomuksen tunnusmerkistö

BitTorrent-verkossa tapahtuvissa elokuvateosten oikeudenloukkauksissa verkon käyttäjä toimii aina sekä lataajana että jakajana. Sen vuoksi hän periaatteessa syyllistyy tekijänoikeusrikkomukseen kahdesti. Ensin hän valmistaa tilapäisen kopion teoksesta tietokoneelleen laittomasta lähteestä ja sen jälkeen hän jakaa sanottua teosta muille luvatta.²⁰⁴

Oikeuskirjallisuudessa ja oikeuskäytännössä on eriauvia mielipiteitä siitä, tulisiko samanaikainen jakaminen ja lataaminen hyvitystä laskiessa, eriyttää toisistaan vai pitäisikö niitä kohdella yhtenä tekona.²⁰⁵ Korkein oikeus ei ole ottanut kantaa tähän kysymykseen, joskin tapauksessa KKO:2001:42 annettiin hyvityksessä painoarvoa sille, että teosten valmistamisen jälkeen niitä ei ollut saatu myytyä eteenpäin, vaan ne oli onnistuttu takavarikoimaan.²⁰⁶ Näiden takavarikoitujen teosten osalta korkein oikeus päätyi puolittamaan hyvityksen, mikä indikoi sitä, että korkein oikeus määrittäi hyvityksen osaltaan teoksen valmistamisen ja osaltaan yleisölle levittämisen perusteella.

Toisaalta korkeimpaan oikeuteen asti ei ole mennyt tapauksia, joissa kantaja olisi nimenomaisesti vaatinut hyvitystä sekä kappaleen luvattomasta valmistamisesta että yleisölle saattamisesta. Tekijänoikeuskirjetapauksissakaan kantaja ei vaatinut hyvitystä

²⁰³ Siniketo (2010) s. 269-271. Siniketo huomauttaa, että Finreactor-tapauksessa (KKO 2010:47, kohta 36) korkein oikeus toteaa, että vertaisverkossa sähköisesti jaettavien teosten osalta ei ollut esitetty riittävän vastaavanlaista jakelukanavan hinnastoa, jonka perusteella hypoteettinen lisenssi olisi voitu selvittää.

²⁰⁴ Hatanmaa (2011) s. 35. Ks. myös Frände (2005) s. 494- 496: Rikosoikeudessa rikoskonkurrenssin oletama lähtee siitä, että kun henkilö syyllistyy yhdellä teolla moneen rikokseen, hänet on tuomittava niistä kaikista.

²⁰⁵ Ks. esimerkiksi Hatanmaa 2011 s. 34-39.

²⁰⁶ KKO:2001:42. Ks. tapauksen kritiikistä Sorvari (2005) s. 406 ja Mansala (2001) s.282.

kappaleen valmistamisesta.²⁰⁷ Hovioikeuden tapauksessa THO R 11/720 1528 (Sarah's Secret Chamber) näin kuitenkin kävi ja hovioikeus hyväksyi kantajan vaatimukset kahdesta oikeudenloukkauksesta, sekä kappaleen valmistamisesta että yleisön saataville saattamisesta.²⁰⁸

Tätä dilemmaa arvioitaessa on mietittävä kohtuullisen hyvityksen konstruktiota ja sitä, että oikeudenhaltija tulisi saattaa samaan asemaan kuin hän oli, jos oikeudenloukkausta ei olisi tapahtunut tai että oikeudenloukkaajan kanssa olisi sovittu asiasta. Ensinnäkin, vertaisverkon käyttäjä on valmistanut oikeudenhaltijan teoksesta luvattomasti kopion itsellensä katsottavaksi. Toiseksi, vertaisverkon käyttäjä on jakanut kyseistä teosta BitTorrent-verkon välityksellä muille. Jotta oikeudenhaltija pääsisi samaan asemaan, jossa hän olisi ilman oikeudenloukkausta, tulee hyvityksen suuruutta määrittäessä ottaa huomioon sekä lataaminen että jakaminen.

On vaikea nähdä tilannetta, jossa tekijänoikeudenhaltija antaisi oikeudenloukkaajan katseltavaksi teoksen ja sen lisäksi lisenssin, jonka avulla hän voisi jakaa teosta eteenpäin. Hyvitysarvioinnin kannalta olisikin helpompaa, jos arviointi tehtäisiin erikseen kappaleen valmistamisen osalta, ja toisaalta sen jakamisen osalta. Vaikka oikeudenloukkaaja tekee kyseiset oikeudenloukkaukset samaan aikaan, hyvityslaskennassa hyvityksen määrittäminen molempien oikeudenloukkausten kohdalla erikseen on kätevämpää. Tämä johtuu siitä, että rinnastettavat jakelutavat ja/tai tariffit on helpompi löytää kappaleen valmistamiselle ja yleisölle saataviin saattamiselle erikseen kuin yhteinen ratkaisu, joka sopii molempiin.

Kappaleen valmistaminen katsomista varten rinnastuu hyvin internetin suoratoistopalveluihin, joiden kuukausilisensseistä voidaan päätellä hyvityssumma suhteellisen yksinkertaisten laskutoimitusten avulla. Tämä on tosiasiallisesti se hinta, jolla oikeudenhaltija antaa kuluttajalle katseluoikeuden teokseensa. Tästä hinnasta tosin korkeimman oikeuden käytännön mukaisesti tulee vähentää palveluntarjoajan ja verottajan osuudet.²⁰⁹

Tähän kappaleen valmistamisen normaalikorvaukseen tulee sen jälkeen lisätä jakamisesta aiheutuva korvaus, joka voidaan laskea Sinikedon esittämän mukaisesti joko

²⁰⁷ Ks. MAO 419/16 (Tekijänoikeuskirje I), kohta 68.

²⁰⁸ Ks. THO R 11/720 1528 (Sarah's Secret Chamber)

²⁰⁹ Ks. KKO 1987:89 ja Lehtonen 1998a s.203.

latauskertojen määrällä kerrottuna teosten hinta tai sitten hypoteettisen lisenssin avulla. Esitän hypoteettista lisenssiä paremmaksi lähtökohdaksi kohtuullisen hyvityksen arvioimiseksi luvattoman jakamisen perusteella.²¹⁰

Hypoteettinen lisenssi tässä tilanteessa olisi sellainen lisenssimaksu, jonka oikeudenhaltija olisi vaatinut, jos hän olisi antanut oikeudenloukkaajalle luvan jakaa teoksia kopiosuojaamattomina siinä laajuudessa ja ajassa, jonka oikeudenloukkaaja oli ehtinyt lainvastaisen teon aikana suorittaa. Tällä lähestymistavalla tuomioistuimien pystyy ottamaan ratkaisun perustaksi oikeudenhaltijoiden suoratoistopalveluntarjoajan välisen lisenssisopimuksen sekä painottamaan eri näkökantoja tapauksen erityispiirteiden, esimerkiksi jakamisen laajuuden ja ajallisen keston kanssa. Siten voidaan simuloida paremmin oikeudenhaltijan tilannetta ja positiota ennen oikeudenloukkausta ja määrittää paremmin lähtökohdat sen lisenssiehdoille.

Jos otetaan huomioon kohtuullisuuden määritelmä, jota tarkastelin 3. kappaleessa, huomataan, että jo pelkästään kohtuullisuuden määritelmästä on johdettavissa se periaate, että tapauksen erityispiirteet pitää ottaa huomioon. Tämä estää mielestäni kaavamaisen ja kvantitatiivisen laskentamekanismin, jos se ei tarjoa tilaa tuomioistuimen harkinnalle. Korkein oikeus onkin alkanut painottaa tapauksen erityispiirteitä oikeuskäytännössään. Hypoteettinen lisenssi saa lisäksi tukea patenttioikeudesta, jossa se on pääsääntöinen korvauksen laskentatapa.

Teoksen katsominen ja jakaminen eivät rinnastu toisiinsa siinä mielessä, että olisi mielekästä käyttää kappaleen valmistamisen normaalikorvausta myös jakamisen kohdalla. Vaikka toinen henkilö katsoo oikeudenloukkaajan jakamaa teosta, hyvitys on aina tekijäkohtainen. Normaalikorvauksesta lähtevä näkökulma kohdistuu oikeudenloukkauksen jälkeiseen aikaan, jolloin oikeudenhaltijan positiota ei voida huomioida yhtä hyvin kuin hypoteettisen lisenssin kohdalla.

Mielestäni hypoteettinen lisenssi toteuttaa edellä mainittujen syiden johdosta paremmin kohtuullisen hyvityksen funktiota jakamisen osalta, koska se ottaa paremmin huomioon

²¹⁰ Ks. Erilaisesta lähestymistavasta Hatanmaa (2011) s. 12-13 ja 54-55, jossa hän pitää kiinni tutkimusolettamastaan, jossa normaalikorvaus kerrotaan oikeudenloukkausten määrällä. Hän kritisoi hypoteettista lisenssiä sen johdosta, että se ei tuo lisää uutta hyvitysarviointiin. Mallin heikkoutena Hatanmaan mukaan on myös se, että se vaati huomattavan määrän selvitystä toimiakseen.

tosiasialliset olosuhteet. Kohtuullisen hyvityksen kallistuminen tapauksen erityispiirteitä kohti puoltaa myös säännösten joustavuutta, jota hypoteettinen lisenssi eittämättä tarjoaa.

Mielestäni olisin perusteltua lähestyä kysymystä samalla tavalla, kuten Siniketo ja patenttien puolella Rantala ja tarkastella niitä olosuhteita, mitä osapuolten välisessä lisenssisopimusneuvottelussa olisi otettu huomioon.

4.7. Päätelmiä

Olemme neljännessä kappaleessa käyneet läpi lainsäädäntöä, esitöitä, oikeuskirjallisuutta ja oikeuskäytäntöä liittyen kohtuullisen hyvityksen määrittämiseen ja täydentäneet informaatiota uusilla näkökulmilla. Tämän lisäksi selvitimme tutkimuksen kohteena olevaa tunnusmerkistöä. On aika vetää yhteen tutkimuksen kannalta olennaiset huomiot ennen kuin siirrymme tekemään suosituksia siitä, että mihin suuntaan kysymystä hyvityksen suuruuden määrittämisestä tulisi viedä.

Kuten on moneen otteeseen todettu, tuomioistuinkäytäntö niin Suomessa kuin Ruotsissa lähtee yksiselitteisesti siitä, että oikeudenloukkaustapauksissa kohtuullinen hyvitys tulee lähtökohtaisesti määrittää lisenssikorvausperusteisesti. Oikeuskäytännössä on kuitenkin huomattu, että monissa tilanteissa tätä lisenssimaksua on vaikea määrittää.

Digitaalisten teosten osalta tämä lähtökohta on hyvin haastava. Ensinnäkin yksittäiselle teokselle on vaikea asettaa tiettyä hintaa, kun elokuva-alan teokset ovat saatavilla suoratoistopalveluissa, jotka toimivat kuukausilisenssiperusteisesti. Samoin BitTorrent-verkossa tapahtunut laitton jakaminen poikkeaa huomattavasti perinteisistä jakotavoista, kun teosta samanaikaisesti hyödynnetään katselumielessä ja jaetaan.²¹¹

Oikeuskäytännössä suunnannäyttävä tapaus oli KKO 1989:87 (Valintatalo). Tapauksessa korkein oikeus veti selkeän linjan siihen, että kohtuulliseen hyvitykseen ei sisälly vahingonkorvauksellista ainesta. Tämä loi perustan sille, että pääsäännöksi kohtuullista hyvitystä määrittäessä asetui se summa, jonka oikeudenloukkaajan olisi tullut suorittaa tekijänoikeudenhaltijalle, jos se olisi halunnut saada teoksen laillisesti käyttöönsä.

²¹¹ Ks. Tapio 2014 s. 365-366. On esitetty, että 30 % luvattomasti hankituista teoksista ostettaisiin laillisesti. Ks. myös KKO 2010:47 (Finreactor I), kohta 38, jonka mukaan kaikkia teoksia ei tosiasiallisesti käytetty.

Tämän jälkeen KKO on kehittänyt oikeuskäytäntöä tapauskohtaisemman arvioinnin suuntaan. Ratkaisun KKO:1999:115 (Elektroninen postilaatikko) anti on se, että jossain tapauksissa on sellaisia erityispiirteitä, joiden vuoksi määritettyä lisenssimaksua ei sellaisenaan voida ottaa hyvityksen määrän perusteeksi. Mitä enemmän teoksen käyttö poikkeaa normaalista, sitä huonommin se sopii hyvityksen perustaksi. Jossain tapauksissa korkein oikeus on katsonut, että ei ole sellaista vertailukelpoista lisenssimaksua, jonka perusteella hyvityksen suuruus voitaisiin määrittää. Tästä esimerkkeinä voidaan mainita esimerkiksi tapaukset KKO 2010:47 (Finreactor I) ja KKO 2011:92 (Loiste).

Edellä mainitun mukaisesti tilanteet hyvitystä määrittäessä voidaan jakaa kolmeen eri kategoriaan.²¹²

- 1) Ensimmäisessä tilanteessa on helposti selvitettävissä lisenssimaksun suuruus esimerkiksi alan sopimuskäytännöstä tai tekijänoikeudenhaltijan liiketoiminnassa käyttämän hinnaston perusteella, eikä tapauksessa ole sellaisia erityispiirteitä, jotka puoltaisivat sitä, että lisenssimaksu ei ole sopiva hyvitys tilanteessa.
- 2) Toisessa tapauksessa lisenssikorvaus on myös helposti selvitettävissä. Kuitenkin tapauksessa on sellaisia erityispiirteitä, joiden vuoksi lisenssikorvaus ei sellaisenaan ole sovelias hyvitystä määrittäessä. Esimerkiksi oikeudenloukkaajan toiminta ei vastaa teoksen normaalia käyttöä. Mitä vähemmän oikeudeton käyttö vastaa teoksen normaalia käyttöä, sitä huonommin normaali lisenssikorvaus sopii hyvityksen suuruuden perustaksi. Tapauksen tosiseikkoja voidaan arvioida hyvitystä korottavina tai lieventävinä seikkoina.
- 3) Viimeisessä tilanteessa tapauksessa ei ole löydettävissä normaalia käyttökorvausta tilanteen luonteesta johtuen. Näissä tapauksissa tuomioistuimien joutuu kokonaisharkintaan turvautuen arvioimaan hyvityksen suuruuden. Näissäkin tilanteissa tapauksen tosiseikoilla on korottava tai vähentävä vaikutus. Näiden seikkojen merkitys on kuitenkin suurempi tässä ryhmässä, koska minkäänlaista lähtötasoa hyvitykselle ei välttämättä ole tiedossa.

²¹² Ks. Harenko – Niiranen – Tarkela (2016) s. 634-635, jossa jaottelu on esitetty.

Kuten huomattiin, vaikka edelleenkin pääsääntönä kohtuullisen hyvityksen määrittämiseksi voidaan pitää yksinkertaista käyttömaksua, ei se ole poikkeukseton. Yhä useammissa tilanteissa lisenssikorvauksen määrittäminen on haastavaa, joten joudutaan käyttämään tilanne- ja olosuhdekohtaista arviointia. Tuomioistuinkäytännössä on noussut esiin kriteerejä, joita voidaan punnita eri hyvitystä lieventävinä seikkoina tai korottavina seikkoina riippuen toiminnan laadusta.

Hyvitystä korottavana seikkana on oikeuskäytännössä ensinnäkin sitä, että oikeudenloukkaus on tapahtunut ansiotarkoituksessa. Toisaalta hyvitystä laskevana edellytyksenä on korkein oikeus pitänyt sitä, että oikeudenvastainen toiminta on ollut harrastusluontoista. Ansiotarkoitukseen liitännäisinä kriteereinä tuomioistuinkäytännössä on katsottu, että tekijänoikeudenvastaisen toiminnan kestolle ja laajuudelle ja tarkoitukselle on annettava merkitystä. Nämä eri kriteerit voivat vaikuttaa hyvitykseen joko sitä korottavasti tai alentaen.²¹³

Kopiosuojaamattomien teosten levittämistä on pidetty korvausta korottavana kriteerinä oikeuskäytännössä.²¹⁴ Sille ei kuitenkaan ole saatu vahvistusta korkeimmasta oikeusasteesta. Korottavana seikkana on myös pidetty sitä, että teos on uusi, jolloin sen laitton jakaminen on omiaan heikentämään laillisesti saatavilla olevien teostuotteiden menekkiä.²¹⁵

BitTorrent-verkon oikeudenloukkauksissa hyvityksen suuruuden määrittämistä helpottaisi se, että hyvitys laskettaisiin erikseen kappaleen luvattoman valmistamisen osalta ja luvattoman jakamisen osalta.

5. Miten kohtuullinen hyvitys pitäisi määrittää

Edellisistä kappaleista olemme saaneet lähtökohdat arvioidaksemme sitä, miten BitTorrent-verkossa jaettujen elokuvien ja televisiosarjojen oikeudenloukkauksia pitäisi arvioida kohtuullisen hyvityksen suhteen. Haluan tarjota vaihtoehdon, jossa huomioon

²¹³ Ks. esim. KKO 2010:47 (Finreactor I) kohta 37.

²¹⁴ Ks. esim. MAO 419/16 (Tekijänoikeuskirje I), kohdat 71-73.

²¹⁵ Ks. MAO 419/16 (Tekijänoikeuskirje I), kohta 75.

tosiasialliset kulurakenteet, jotta hyvityssummat eivät vaikuttaisi niin arvioperusteisilta niin kuin tekijänoikeuskirje-tapauksissa.²¹⁶

On mielestäni oikeusvarmuuden nimissä suotavaa, että hyvitysmaksujen suuruus noudattaisi ainakin edes suuripiirteistä kaavaa. Myönnän toki senkin tosiasian, että tapauksen erityispiirteet tulee joka tapauksessa ottaa huomioon. Tällaisissa oikeudenloukkaustilanteissa tekijänoikeusloukkauksen tunnusmerkistö on kuitenkin hyvin samankaltainen joka tilanteessa, joten on mielestäni perusteltua, että näissä tilanteissa käytettäisiin yhdenmukaista, joskin löyhää laskukaavaa.²¹⁷

Laskukaavan lähtökohtana tulee olla, se että siinä erotetaan toisistaan kappaleen valmistaminen luvottomasti (=teoksen katseleminen) sekä teoksen yleisön saataville saattaminen (=jakaminen).²¹⁸

Teoksen katselemisen osalta normaalikorvaus tulee määrittää siihen hintaan, jolla oikeudenloukkaaja olisi saanut teoksen katseltavaksi. Haasteen kuitenkin aiheuttaa se, että kuluttaja hankkii nykyään harvoin yksittäisen elokuvan tai televisiosarjan jakson yksittäisellä lisenssimaksulla tai ostamalla levykkeen kaupasta. Tämä johtuu siitä, että elokuvat ja televisiosarjat keskittyvät yhä useammin internetissä käytettäviin suoratoistopalveluihin, jotka toimivat kuukausilisenssiperusteisesti.²¹⁹

Kuukausilisenssin perusteella käyttökorvauksen laskeminen on kuitenkin mahdollista ja siitä pitää poistaa suoratoistopalvelun palveluntarjoajan sekä verottajan osuus. Katselun hyvityksen määrittämisen osalta ei ole tarvetta ottaa tarkasteluun tapauksen erityispiirteitä, koska toiminta on täysin rinnastettavissa lailliseen katseluun, kun siitä on riisuttu jakamiselementti pois.²²⁰

Riippuen kuluttajan katsomisaktiivisuudesta kuukausilisenssin hinta per elokuva tai sarjan jakso vaihtelee suuresti. Viihteen suurkuluttajilla yhden teoksen hinta painuu

²¹⁶ Ks. Tapio 2014 s. 365-366. Koska hyvitystä määritettäessä on otettava huomioon tapauksen erityispiirteet, on yksiselitteisen laskukaavan tekeminen vain näennäisesti kvantitatiivinen. Kohtuullisuus siis periaatteessa sulkee pois täysin sidotun laskukaavan hyvityksen määrittämiselle.

²¹⁷ Toki oikeusvarmuuden nimissä on suotavaa, että markkinaoikeus noudattaa linjaansa, jonka se on asettanut. Toiveenani olisikin, että KKO ottaisi tällaisen tapauksen käsittelyyn, jotta saataisiin selkeämpi linja BitTorrent-verkossa tapahtuneisiin oikeudenloukkauksiin ja hyvityksiin.

²¹⁸ Ks. kappale 4.6., jossa jako perustellaan.

²¹⁹ Ks. Tapio 2014 s. 390. Samanlainen siirtymä on havaittavissa musiikkiteollisuuden puolella musiikin keskittyessä nykyään entistä enemmän esimerkiksi Spotify-palveluun.

²²⁰ Tilanteessa oikeudenloukkaaja katsoo elokuvaa tai sarjan jaksoaan näyttöpäätteeltä. Kun jakamisen osalta hyvitys määritetään erikseen, ovat tilanteet toisiinsa täysin rinnasteisessa asemassa, ja siten hyvitys luvottoman kappaleen valmistamisen osalta voidaan määrittää tällä tavalla.

alemmas kuin kiireisellä liikemiehellä, joka katsoo televisiosarjan jakson silloin tällöin. On siten perusteltua käyttää laskennassa keskivertokuluttajan katsomisaktiivisuutta, jolloin data on tutkimuksen kannalta relevantimpaa.

Tämän jälkeen luvattoman katselun normaalikorvaukseen lisätään luvattoman jakamisen hypoteettinen lisenssi. Tähän on etsittävä sen suuruinen hyvitys, jota vastaan oikeudenhaltija olisi antanut oikeudenloukkaajan jakaa teostaan teon laajuudessa BitTorrent-verkossa.

Lähtökohtana tähän voidaan käyttää oikeudenhaltijoiden ja suoratoistopalveluntarjoajien välisiä lisenssisopimuksia. Jakamisen osalta on relevanttia ottaa jakamisen erityispiirteitä huomioon erityisesti sen takia, että teokset ovat BitTorrent-verkossa usein kopiosuojaamattomia. Erityispiirteiden huomioon ottaminen on tärkeää myös siitä syystä, että jakamisen laajuudesta on BitTorrent-verkossa huomattavan vaikeaa saada näyttöä.²²¹

Viimeisenä hyvityksen suuruuteen vaikuttaa se, että onko asiassa jotain muita erityispiirteitä, joita pitää ottaa huomioon. Osaa näistä erityispiirteistä tulee soveltaa jo siinä vaiheessa, kun arvioidaan jakamisen osalle tulevaa hyvitystä, koska ne ovat siihen suoraan liitännäisiä. Jäljellejääviä voidaan painottaa vielä kohtuullisuusarvioinnin viimeisessä vaiheessa. Erityisesti teoksen käyttötarkoitus on ollut hyvitystä koventava asianhaara.²²² Myös teon vahingollisuudelle ja tuomittavuudelle on annettu painoarvoa, vaikka hyvitysvastuu onkin tuottamuksesta riippumatonta.²²³

Näiden kolmen kriteerin avulla tarkoitukseni on muotoilla löyhä laskukaava, jonka perusteella kohtuullinen hyvitys tulisi määrittää vertaisverkossa tapahtuneissa oikeudenloukkaustilanteissa.

²²¹ Ks. Hietanen, Kari, Toikkanen 2016 s. 272. Vertaisverkkojen rivikäyttäjien osalta tuomioistuimilla ei ole ollut dataa jakamisen määrästä. Ks. myös MAO 419/16 (Tekijänoikeuskirje I), kohta 77 ” Markkinaoikeus on edellä todettujen hyvityksen määrää korottavien ja alentavien seikkojen lisäksi ottanut hyvityksen määrää arvioidessaan huomioon, ettei asiassa ole selvitetty, kuinka moneen IP-osoitteeseen kysymyksessä olevia tiedostoja on jaettu ja kuinka paljon dataa verkossa on kokonaisuutena jaettu vastaajan IP-osoitteesta.”

²²² Ks. esim. KKO 1998:91 (Tietokoneohjelmat), jossa tietokoneohjelmia oli ladattu yrityksen tietokoneille. Ks. myös ansiotoiminnan ja harrastusluonteisen toiminnan rajanvedosta 1999:115 (Elektroninen postilaatikko).

²²³ Ks. esimerkiksi KKO 2001:42 (Kirpputori), jonka perusteluissa todetaan, että koska ”oikeudenloukkaus on ollut tahallinen, hyvitys ei voi olla nimellinen.

5.1. Normaalikorvaus luvattoman kappaleen valmistamisen osalta

Normaalikorvaus luvattomasta kappaleen valmistamisesta määräytyy yksittäisen teoksen hinnan ja katsottujen teosten lukumäärän kertolaskulla. Käyn esimerkinomaisesti läpi Netflixin tarjoamia palveluja Suomessa seuraavalla kysymyksenasettelulla:

Kuinka paljon maksaa yksittäinen kuukausilisenssi Netflixissä ja kuinka paljon keskimäärin yksittäinen kuluttaja katsoo kuukausittain sarjoja ja/tai elokuvia kyseisessä palvelussa? Kun tästä vielä vähennetään Netflixin voitto ja verottajan saama osuus, pystytään päättämään kuinka paljon kuluttaja maksaa kuukaudessa yhdestä kokoillan elokuvasta ja yksittäisestä televisiosarjan jaksosta oikeudenhaltijalle.

NETFLIX

Netflix tarjoaa Suomen hinnaston mukaisesti peruskuukausilisenssiä 7,99 eurolla, joka tarjoaa oikeuden katsoa rajattomasti Netflixin sisältöä Suomessa.²²⁴ Peruskuukausilisenssin hinnasta on vähennettävä arvonlisävero, joka on 24 %.²²⁵ Netflix saa siten kuluttajalta 6,44 euroa verojen jälkeen.

Seuraavaksi selvitetään, kuinka paljon tästä kuluttajan maksamasta kuukausilisenssistä kohdistuu oikeudenhaltijoiden teoksiin. Toisin sanoen summasta vähennetään Netflixin saama voitto. Vuonna 2016 Netflixin liikevaihto oli 8,83 miljardia dollaria ja liikevaihdon hankintamenot eli siis oikeudenhaltijoiden teokset maksoivat 6,03 miljardia dollaria.²²⁶ Teosten hintojen osuus kuluttajien lisenssimaksuista on siten noin 68 %. Kuluttaja maksaa siten kuukaudessa oikeudenhaltijoille lisenssimaksullaan noin 4,40 euroa.

Osakkeenomistajille vuoden 2016 alussa lähetetyn osavuositarkastuksen (Q4, 2015) mukaan Netflixiä katsottiin 42,5 miljardia tuntia maailmanlaajuisesti vuonna 2015. Käyttäjiä palvelussa oli tuolloin noin 75 miljoonaa. Tämä tarkoittaa sitä, että yksittäinen käyttäjä katsoi vuositasolla Netflixiä noin 568 tuntia, joka tarkoittaa kuukaudessa noin 47 tuntia.²²⁷

²²⁴ Ks. Netflix – hinnasto. Netflix tarjoaa kolmea eri pakettia sisällöstään. Näihin kaikkiin kuuluu ilmainen ensimmäinen kokeilukuukausi, jonka jälkeen tilauksen voi perua.

²²⁵ Ks. ALVL 24 §. ”Suoritettava vero on 24 prosenttia veron perusteesta, ellei 85 tai 85 a §:ssä toisin säädetä.” Suoratoistopalveluiden tarjoaminen ei sisälly säännöksissä lueteltuihin poikkeuksiin.

²²⁶ Netflix’ 2016 Q4 Shareholder letter (2017) s.7.

²²⁷ Netflix’ 2015 Q4 Shareholder letter (2016) s.5.

Yhden televisiosarjan keskimääräinen pituus on arvioperusteisesti noin 45 minuuttia.²²⁸ Elokuviensa osalta keskimääräinen pituus puolestaan on noin kaksi tuntia.²²⁹

Tämä tarkoittaa sitä, että keskimääräinen käyttäjä katsoo Netflixissä noin kuukaudessa noin 23,5 elokuvaa, jolloin yksittäisen elokuvan hinnaksi muodostuu $4,40\text{€}/23,5 = 0,187\dots\text{€} = 0,19\text{€}$.

Televisiosarjan jaksojen osalta yksittäinen käyttäjä katsoo kuukaudessa 62,66 jaksoa. Televisiosarjan jakson hinnaksi muodostuu tällöin $4,40\text{€}/62,66 = 0,070\dots\text{€} = 0,07\text{€}$.

Laskutoimituksista käy ilmi, että yksittäisen elokuvan hinta Netflixissä on noin 19 senttiä ja televisiosarjan jakson hinta noin 7 senttiä. Nämä hinnat tulee hyvitystä määrittäessä kertoa elokuvien ja/tai sarjojen jaksojen lukumäärällä. Hyvitysmäärä luvattoman kappaleen valmistamisen osalta vaikuttaa pieneltä, ja tästä syystä voi johtua, että harvassa ovat ne tapaukset, joissa oikeudenhaltija on myös tältä osin vaatinut korvausta.²³⁰ Tähän normaalikorvaukseen lisätään tämän jälkeen luvottomasta jakamisesta johtuva hyvitys, jonka laskemista ja määrittämistä käsitellään seuraavaksi.

5.2. Hypoteettinen lisenssimaksu teoksen jakamisesta BitTorrent-verkossa

Lähtökohtana määritettäessä luvattoman jakamisen seurauksena tapahtuvaa hyvitystä on se hypoteettinen lisenssimaksu, joka oikeudenloukkaajan olisi pitänyt maksaa oikeudenhaltijalle, jos hän olisi halunnut jakaa teosta tekonsa laajuisesti BitTorrent-verkossa.

Lisenssimaksun lähtökohtana on arvioitava niitä lisenssisopimuksia, joilla oikeudenhaltijat luovuttavat teoksiensa oikeudet suoratoistopalveluille. Kuten tekijänoikeuskirjetapauksessa, nämä lisenssisopimukset ovat yleensä salaisia, mutta

²²⁸ KS. Netflix Original Series – Wikipedia. Sarjojen keskimitta perustuu arvioon pisimpien sarjojen ollessa hieman yli tunnin mittaisia jaksoiltaan ja lyhimpien ollessa noin 20 minuuttia.

²²⁹ Ks. Average feature film length -kuvaaja.

²³⁰ Hatanmaa 2011 s. 36. Hatanmaa, on arvioinut, että kappaleen valmistamisella ei oikeudenhaltijan kannalta ole itsenäistä taloudellista merkitystä. Tämä hypoteesi saa kannatusta edellä suoritettujen laskelmien perusteella Vrt. THO R 11/720 1528 (Sarah's Secret Chamber), jossa tosiasiallisesti kappaleiden valmistaminen tuli hubin ylläpitäjille kalliiksi.

lisenssimaksujen suuruusluokka vuodessa on yli satoja tuhansia euroja, toki riippuen elokuvasta tai televisiosarjasta.²³¹ Kun riita-asiassa lähtökohtana ovat kantajan vaatimukset, on kantajan esitettävä tämä näyttö tuomioistuimessa.

Koska hypoteettisen lisenssin laskentaperiaatteella voidaan katsoa tilannetta toteutuneiden olosuhteiden perusteella, saadaan oikeudenloukkauksen tunnusmerkistöstä erityispiirteitä, joita voidaan käyttää arvioinnissa. Vertailua tehdään oikeudenloukkauksen tunnusmerkistön sekä oikeudenhaltijoiden ja suoratoistopalveluntarjoajien lisenssiehtojen välillä. Vertailun perusteella tulee määrittää se hinta, jolla oikeudenhaltija olisi luovuttanut teoksen oikeudenloukkaajan jakamisen laajuiseen käyttöön.

Teoksen alkuperäinen lisensointihinta on lähtökohta hyvitystä määrittäessä. Tähän lisensointimaksuun oikeudenhaltija ja suoratoistopalveluntarjoaja ovat päätyneet keskinäisissä neuvotteluissaan. Näiden neuvotteluiden olosuhteiden perusteella on määräytynyt se hinta, jolla oikeudenhaltija sitoutui luovuttamaan teoksen suoratoistopalveluntarjoajan käyttöön.²³²

Luonnollisesti lisenssin hintaan vaikuttavat teoksen tuotantokustannukset ja uutuus. Joissain tapauksissa BitTorrent-verkkoon päätyy materiaalia, jota ei ole vielä julkaistu. Tällöin elokuva on vuodettu tai siihen on muuten luvattomasti päästy käsiksi.²³³ Tämä tarkoittaa sitä, että sopimusneuvotteluissa olisi neuvoteltu esikatselulisenssistä, joka on luonnollisesti hinnaltaan suurempi kuin normaali lisenssi.²³⁴

Lisenssimaksuun voivat vaikuttavaa myös lisenssin maantieteellisyys, lisenssin voimassaoloaika ja se, minkälaisen kilpailullisen aseman lisenssi tarjoaa suoratoistopalveluntarjoajalle.

Hyvitysarvioinnissa toisiinsa tulee verrata jakamisen ajallista pituutta ja lisenssisopimuksen kestoa.²³⁵ Oikeudenloukkaaja jakaa teosta BitTorrent-verkossa

²³¹ Ks. Tekijänoikeuskirjetapauksessa (MAO 419/16) kantajan vaatimukset, joiden mukaan *The Walk Among the Tombstones* -elokuvan Pohjoismaiden kattava lisenssi ensimmäiseltä vuodelta on 560.000 euroa.

²³² Ks. Sund-Norrgård 2011 s. 41. Lisenssisopimuksen ehtojen avulla sopijaosapuolet jakavat vastuun sopimusobjektista.

²³³ Ks. *Game of Thrones* -uutinen, jonka mukaan HBO aloitti toimenpiteet vuodettujen jaksojen katsojien selvittämiseksi.

²³⁴ Ks. Svea Hovrätt: B 4041-09 (*The Piratebay*), jossa hypoteettisen lisenssin määrittämisessä otettiin huomioon se, että lisenssisopimusneuvotteluissa olisi neuvoteltu esikatselulisenssistä.

²³⁵ Ks. lisenssisopimusten ajallisesta kestosta Sund-Norrgård 2011 s. 184-185.

yleensä vain sen ajan, kun hän sitä katsoo verkossa.²³⁶ Lisenssisopimukset tehdään yleensä kuukausiksi tai vuosiksi kerrallaan, jolloin tosiasiallinen aika, jonka oikeudenloukkaaja on teosta jakanut, on huomattavasti lyhempi kuin mitä oikeudenhaltijan ja suoratoistopalveluntarjoajan lisenssisopimuksessa on.

Oikeudenhaltija ja suoratoistopalveluntarjoaja tekevät yleensä lisenssisopimukset koskien yksittäisiä valtioita ja tämän johdosta eri maiden suoratoistopalvelut tarjoavat eri teoksia katsottavaksi eri valtioiden sisällä. Alkuperäistä lisenssisopimusta neuvoteltaessa osapuolten tarkoituksena on ollut saattaa oikeudenhaltijan teos saataville tietyn suuruiselle kohdeyleisölle tietyssä maassa, mikä on vaikuttanut lisenssimaksun hintaan.²³⁷

BitTorrent-verkko ei kuitenkaan tunne tekijänoikeuden territoriaalisuuden käsitettä, joten teosta periaatteessa saatetaan yleisön saataville maailmanlaajuisesti. Toisaalta se, että teos on saatavilla internetissä, ei tarkoita sitä, että kaikilla olisi siihen pääsy tai kaikki välttämättä haluaisivat teoksen katseltavakseen. BitTorrent-verkko vaatii torrent-ohjelman teosten katsomista varten, joka rajaa tosiasiallisesta yleisöstä huomattavan osan pois.²³⁸ Jos kohdeyleisön suuruus on selvitetävissä, tätä tulee verrata alkuperäiseen lisenssisopimukseen.

Suoratoistopalvelujen ja oikeudenhaltijoiden väliset lisenssisopimukset ovat yleensä eksklusiivisia. Tämä tarkoittaa sitä, että oikeudenhaltija antaa suoratoistopalveluntarjoajalle yksinomaisen oikeuden tarjota teosta suoratoistopalvelussa ja sitoutuu olemaan luovuttamatta enempiä lisensejä muille palveluntarjoajille. Suoratoistopalvelun tarjoaja ei siten kohtaa kilpailua samojen teosten osalta eikä kuluttaja katseluoikeuden lisäksi voi kopioida teosta ja jakaa sit eteenpäin laillisesti.²³⁹

Suoratoistopalveluihin lisensoidut teokset ovat kopiosuojattuja. Tämä tarkoittaa sitä, että käyttäjä ei pysty ilman ulkoista tietokoneohjelmaa kopioimaan sitä itsellensä. Tilanne on päinvastainen BitTorrent-verkossa. Kopiosuojan puute tarkoittaa sitä, että teosta voidaan

²³⁶ Ks. MAO 419/16, kantajan kanne, jossa havaintoja luvattomasta jumisesta oli neljän päivän ajalta.

²³⁷ Ks. lisenssisopimusten territoriaalisuudesta Sund-Norrgård 2011 s. 138.

On perusteltua, että suoratoistopalvelujen lisenssisopimukset tehdään maittain, koska tekijänoikeus tarjoaa territoriaalisen suojan teokselle. Lisäksi sopimusten tulkinta eri maissa voi olla huomattavan erilaista, joten riitatilanteiden ratkaisusta tulisi huomattavan monimutkaista siinä tapauksessa, jossa lisenssisopimus olisi maailmanlaajuinen.

²³⁸ Hatanmaa 2011 s. 35.

²³⁹ Ks. lisää liesnssinsaajan kilpailullisesta asemasta: Sund-Norrgård 2011 s. 167-168.

levittää eteenpäin hallitsemattomasti ja suurella volyymilla, joka aiheuttaa suurempia tappioita oikeudenhaltijoille.²⁴⁰

BitTorrentissa tapahtuvassa oikeudenloukkauksessa oikeudenloukkaaja on osana parvea, joka jakaa tiedostoa samaan aikaan moneen eri osoitteeseen. Parven suuruus vaihtelee, kuten myös yksittäisen käyttäjän internet-yhteys, BitTorrent-palvelun asetukset sekä se aika, jolloin oikeudenloukkaaja oli osa parvea. Koska parven suuruus voi olla hyvinkin huomattava, ei yksittäinen parven jäsen pysty kontrolloimaan teoksen leviämisenopeutta. Toisaalta, kun teoksia ladataan huomattavia määriä, tuomioistuinkäytännössä on kiinnitetty huomiota siihen, että kaikkia teoksia ei tosiasiallisesti käytetä, vaan suurin osa voi olla koeluontoisia latauksia. Tällöin teosten hyödyntämistaso on tosiasiallisesti pienempi kuin mitä latauskerroista suoraan olisi pääteltävissä.²⁴¹

On vaikea sanoa, että miten jakamista parven osana tulisi arvioida. Jakamisen osalta suoratoistopalveluntarjoaja ei ole täysin rinnasteisessa asemassa BitTorrent-verkon rivikäyttäjään, vaan ennemmin BitTorrent-verkon ensijakajaan. Tämä johtuu siitä, että rivikäyttäjä auttaa levittämään jo jaettua teosta eteenpäin eikä jaa sitä ensimmäisenä, mikä todennäköisesti lieventäisi hypoteettisen lisenssimaksun suuruutta.²⁴²

Tuomioistuimen tulee näin ollen ottaa huomioon hypoteettisen lisenssin tarkastelussa eroavuus lisenssisopimuksen pituuden ja oikeudenloukkauksen keston välillä. Tuomioistuimen on myös arvioitava, ottaen huomioon asiassa saatu selvitys kohdeyleisön suuruudesta, että miten oikeudenhaltijoiden hinnoitteluun olisi vaikuttanut maailmanlaajuinen kohdeyleisö ja sen suuruusluokka. Lisäksi huomioon on otettava myös lisenssin eksklusiivisuus, kopiosuojan merkitys ja BitTorrent-verkon parvitekniikka. Asiassa esitetty selvitys huomioon ottaen tuomioistuimen on siten arvioitava se lisenssimaksu, jolla oikeudenhaltija olisi antanut oikeudenloukkaajalle luvan suorittaa oikeudenloukkauksenmukainen teko.

²⁴⁰ Ks. KKO 2010:47 (Finreactor I), kohta 39.

²⁴¹ Ks. KKO 2010:47 (Finreactor I), kohta 38.

²⁴² Ks. Esimerkiksi MAO 419/16 (Tekijänoikeuskirje I), kohta 77. ”Hyvityksen määrää alentavana seikkana voidaan pitää ensinnäkin sitä, että vastaaja on edellä todetusti osallistunut elokuvan ja televisiosarjan jaksojen osien välittämiseen yhdessä muiden BitTorrent-vertaisverkon käyttäjien kanssa parven jäsenenä, eikä vastaaja ole voinut vaikuttaa siihen, kuinka paljon muita lataajia torrent-parvessa on ollut.” Ks. myös KKO 2010:47 (Finreactor I), kohta 36. Tapauksen erityispiirteinä pitää ottaa huomioon tekotapa. Tämä tarkoittanee sitä, että rivikäyttäjän hyvitysvastuun suuruus tulee katsoa pienemmäksi kuin vertaisverkon ylläpitäjän tai ensijakajan.

5.3. Tapauksen muut erityispiirteet

Kappaleissa 5.1. ja 5.2. käytiin läpi hyvityksen määrittäminen luvattomasta kappaleen valmistamisesta ja luvattomasta teoksen yleisön saataville saattamisesta. Nämä kaksi hyvitystä tulee laskea yhteen, jonka jälkeen hyvitystä tulee vielä painottaa tapauksen muiden erityispiirteiden mukaisesti.

Jo kolmannen kappaleen aluksi tarkastellessa kohtuullisuuden käsitettä huomasimme, että kohtuullisuus tarkoittaa nimenomaan tapauksen erityispiirteiden huomioon ottamista. Tutkielman aikana on tullut ilmi monia erilaisia erityispiirteitä, jotka liittyvät oikeudenloukkaajan laittoman käyttäytymiseen BitTorrent-verkossa.

Suurinta osaa näistä erityispiirteistä käsiteltiin jo jakamisen osalta hypoteettisen lisenssimaksun määrittämisen yhteydessä. Jäljellä ovat vielä erityispiirteet, jotka liittyvät oikeudenloukkaajan motiiveihin oikeudenloukkauksen takana. BitTorrent-verkossa toimivalla oikeudenloukkaajalla on usein vilpillinen mieli jo siitä syystä, että hän on tietoisesti ladannut itsellensä torrent-ohjelma, jonka kautta hän katselee ja jakaa teoksia.

Oikeudenloukkauksen tarkoitusta tai teoksen käyttötarkoitusta on pidetty oikeuskäytännössä hyvitystä korottavana seikkana. Jos oikeudenloukkaajan tarkoituksena on ollut vain katsoa teos, ei tätä voitane pitää yhtä moitittavana kuin jos materiaalia on jaettu ansiotarkoituksessa.

Ammattimaisessa internet-piratismissa käytön tarkoituksena voidaan katsoa olevan ennemmin jakaminen kuin itse teoksen käyttäminen ja silloin tämän on syytä olla moitittavampaa.²⁴³ Toisaalta myös tekijänoikeudellisen aineiston jakaminen harrastustoimintana pitäisi nähdä hyvitystä korottavana seikkana, mutta ei niin suuressa määrin kuin ammattimainen toiminta.²⁴⁴

Tämän lisäksi teon tuomittavuudelle ja vahingollisuudelle on annettu painoarvoa tapauksen erityispiirteinä.²⁴⁵ Tämä lähtökohta kuvastaa etenkin tekijänoikeudellisten hyvitysten merkitystä tekijänoikeudellisten loukkausten ja teoksien luvattoman käytön

²⁴³ Ks. Hietanen, Kari, Toikkanen 2016 s. 272. Vertaisverkon ylläpitäjiä ja ensijakajia on kohdeltu ankarammin oikeuskäytännössä kuin rivijakajia. Ks. KKO 2010:47 (Finreactor I) ja KKO 2010:48 (Finreactor II).

²⁴⁴ Ks. Svea Hovrätt: B 4041-09 (The Piratebay).

²⁴⁵ Ks. KKO 2010:47 (Finreactor I), kohta 36 ja 37.

estämisessä. Mitä tuomittavampana tekoa voidaan pitää, sitä suurempi hyvityksen tulisi olla.²⁴⁶

Hyvitystä korottavien tai alentavien seikkojen tulisi korottaa tai alentaa hyvitystä prosentuaalisesti ottaen huomioon luvattoman kappaleen valmistamisen normaalikorvauksen ja jakamisen hypoteettisen lisenssin summan. Tämä tarkoittaa sitä, että jos tuomioistuin katsoo esimerkiksi, että teon haitallisuuden vuoksi hyvitystä on syytä korottaa puolitoistakertaiseksi, se kertoo 1,5-kertoimella. Jos taas se katsoo, että jakaja on toiminut vilpittömässä mielessä ja ollut alaikäien tekohetkellä, se voi vähentää hyvityksen määrän puoleen, jolloin se käyttää kerrointa 0,5. Tämä toki tekee laskukaavasta vielä vähemmän kvantitatiivisen, mutta se on välttämätöntä jo kohtuullisuuden käsitteen vuoksi.

5.4. Yhteenvetoa

Mielestäni on lähdettävä siitä, että laskettaessa kohtuullisen hyvityksen suuruutta BitTorrent-verkossa, on elementteinä erotettava toisistaan käyttö ja jakaminen, koska hyvityksen määrittäminen vaikeutuu huomattavasti, kun molempia asioita joudutaan samanaikaisesti painottamaan suhteessa toisiinsa.

Normaalikorvauksen määrä lähtökohtana kohtuulliselle hyvitykselle on pidettävä suoratoistopalvelujen kuukausilisenssihintaa keskivertokuluttajan näkökulmasta oikeudenloukkauksen tapahtumahetkellä. Kuukausilisenssihinnasta on kuitenkin vähennettävä ensin verottajan osuus ja suoratoistopalvelutarjoajan saama voittomarginaali.

Jakamisen osalle tuleva hyvitysmaksu tulee selvittää hypoteettisen lisenssin kautta. Hypoteettinen lisenssimaksu on se summa, jolla oikeudenhaltija olisi suostunut antamaan käyttöoikeuden oikeudenloukkaajalle teon laajuuden mukaisissa olosuhteissa. Tapahtuneita tosiseikastoja tulee verrata oikeudenhaltijan ja suoratoistopalvelun lisenssisopimuksen väliseen sisältöön.

²⁴⁶ Ks. KKO 2010:47 (Finreactor I), kohta 37. Tekijänoikeuden seuraamusjärjestelmä edellytti tapauksessa, että hyvityksen on oltava tuntuva.

Luvattoman kappaleen valmistamisen ja luvattoman jakamisen normaalikorvausta tuomioistuimien voi painottaa tapauksen erityispiirteillä. Laittoman jakamisen ammattimaisuus, haitallisuus ja ansaintatarkoitus ovat nousseet tuomioistuimen oikeuskäytännössä hyvitystä korottavaksi, mutta toisaalta sitä voidaan pitää myös alentavana seikkana.

Vaikka BitTorrent-verkossa ansiotoiminnassa harjoitettu tiedostojen jakaminen on suhteellisen harvinaista, voidaan katsoa, että pitkään jatkunut ja laaja-alainen tiedostojen jakaminen on nähtävä hyvitystä huomattavasti korottavana seikkana. Tämä seikka tulee toki ilmi jo jaettujen teosten määrässä, mutta toimintaa on syytä tarkastella myös kantajan teosten ulkopuolelta. Sen sijaan yksittäisen elokuvan ladanneelle keskivertokuluttajalle ei voitane tällaista korottavaa kriteeriä langettaa, kun pidetään mielessä kohtuullisuuden käsite ja sen merkitysisältö.

6. Johtopäätökset

Aivan ensimmäisenä johtopäätöksenä tutkimustyöni jälkeen voisin sanoa, että tutkimuskysymykseen ei ole mahdollista antaa yksiselitteistä ja mustavalkoista vastausta, vaikka tällaista toivoa elättelinkin tutkielman kirjoittamista aloittaessani. Tästä huolimatta olen tutkimuksessani onnistunut luomaan kohtuullisen hyvityksen määrittämiseksi työkaluja, jotka vähentävät subjektiivisen arvioinnin tarvetta tuomioistuimen hyvitystä määrittäessä. Systematisointi mukailee korkeimman oikeuden tapausten linjaa ja selkiyttää tuomioistuimien hyvityksen määrittämisprosessia BitTorrent-verkossa tapahtuvissa oikeudenloukkauksissa.

Internet ja tiedon vapaa liikkuminen ovat monimutkaistaneet tekijänoikeudellisia konstruktiota. Teknologian nopea kehitys on aiheuttanut ongelmia tekijänoikeuslainsäädännölle, joka ei pysy perässä huomattavan nopeasti muuttuvassa toimintaympäristössä. On siten selvää, että tuomioistuin oikeuskäytännössään joutunut tekemään ratkaisuja, jotka muodostavat joustavampia periaatteita erilaisten tapausten ja tilanteiden ratkaisemiseksi.

Vertaisverkkopalvelut ja BitTorrent-tekniikka ovat tuoneet oman haasteensa tekijänoikeuteen. Näiden palvelujen avulla voidaan käyttää eli katsoa ja jakaa nopeasti ja suurissa määrin tekijänoikeudella suojattu materiaalia ilman oikeudenhaltijoiden lupaa.

BitTorrent-tekniikan luonteen johdosta näyttöongelmat ovat nousseet esiin tekijänoikeusrikkomusta todennettaessa. BitTorrent -tekniikan lisäksi erilaiset salausteknologiat ovat vaikeuttaneet tekijänoikeusrikkomuksen ja/tai rikoksen tekijän tunnistamista.

Tekijänoikeuslain mukaan tekijänoikeusrikkomuksen tekijä on velvoitettava maksamaan oikeudenhaltijalle kohtuullista hyvitystä oikeudenloukkauksen johdosta. Oikeuskäytännössä, oikeuskirjallisuudessa, tekijänoikeuslain esitöissä ja eri analogioissa kohtuullisen hyvityksen määrän perussäännöksi on vakiintunut se summa, jolla tekijänoikeusrikkomuksen tekijä olisi saanut teoksen laillisesti käyttöönsä. Tämä periaate vahvistettiin ensimmäisen kerran tapauksessa KKO1998:87 (Valintatalo), jonka jälkeen korkein oikeus on kehittänyt oikeuskäytäntöä eteenpäin.

Kohtuullisuudella tarkoitetaan sitä, että tapauksen erityispiirteet pitää ottaa huomioon, koska yleiset oikeussäännöt eivät anna tähän suoraa vastausta. Kohtuullisuutta on arvioitava molempien osapuolten kannalta, ei pelkästään heikomman osapuolen aseman tai tekijänoikeuslainsäädännön suojaamien intressien kannalta. Korkeimman oikeuden oikeuskäytännössä kohtuullisen hyvityksen tarkoitukseksi on katsottu se, että oikeudenhaltija ja oikeudenloukkaaja saatetaan samaan asemaan, kuin missä hän olisi ilman oikeudenloukkausta. Lisäksi korkein oikeus on alkanut antamaan painoarvoa hyvitystä määrittäessään tapauksen erityispiirteille. Määrittäisin kohtuullisen hyvityksen funktion seuraavasti:

Kohtuullisen hyvityksen tarkoituksena on tapauksen erityispiirteet huomioon ottaen saattaa sekä oikeudenhaltija että oikeudenloukkaaja niihin asemiin, joissa he olisivat, jos oikeudenloukkausta ei olisi tapahtunut.

Myöhemmin korkein oikeus säätänyt poikkeussääntöjä hyvityksen arviointiin tilanteissa, joissa lisenssimaksun määrittäminen on huomattavan vaivalloista. Nykyään onkin siis otettava yhä enemmän tapauksen erityispiirteet huomioon hyvityksen suuruuden arvioinnissa.

Tekijänoikeuskirje-ratkaisussa (MAO 419/16) markkinaoikeus joutui arvioimaan kohtuullisen hyvityksen suuruuden ilman normaalikorvausta, mikä mielestäni ei ole hyvä ratkaisu ottaen huomioon BitTorrent-verkossa tapahtuvien oikeudenloukkausten yleisyyden sekä yleisen oikeusvarmuuden. Toisaalta tapauksessa vastaajan eikä kantajan esittämä selvitys hyvityksen suuruudesta ei ollut riittävän kattava. Markkinaoikeuden

tuomioissa yhden televisiosarjan jaksolle annettiin summaksi 50 euroa ja koko illan elokuvan osalta 100 euroa. Tutkimuksen tarkoituksena oli määrittää työkaluja, joiden avulla voidaan paremmin selkiyttää sitä, mistä kohtuullinen hyvitys ylipäänsä koostuu.

Lähtökohtana kohtuullisen hyvityksen määrälle vertaisverkkopalveluissa tapahtuneissa oikeudenloukkaustapauksissa tulee olla KKO 1998:87 mukaisesti se summa, jolla oikeudenloukkaaja olisi laillisesti saanut teoksen itsellensä käyttöönsä.

Tuomioistuimen tulee hyvitysarvioinnissaan erottaa toisistaan luvaton kappaleen valmistaminen sekä luvaton teoksen yleisön saataviin saattaminen. Riippuen sarjasta tai elokuvasta, tämä normaalikorvaus luvattomasta kappaleen valmistamisesta pitäisi määrittää suoratoistopalveluja tarjoavien yritysten hinnastojen, ja keskimääräisen katsojan kulutuksen mukaan. Hinnasta on vähennettävä verottajan osuus ja suoratoistopalveluntarjoajan voitto. Sen sijaan luvattoman jakamisen suhteen on tuomioistuimen hyvä käyttää hypoteettisen lisenssin laskentakaavaa ja verrata keskenään oikeudenloukkauksen tosiseikastoa ja oikeudenhaltijan ja suoratoistopalveluntarjoajan välistä lisenssisopimusta. Tuomioistuimen on riita-asiassa toimittava asianosaisten esittämän näytön varassa, joten hypoteettisen lisenssin laskutavan onnistumisen kannalta on tärkeää, että selvitys on kattavaa.

Korkein oikeus on käytännössään linjannut, että kohtuullisen hyvityksen arvioinnissa on lisäksi otettava huomioon kaikki asiassa ilmenevät asianhaarat eli huomioon on otettava tapauksen erityispiirteet. Vertaisverkossa tapahtuvassa laittomassa tiedostonjaossa on ominaispiirteitä, jotka voivat laskea tai korottaa oikeudenloukkaajan maksettavaksi koituvaa hyvitystä.

Muun muassa laaja ja ammattimainen tekijänoikeudenalaisen materiaalin jakaminen on nähty hyvitystä korottavana perusteena. Toisaalta laittoman toiminnan satunnaisuutta on syytä pitää hyvitystä alentavana seikkana. Erityispiirteitä arvioidessa pitää myös ottaa huomioon elokuville ja televisiosarjoille ominaiset erityispiirteet, sillä ne eivät ole toisiinsa rinnastettavissa muun muassa niiden erilaisen ilmestymistavan myötä.

Tuomioistuimen tulisi antaa korvausta korottaville ja alentaville seikoille arvioperusteinen kerroin, jolla hyvityssummaa painotetaan. Tämän laskutoimituksen

loputuloksena saadaan se hyvitys, jonka oikeudenloukkaajan tulee suorittaa oikeudenhaltijalle. Päädyimme siis seuraavalaiseen laskukaavaan:²⁴⁷

$$\mathbf{Kohtuullinen\ hyvitys\ per\ teos = (Lv + Lj) \times E = H}$$

Lv = Luvattoman kappaleen valmistamisen normaalikorvaus

Lj = Luvattoman kappaleen jakamisen hypoteettinen lisenssi

E = Tapauksen erityispiirteet

H = Hyvityssumma

²⁴⁷ Vrt. Hatanmaa 2011 s. 12-13. Hatanmaan tutkimusolettamana olevan laskukaavan mukaan kohtuullinen hyvitys tulee määrittää teoksen normaalikorvauksen, luvattoman jakamisen lukumäärän ja tapauksen erityispiirteiden tulona.