

KAUPPALAIN SOVELTUMINEN TEKIJÄNOIKEUSLISENSSIIN

THE APPLICABILITY OF SALE OF GOODS ACT TO COPYRIGHT LICENSES

Jalmari Männistö¹

DOI: <https://doi.org/10.33344/vol16iss2pp34-57>

Helsinki Law Review, 2/2022, pp. 34–57

© 2023 Pykälä ry, Mannerheimintie 3 B, 5th floor, 00100 Helsinki, Finland, and the author.



Avainsanat:

Tekijänoikeus, kauppalaki, kauppa, immateriaalioikeudet, lisenssi, käyttöoikeus, KKO 2022:44

Keywords:

Copyright, sale of goods act, sale of goods, intellectual property, license, right to use, KKO 2022:44

ABSTRACT

The article analyses the scope of the Finnish Sale of Goods Act in relation to intellectual property rights, focusing on copyright licenses that partially transfer or lease such rights. The research is based on an analysis of the scarce legal literature relevant to the subject and a comparison of this basis with recent case law, specifically the Finnish supreme court judgment KKO 2022:44, in which the court recognised the application of the Sale of Goods Act to a license.

The objective of this article is to clarify the legal framework governing licenses as legal acts and to offer new perspectives based on recent case law. At the time of writing, the aforementioned case has not been extensively evaluated from this perspective, hence the article aims to highlight its potential interpretations. Given the increasing importance of licensing in modern information society, identifying the applicable norms to these legal acts is an important objective.

¹ OTM, CIPP/E, lyhyt kirjoitus syntyi pro gradu -tutkielman jämäaiheesta. The writer holds a Master of Laws from the University of Turku, and this short text was born out of the leftover thesis topic.

I. ALUKSI

Kauppalaki (355/1987) on kenties Suomen oikeusjärjestykselle olennaisimpia lakeja. Kauppalain 1 § määrittelee sen soveltamisalaksi *irtaimen omaisuuden kaupan*, mutta mikä on irtainta tai omaisuutta? Argumentoin, että kauppalailla on tosiasiaa tätä sanamuotoa laajempi soveltamisala, sillä niin oikeustieteilijät kuin tuomioistuimet ovat todenneet, että kauppalaki sisältää itsessään monia suomalaiselle oikeusjärjestelmälle ominaisia periaatteita, joita sovelletaan myös sellaisissa tilanteissa, joissa ei välttämättä ole kyse *irtaimen omaisuuden kaupasta*. Tässä tekstissä käsiteltävä kysymys kuuluuikin, miltä osin ja millä perusteilla kauppalaki soveltuu *immateriaalisten varallisuus oikeustoimiin* tai niistä tehtävien sopimusten tulkintaan?

Immateriaalioikeudet ja niiden taloudellisten yksinoikeuksien oikeustoimelliset osaluovutukset, eli lisenssit, muodostavat mahdollisesti paitsi teknologiasektorin myös muun teollisuuden tärkeimpiä taloudellisia instrumentteja. Myös pk-yrityksille, joille usein immateriaalioikeus on pääasiallinen kilpailuvaltti, tällaiset osaluovutukset ovat henkireikä ja tyypillinen riidan kohde. Tätä suhteellista tärkeyttä vasten onkin mielenkiintoista, että varsinainen immateriaalioikeuksista sopimisen sääntelykenttä on epäselvä tai vähintään pirstaloitunut.

Kauppalaki on verrattain vanha säädös suhteessa siihen, mitä nykyisin voidaan laskea sen soveltamisalan, *irtaimen kaupan*, piiriin. Lain sanamuodot ja konseptit on laadittu aikaan, jolloin tavara oli käsitteenä lähes yksiselitteisesti fyysinen. 2000-luvulla kiihtynyt media- ja ohjelmistosektori on kuitenkin asettanut kauppalain hankalaan tilanteeseen: immateriaalisista oikeuksista sopimiselle ei ole omaa yleislakia, vaan sääntelykenttä on pirstaloitunut. Suomessa ei myöskään ole ns. *siviilikoodia*, joka sääntelisi osapuolten välistä varallisuus oikeuksien siirtoa tai kaupaa yleisesti, jolloin olemassa olevista säännöksistä joudutaan *ad hoc* etsimään näitä oikeustoimia säänteleviä yleisiä periaatteita, vaikka ne olisivatkin sinänsä lain soveltamisalan ulkopuolella. Tällöin yleisiä periaatteita sisältävän lain soveltamisala itsessään hämärtyy ja etenkin lisenssiluovutuksiin soveltuvat normit voivat hämärtyä tarpeettomasti.

Ratkaisussa KKO 2022:44 tuomioistuin sovelsi kauppalakia lisenssisopimukseen, joka koski tekijänoikeuden osaa. Tapausta on käsitelty lyhyesti sen näennäisimmän kontribuution kautta, eli ensimmäisenä yhteishallinnointilain (1494/2016) mukaista kohtuutta määrittävänä oikeusohjeena.² Argumentoin kuitenkin, että tapauksella on toinen yhtä relevantti katsontatapa juuri kauppalain soveltamisalan määrittäjänä, koska siinä sovellettiin kauppalakia sopimustyyppiin, joka on sille perinteisesti hyvin vieras. Kauppalain soveltamista koskeva ratkaisun argumentointi on mielestäni niin yksiselitteinen, että siitä voidaan johtaa tulkinta, joka

² Norros, Olli: KKO:2022:44 Lainvastaisesti perityn tekijänoikeuskorvauksen palautus. Teoksessa Timonen, Pekka (toim.) KKO:n ratkaisut kommentein 2022:I. Alma Talent 2022; Krogeruksen tekijänoikeudellinen vuosikatsaus. Asianajotoimisto Krogerus 2022, s. 1–4.

haastaa aiemmin vallinnutta oikeustilaa. Tämä ristiriita on olennaisessa osassa innoittamassa tätä kirjoitusta, jonka ensisijaisena tarkoituksena on arvioida ja mahdollisesti selkeyttää oikeustilaa, jossa yllä mainittu päätös toimii ja vaikuttaa.

Artikkelissa arvioin ensisijaisesti kauppalaain soveltamista immateriaalioikeuden taloudellisen yksinoikeuden lisenssisopimukseen eli osaluovutukseen. Tekstin selkeyden ja kontekstin vuoksi keskityn erityisesti tekijänoikeuden taloudellisten yksinoikeuksien lisenssiin. Analyysissä otetaan huomioon kysymykselle olennaisimmat lait, niiden esityöt sekä kansainvälinen viitekehys. Vaikka aiheella on yhtymäkohtia niin kauppa- kuin immateriaalioikeudelliseen analyysiin on varsinaisesti lisensseistä ja kauppalaain soveltamisalasta kirjoitettu vähän. Kuten myös jäljempänä on tunnistettu, aiheesta kirjallisuudessa käytetty termistö ei ole yhdenmukaista ja sekoittuu helposti etenkin oikeudenalat (sopimus-immateriaali-kauppa) ylittävässä tilanteessa, jolloin tässä tekstissä käytetyt termit tulee ymmärtää etenkin tekstin sisäisen systematiikan avulla. Arvioinnin pohjaksi muodostuu kauppalaain sanamuodon soveltamisalan ja sen rajausten vertausperinteisesti sen soveltamisalan ulkopuolelle jääviin oikeustoimiin niiden sisällön ja kohteen mukaan. Tästä deskriptiivisestä tutkimuksesta syntyneitä kuvia täydennetään kriittisellä analyysillä korkeimman oikeuden ratkaisusta KKO 2022:24, josta pyrin muodostamaan nyt voimassa olevaa oikeustilaa kuvaavaa johtopäätöstä.

2. KAUPPALAIN SOVELTAMISALA, ESITYÖT JA KANSAINVÄLINEN VIITEKEHYS

Kauppalaain soveltamisalaa arvioidaan tässä tekstissä kaksijakoisesti. Ensinnäkin säädöksen varsinainen soveltamisalasäännös tekee rajauksen irtaimen omaisuuteen (2.1) ja tätä rajoittava säännös erottaa tämän *kaupan* jatkuvista velvoitteista eli *palveluista* (2.2). Toiseksi kauppalaain soveltamisalaa on arvioitava ja verrattava suhteessa sen kansainväliseen viitekehukseen (2.3) ja asemaan yleisiä sopimusoikeudellisia oppeja ilmentävänä säännöksenä (2.4).

2.1. Säännöksen soveltamisalan sanamuoto

Kauppalaain soveltamisala ilmenee selkeästi sen 1 §:stä:

”Tämä laki koskee irtaimen omaisuuden kauppaa.

Laki koskee soveltuvin osin myös irtaimen omaisuuden vaihtoa.

Laki ei koske toisen maalla olevan rakennuksen taikka kiinteän laitoksen tai rakennelman luovutusta, jos samalla luovutetaan käyttöoikeus maahan.”

Kauppalaain 1 § on sanamuodoltaan varsin selkeä soveltamisalasäännös. Se määrittelee ensinnäkin, mihin lakia on tarkoitettu sovellettavaksi,³ toiseksi mihin lakia voidaan *soveltuvin osin* soveltaa ja lopuksi mihin lakia ei voida soveltaa. Nyt kyseessä olevalle artikkelille pykälän ensimmäinen momentti on kaikista tärkein, sillä se sitoo lain soveltamisalan *irtaimen omaisuuden* kauppaan.

Kolmas momentti tekee selvän rajauksen lain soveltamisalaan rajaten *kiinteän* omaisuuden kaupan soveltamisalan ulkopuolelle. Tämän artikkelin kannalta tämä soveltamisalaa rajaava osa asettaa mielenkiintoisen kysymyksen: jos laki soveltuu muuhun kuin *kiinteän omaisuuden* luovutukseen, määritelläänkö lain soveltamisala vain määrittelemällä *irtain omaisuus*?

Säännös ei itsessään määrittele, mitä *irtain* omaisuus eli *tavara* on, vaan jättää tämän osaltaan auki. Lain sanamuoto ei avaa, tarkoitetaanko tavarella erikseen irtainta *fyysistä* omaisuutta vai myös muuta irtainta *immateriaalista* omaisuutta. Oikeustieteellisessä kirjallisuudessa on yleisesti hyväksytty, että lain tarkoittama *tavaran* määritelmä tarkoittaa yleisesti kaupan kohdetta eli omistusoikeutta.⁴ Kuitenkin yleisesti myös muut kuin rajatut *fyysiset* omaisuudet nauttivat *omistusoikeuden* siirrettävyydestä esimerkiksi niin, että *omistusoikeudesta* johtuvat nautinta- ja hyödyntämisoikeudet eivät välittömästi esiinny *fyysisinä* ominaisuuksina, vaan oikeudellisina ominaisuuksina. Kauppalaain soveltamisalasäännöstä ei voida siis sanamuodoltaan tulkita niin, että se sulkisi *muun kuin fyysisen omaisuuden* pois sen soveltamisalasta, vaan näin esimerkiksi saatavien ja arvopaperien luovutus sekä näistä tehtävät sopimukset kuuluvat kauppalaain soveltamisalaan.⁵ On kuitenkin tunnistettu, että koska kauppalaain soveltamisalaan voidaan lain esitöiden mukaan lukea myös em. kaltaiset arvopaperit ja saatavat, siis sellainen irtain omaisuus, jonka tosiasiallinen sisältö voidaan kuvata *oikeutena johonkin*, soveltamisalan piiriin kuuluvat myös lähtökohtaisesti tekijänoikeudet ja muut immateriaalioikeudet.⁶

Tältä osin on kuitenkin tehtävä tärkeä jako (pysyväis)oikeuden varsinaiselle *luovutukselle* ja *siihen kohdistuvien oikeuksien luovutukselle*. Kauppalaain 1 §:n 1 momentin ”irtaimen omaisuuden kauppa” tarkoittaa omaisuuden omistusoikeuden kokonaisluovutusta, eikä esimerkiksi tavaran vuokraa. Tällöin kauppalaain soveltuminen immateriaalioikeuksien kauppaan riippuu

3 1 momentin teleologisesta tulkinnasta ks. Kaisto, Janne: Kauppalaiki ja velkakirjan kauppa. Edita Publishing 2005, s. 6. (Kaisto 2005)

4 Kartio, Leena: Esineoikeuden perusteet. Talentum 2001, s. 114. (Kartio 2001)

5 Wilhelmsson, Thomas – Sevon, Leif – Koskelo, Pauliine: Kauppalaain pääkohdat. 5., uudistettu painos. Talentum 2006, s. 7. (Wilhelmsson et al. 2006) ”Lain 1.1 §:n mukaan laki koskee asunto-osakkeiden ja muiden asuinhuoneiston hallintaan oikeuttavien yhteisöosuuksien kauppaa, asunto-osakkeen ostajan oikeudellisen ja taloudellisen aseman suojaamista rakentamisvaiheessa sekä eräitä muita edellä tarkoitettujen asuntojen tuotantoon ja myyntiin liittyviä oikeussuhteita.”

6 Wilhelmsson et al. 2006, s. 16; Oesch, Rainer – Pihlajamaa, Heli – Sunila, Sami: Patenttioikeus. Alma Talent 2014, s. 918; Saarnilehto, Ari et al: Varallisuus oikeus. Alma Talent 2019, kappale VII.2.2.1; Huttunen, Anniina: Ohjelmistovastuu. Lakimies 2/2012 s. 332–339, s. 335. (Huttunen 2012)

siitä, onko kaupassa kyse täysimääräisestä *immateriaalioikeuden luovuttamisesta*, jonkin immateriaalioikeuden osan tehokkaasta luovutuksesta, vai vain kauppalaan ulkopuolelle rajautuvasta ei-kaupasta eli palvelusta.

2.2. Olemassa olevan oikeuden kokonaisluovutus ja ero palveluun

Yllä käsitelty kauppalaan varsinainen soveltamisalasäännös tarjoaa säännön siihen, mihin lain soveltamisalan *on* tarkoitus soveltaa, mutta lain soveltamisalan epäselvyys on tullut juuri siitä, mihin lain soveltamattomuuden raja asetuu.

Kauppalaan systematiikassa lain soveltamisalan ulkopuolelle jääviä sopimuksia kutsutaan *palveluiksi*. Kauppala ei itsessään esitä tälle *palvelulle* muuta määritelmää kuin 2 §:n 2 momentin mekanismin sulkea pois ne sopimukset, joissa *palvelukset* muodostavat pääosan velvollisuuksista. Oikeuskirjallisuudessa on tunnustettu näkemys, jossa palveluita olisivat yleisesti kaikki ne oikeustoimet, joissa ei muodostu jonkin varallisuus-oikeuden kokonaisluovutusta.⁷ Tällöin esimerkiksi kestopimukset, joiden päättyessä varallisuus-oikeus palautuu sen omistajalle, eivät ole kauppaa vaan palveluita, vaikka oikeuden vastaanottaja olisi voinut käyttää oikeutta kuin omistaja.⁸ Palveluita ei siis tulisi ymmärtää niin, ettei niissä olisi kyse 1 §:n mukaisista *tavaroista* oikeustoimen kohteena, vaan sen mukaisesti minkälaisia oikeuksia tällä oikeustoimella siirretään osapuolelta toiselle.

Varsinaisten palveluiden poissulkemisen lisäksi kauppalaan systematiikka sulkee pois oikeustoimet, joilla luodaan oikeuksia. Lain esitöiden 1 §:n kommentaariosion mukaan ”*oikeuden perustaminen, kuten käyttöoikeuden tai lisenssin myöntäminen, ei kuulu kauppalaan piiriin. Sen sijaan sopimukseen oikeuden luovutuksesta laki tulee sovellettavaksi*”.⁹ Esitöiden tarkan rajauksen sanamuoto on kuitenkin epäselvä: onko säännöstä tulkittava niin, että kauppala ei sovellettu sopimukseen, jossa em. oikeus perustetaan ja on kaupan kohde, mutta voisi soveltaa sellaiseen sopimukseen jossa ko. oikeus on kaupan kohde mutta ei ole perustettu kyseessä olevalla sopimuksella. Tätä olemassa olevan oikeuden määritelmää ei ole käsitelty oikeuskirjallisuudessa tai haastettu oikeuskäytännössä, joten on epäselvää, mitä sen piiriin voidaan tulkita kuuluvan.¹⁰

Voimme tunnistaa, että *olemassa olevia oikeuksia* ovat ainakin sellaiset oikeudet, joita voidaan siirtää, ensimmäisestä oikeudenhaltijasta riippumatta, kaupan kohteena kolmannelle niin, että tämä kolmas voi käyttää oikeutta alkuperäiseen oikeuden luojaan nähden. Tämä pätee

esimerkiksi juokseviin velkakirjoihin ja asunto-osakkeisiin, jotka molemmat on erikseen tunnustettu kuuluvan kauppalaan soveltamisalaan lain esitöissä. Alkuperäisen *oikeuden perustavan sopimuksen* muoto voi siis olla yhdentekevä sen kannalta, soveltuuko kauppala myöhemmin tehtävään oikeuden luovutukseen, sillä kunhan oikeutta voidaan pitää *tavarana*, voidaan kauppaan soveltaa kauppalakiä tai muutoin lain sanamuoto olisi ristiriidassa itsensä kanssa.

Tämän artikkelin tarkoitukseen ja myöhempään oikeustapa-analyysiin esitöiden ”*käyttöoikeuden tai lisenssin* [myöntämisen]” soveltamisalasta poissulkeva raja on olennainen. Etenkin puhuttaessa tietokoneohjelmistojen kaupasta esitöiden referoitu raja on muodostunut ongelmalliseksi, sillä tietokoneohjelmistojen kauppa perustuu käytännössä aina lisensointiin.¹¹ Esitöiden sanamuoto ei kuitenkaan tee eroa sen välillä onko käyttöoikeus tai lisenssi *tavaran* kaltainen tai 1 §:n sanamuodon mukaan *luovutettavissa*, vaan sulkee lähtökohtaisesti lisenssit soveltamisalan ulkopuolelle. Raja on helposti ymmärrettävissä sellaisissa tilanteissa, joissa käyttöoikeus luovutetaan vain määrääjäksi, sillä tässä ei ole kyse *luovutuksesta* vaan vuokrasta, eli eräänlaisesta palvelusta. Huomioiden se, että yleiskielessä ”lisenssi” tarkoittaa usein tällaista määrääjäksi oikeustoimea, jonka jälkeen osaoikeus palautuu alkuperäiselle oikeudenhaltijalle, voidaankin arvioida, onko lainsäätäjän alkuperäinen tarkoitus ollut rajata vain tällaiset sopimukset soveltamisalan ulkopuolelle.

Kauppasopimuksen kohteena oleva tavara voi olla myös ns. *yhdistelmätavara*, jossa kaupan kohde muodostuu tavaraista, johon omistusoikeuden luovutus kohdistuu ja jostakin *palvelusta*. Kauppalaan 2 §:n 2 momentin mukaan ”*lajia ei sovelleta sopimukseen, jonka mukaan tavaran toimittajan on myös suoritettava työtä tai muu palvelus, jos palvelus muodostaa pääosan hänen velvollisuuksistaan*”. Sanamuoto nostaa tulkinnan kohteeksi kaksi huomiota 1) *palveluksen* ollessa *pääosa* toimittajan *velvollisuuksista* lakia ei sovelleta ja 2) *palvelus* on vastakohta *tavaralle* lain soveltumisen osalta. Ensimmäiseen huomioon liittyen lain esityöt eivät määritä, miten pääosaa velvollisuuksista pitää arvioida, mutta asettaa lähtökohdaksi ”*tavaran ja palveluksen arvojen suhteen*”.¹² Toista huomiota koskien esityöt selventävät, että *palvelukset* ovat ”*suorituksia jotka tyypillisesti tapahtuvat tavaran toimituksen yhteydessä tai sen jälkeen ja ovat muuta kuin tavaran valmistamista*”.

Tällaisen yhdistelmätavaran luonnetta ei ole käsitelty suomalaisessa oikeuskäytännössä ja mielenkiintoiseksi kysymykseksi voikin muodostua, soveltuisiko kauppala sähköisestä laitteesta tehtävään kauppaan, johon kuuluisi lisenssisopimus laitteeseen kuuluvaan

7 Kartio 2001, s. 116; Takki, Pekka – Halonen, Sakari: IT-sopimukset. Alma Talent 2017, s. 332. (Takki – Halonen 2017)

8 Kaisto 2005, s. 6.

9 Hallituksen esitys eduskunnalle kauppalaki 93/1986 vp, s. 48.

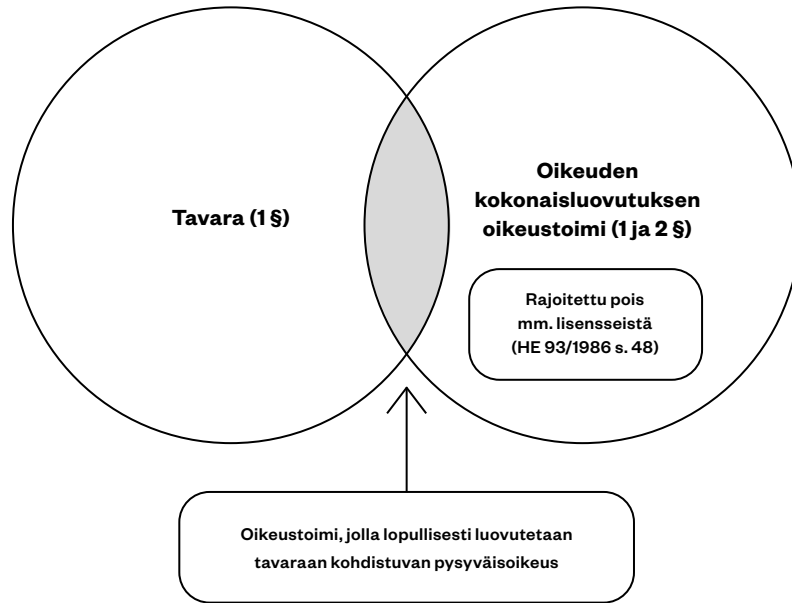
10 Kuten jäljempänä kohdassa 3.2 käsitellään, termin ”lisenssi” käyttö kauppalaan soveltamisalan rajauksena on epäselvä, sillä ”lisenssi” ei välttämättä kerro luovutettavien oikeuksien laajuutta eikä välttämättä nykyisen oikeuskäytännön mukaan poissulje *kauppaa*.

11 Hemmo, Mika – Hoppu, Kari: Sopimusoikeus. WSOYpro 2006 (päiv. 2022), luku 14.2.3; Huttunen 2012, s. 336; Takki – Halonen 2017, s. 20.

12 Tällaisen 2 §:n 2 momentin ”pääosan” arviointiperustalle voidaan saada kansainvälinen vertailukohta CISG artiklan 3(2) tulkinnasta. Ks. esim. ICC case no. 7153 of 1992 ja CISG Advisory Council opinion no. 4.

ohjelmistoon.¹³ Tässä hypoteettisessa tilanteessa itse laite on selvästi tavara, mutta sopimukseen kuuluva lisenssi ei, eikä tällaisen lisenssin taloudellisen arvon määrittäminen ole yksinkertaista.

Yllä käsitellyn mukaan kauppalaain soveltamisala voidaan kuvata seuraavalla kaaviolla:



Kuvio 1 – kauppalaain soveltamisala.

2.3. Kansainvälinen viitekehys kaupan ja palvelun määrittäjänä

Luvuissa 2.1 ja 2.2 käsitellyjä kansallisia soveltamisalasäännöksiä voidaan verrata sitä vastaavan kansainvälisen sääntelyn ratkaisuihin, sillä kauppalaki ja sen tulkinta on vahvasti sidoksissa sen kansainväliseen viitekehukseen. Kauppalaki itsessään on seurausta yhteispohjoismaallisesta valmistelutyöstä, jonka seurauksena Ruotsissa ja Norjassa on hyvin Suomea vastaavat säädökset.¹⁴

¹³ Itse tietokoneohjelmistojen palvelullisesta luonteesta voidaan käydä keskustelua etenkin siltä näkökulmalta, jossa ohjelmistotoimitukseen liittyy jatkuvaa ylläpitopalvelua tai sopimukseen kuuluu itse ohjelmiston kehittäminen palveluna.

¹⁴ Nordiska köplagar: förslag av den nordiska arbetsgruppen för köplagstiftning = Pohjoismaiset kauppalaat: pohjoismaisen kauppalakityöryhmän ehdotus. Nordiska rådet 1984.

Tunnetuimman ja sovelletuimman kansainvälisen kaupan normiston muodostaa YK:n kauppaoikeuden toimikunnan UNCITRAL:n laatima kansainvälistä tavaran kauppaa koskeva yleissopimus (Convention on the Contracts for the International Sale of Goods, "CISG"), joka on ollut vuodesta 1989 suoraan sovellettavaa oikeutta Suomessa. CISG pätee sen ensimmäisen artiklan mukaan *tavaran kaupan sopimuksiin*, joissa sopijapuolien kauppapaikat ovat eri valtioissa, nämä valtiot ovat CISG:n sopijapuolia ja kauppapaikkojen kansainvälistä yksityisoikeutta koskeva normisto ei johda jonkin muun lain soveltamiseen.¹⁵ Kauppalaain tavoin myöskään CISG ei sisällä määritelmää sen soveltamisalaa määrittävästä *tavarasta*, mutta eriyvästi sulkee erikseen arvopaperit, alukset ja sähkön sen soveltamisalan ulkopuolelle.

Varsinaisen rajauksen CISG:n tavaran määritelmään tekee sen kolmannen artiklan toinen alakohta, joka sisältää lähes identtisen tavara-palvelu-rajauksen kaupan kohteeseen kuin mitä kauppalaain 2 §:n 2 momentti, jota käsitelin ylempänä tekstissä ja joka on laadittu kyseisen CISG:n artiklan perusteella.¹⁶ Koska CISG tai sen tulkinta ei ole riippuvainen minkään tietyn oikeusjärjestelmän ratkaisusta, on siitä tuomioistuimissa tehtävien sitovien tulkintojen valikointi vahvasti argumentoinnin ja kontekstin varassa. Varsinaisena CISG:n kehitys- ja tulkintalähteenä toimii YK:n kansainvälisen kaupan komitea sekä oikeuskirjallisuus. Näistä molemmat ovat tukeneet näkemystä, jolla CISG:ä voitaisiin soveltaa vain *irtaimiin esineisiin* eikä *immateriaalisiin esineisiin* kuten patentteihin tai lisensseihin. Leikkisästikin CISG-raamattuna pidettävä "*Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*" pitää artiklan soveltamisalaa rajattuna tiukasti *fyysisiin* tavaroihin.¹⁷ CISG:ä tulkitseva oikeuskäytäntö on päätyntä tulkitsemaan, että muun kuin irtaimen kauppaa koskevat velvoitteet kuuluvat yllä viitatus 3(2) artiklan tarkoittamiin "palveluihin" ja täten ovat CISG:n soveltamisalan ulkopuolella.¹⁸

Toisin kuin yllä käsitellyn kauppalaain soveltamisalaan, CISG:n "tavaran" soveltamisalaan on ylipäättään kohdistunut hieman oikeuskäytäntöä. Esimerkiksi tunnetussa *Market Analysis*-tapauksessa Kölnin alueellinen hovioikeus tunnisti, että markkina-analyysin tuottaminen ja toimittaminen rajattuun käyttöön vastaanottajalle ei ollut CISG:n mukainen "kauppa".¹⁹ Tämä

¹⁵ CISG Art. 1; "This Convention applies to contracts of sale of goods between parties whose places of business are in different States".

¹⁶ CISG Art. 3(2): "Contracts for the supply of goods to be manufactured or produced are to be considered sales unless the party who orders the goods undertakes to supply a substantial part of the materials necessary for such manufacture or production"; vast. HE 93/1986, s. 9.

¹⁷ Schwenzer, Ingeborg – Hachem, Pascal: *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 4th ed. Oxford 2016, Art. 1.

¹⁸ Vaikka tunnistan tämän tämänhetkiseksi pääsäännöksi, on huomioitava tiettyjen CISG-akateemikkojen olevan sellaisen tulkinnan puolella, joka puoltaa laajempaa artiklan 3(2) tulkintaa sisällyttäen tavaran, joka sisältää arvokkaitakin lisenssejä, soveltamisalan sisäpuolelle. Ks. Lookofsky, Joseph: *Understanding the CISG*. Kluwer Law International 2022, s. 17.

¹⁹ Oberlandesgericht Köln 12 U 282/93.

johtui siitä, että tuomioistuin tunnisti luovutuksen varsinaisena kohteena olevan käyttöoikeus markkina-analyysiin, eli muu kuin omistusoikeus, vaikka itse markkina-analyysin kappale oli toimitettu fyysisesti.

CISG:n tulkinnan lopputulos ei ole yhdentekevä kauppalaain soveltamiselle. Ensinnäkin yllä käsitelty CISG:n artikla 3(2) on toiminut pohjana kauppalaain 2 §:n 2 momentin säätämiseksi.²⁰ Toiseksi säädösten funktio on yhtenevä: sulkea muut kuin tavaran omistusoikeuden siirrot säädöksen soveltamisalan ulkopuolelle. Suurin ero säädösten soveltamisalaan muodostuu arvopaperien, ja muiden pysyväisoikeuksien sisällyttämisellä sen soveltamisalaan, kun taasen CISG:n artikla 2 erityisesti sulkee nämä pois. Kuitenkin CISG:n artiklan 3(2) muodostama systemaattinen jako tavaroihin ja palveluihin jatkuu myös kauppalaissa. Tätä jakoa ja etenkin yhdistelmätavaroiden konseptia ei ole liiemmin tulkittu suomalaisessa oikeuskäytännössä, minkä johdosta ei ole kaukaa haettava, että CISG:n artiklan 3(2) koskevaa oikeuskäytäntöä asiasta voitaisiin analogisesti soveltaa myös kauppalaain analyysissä.

2.4. Kauppalaain asema yleisenä sopimusoikeudellisena instrumenttina

Pelkästään kauppalaain soveltamisalasäännöksen tulkinnan avulla ei voida tyhjentävästi arvioida kaikkia niitä tilanteita, joissa kauppalaain säännöksiä voidaan soveltaa. Tämä johtuu siitä, että kauppalaikiin on kodifioitu useita sopimus- ja velvoiteoikeudellisia peruseriaatteita kuten esimerkiksi kaupan purkamisen mahdollistava olennaisen sopimusrikkomuksen periaate. Niitä kauppalaain säännöksiä, joita voidaan pitää edustavana yleisiä periaatteita, voidaan siis soveltaa analogisesti myös muihin sopimuksiin kuin varsinaisiin kauppalaain mukaisiin *kauppoihin*. Kysymykseksi muodostuukin, milloin ja mitä kauppalaain säännöksiä voidaan soveltaa näin muihin sopimuksiin kuin *irtaimen kauppoihin*.

Tämä kauppalaain erityinen asema kauppa- ja velvoiteoikeudellisia peruseriaatteita kodifioivana säädöksenä johtuu siitä, että Suomessa ei ole ns. *siviilikoodia*, eli kokonaisvaltaista säädöstä, joka sisältäisi oikeusjärjestelmän velvoite- ja kauppaoikeudelliset peruseriaatteet selvästi kodifioituina. Tällaisen siviilikoodin puuttuessa erilaiset periaatteet tavaran määritelmästä sopimuksen purkuun on kodifioitu oikeusjärjestelmän eri osiin. Esimerkiksi Saksan *Bürgerliches Gesetzbuch* artikla 90 selkeästi määrittää, että siviilikoodiston periaatteet soveltuvat vain fyysisiin asioihin. Voidaankin argumentoida, että mikäli oikeudellinen periaate kodifoidaan lakiin niin, että periaate soveltuu myös lain soveltamisalan ulkopuolella oleviin tilanteisiin, riskiksi muodostuu itse lain soveltamisalan kyseenalaistaminen.

Oikeuskäytännöstä ei selkeästi käy ilmi, mitkä osat kauppalaista ovat erikseen kodifioituja yleisiä periaatteita tai missä tilanteessa niitä voidaan soveltaa analogisesti yleisinä periaatteina. Oikeuskäytännössä on kuitenkin tunnistettu esimerkiksi vahingonkorvausta koskevien pykälien analogisesti soveltuvan myös palvelusopimuksiin niin, että kauppalaissa esiintyvää vahingonkorvaukseen perustavaa kontrollivastuuta voidaan pitää kauppalaikiin kodifioituna yleisoikeudellisena periaatteena.²¹ Esimerkiksi tapauksessa KKO 2005:127 korkein oikeus sovelsi kauppalaain reklamaatiota koskevia yleisiä periaatteita vastoin hovioikeuden aiempaa asian hylkäämistä, koska reklamaation esittänyt osapuoli oli muun muassa toiminut kauppalaain 82 §:stä ilmenevän yleisen reklamaatioperiaatteen mukaisesti.²²

On myös huomioitava, että kauppalaiki on vaikuttanut myös muihin säädöksiin, jolloin kauppalaikiin kodifioidut peruseriaatteet toistuvat näissä muissa säädöksissä. Tästä olennaisin esimerkki on kuluttajansuojalaki (1978/38), joka on esitöidensä mukaan ikään kuin rakennettu kauppalaain pohjalle. Kuluttajansuojalain perustuminen kauppalaikiin on helppo hahmottaa niiden tosiasiallisten soveltamistilanteiden samankaltaisuudella. Olennaisin ero kuluttajansuojalain kuluttajakaupalla ja kauppalaain kaupalla on siinä, että kuluttajakaupassa toinen kaupan osapuolista on kuluttaja ja nauttii suurempaa oikeuspoliittista suojaa. Kauppalaain soveltamisalan yhteydestä kuluttajansuojalakiin tekee mielenkiintoisen se, että kuluttajansuojalaki on Euroopan unionin oikeuskehityksen kautta nauttinut aktiivista kehittämistyötä erinäisten kuluttajansuojaa koskevien direktiivien kansallisella promulgaatiolla. Selkeimpänä esimerkkinä tästä on kuluttajansuojalain 5 a luku "*Digitaalista sisältöä ja digitaalisia palveluita koskevat sopimukset*", joka soveltuu digitaaliseen sisältöön ja palveluun.²³ Luku on seurausta Euroopan unionin direktiivin (EU) 2019/770 kansallisesta transponoinnista ja asettaa kuluttajansuojalain selkeämmin koskemaan kauppalaain sanamuodolle vieraita asioita kuten lisenssiä.²⁴ Huomionarvoisia ovat luvun 11 §:n yleinen virhesäännös ja 14 §:n oikeudellinen virhe. Verrattuna kauppalaain vastaavien *tavaraa* koskeville virhesäännöksille kuluttajansuojalain lisenssiä koskevien pykälien sanamuoto itsessään ja kontekstista irrallaan on soveltamisaltaan pikemminkin yleinen kuin tarkasti vain kuluttajakauppaan soveltuva ja etenkin 14 §:n 1 momentin virheen määritelmä ei ole sidoksissa säännöksen muuhun määritelmään. Kuluttajansuojalaki tarjoaa kauppalaalle eräänlaisen vertailukohdan siihen, miten samoihin periaatteisiin perustuva säännös voi jatkuvan lainsäädäntökehityksen kautta tarjota näkökulmaa kehittämättömän säännöksen tulkinnalle sille aiemmin vieraaseen asiaan.

21 Ks. Wilhelmsson et al. 2006, s. 29. Tätä vastaan voidaan kuitenkin esittää myös eriviä mielipiteitä siitä, onko kauppalaain säätämä kontrollivastuu syrjäyttänyt aiemmin vallinneen ekskulpaatiivastuun. Ks. KKO 1991:65; KKO 1997:9; Taxell, Lars Erik: Skadestånd vid avtalsbrott. Åbo Akademis förlag 1993, s. 133.

22 KKO 2005:127, kohdat 27–28.

23 Kuluttajansuojalain 5a:1 "Tässä luvussa säädetään sopimuksista, joiden nojalla elinkeinonharjoittaja toimittaa tai sitoutuu toimittamaan kuluttajalle digitaalista sisältöä tai digitaalisen palvelun".

24 Kuluttajansuojalain soveltuminen "sähköisiin palveluihin" ei ole ollut vierasta, mutta kyseinen tulkinta on tapahtunut pikemminkin aiemman 5 luvun soveltamisalan laajentamisella, kuin varsinaisen sanamuodon kautta.

20 HE 91/1986 vp, s. 9 ja 49.

Lopuksi tulee huomioda, että kauppalaan soveltaminen on täysin dispositiivista eli tahdonvaltaista. Usein tavaran toimitussopimuksissa erikseen sovitaan kauppalaan soveltumattomuudesta tai vähintään siitä, että se mitä kaupan osapuolet ovat sopineet ja sopimukseen sisällyttäneet muodostaa heitä sitovat normit. Käytännössä ongelmaksi voivat kuitenkin muodostua ne tilanteet, joita ei ole joko sopimuksessa koettu tarpeenmukaiseksi määritellä tai säännökset, joiden soveltumista ei ole voitu ennakoita.

3. IMMATERIAALIOIKEUDET, LISENSSIN LUOVUTUS

Tämän artikkelin kohteena oleva kysymys kauppalaan soveltamisalasta jää tyngäksi käsittelemättä sitä, miten immateriaaliset asiat voivat ja voisivat toimia tavarana soveltamisalasaännöksen tarkoittamalla tavalla. Yllä jaksossa 2 käsitellyn kauppalaan soveltamisalarajauksen olennainen jatkokysymys onkin, missä tilanteissa immateriaalioikeudet, ja niiden osaluovutukset, voivat muodostaa kauppalaan piiriin kuuluvan *tavaran kaupan*. Tässä artikkelissa keskityn erityisesti *tekijänoikeuden* taloudellisten yksinoikeuksien osaluovutukseen.

3.1. Lyhyesti immateriaalioikeuksista ja teoksen luovutuksesta

Immateriaalioikeudet ovat pysyviä, oikeustoimista irrallisia oikeuksia esimerkiksi *teokseen, keksintöön, toiminimeen tai tavaramerkkiin*, jotka koostuvat erilaisista yksinoikeuksista niiden haltijalle koskien immateriaalioikeuden kohdetta ja etenkin kolmansiin kohdistuvaa kielto-oikeutta näiden yksinoikeutta rikkovaan toimintaan. Lista immateriaalioikeuksista ei ole tyhjentävä, ja eri immateriaalioikeudet vaihtelevat niiden luomien oikeuksien mukaan vahvasti. Kenties artikkelin kannalta olennaisin immateriaalioikeus on *tekijänoikeus*, joka toimii myös tämän tekstin immateriaalioikeudellisen analyysin kohteena. Nimensä mukaisesti tekijänoikeus on *teoksen* luojan (tekijän) oikeus luomaansa teokseen ja sen kaupalliseen käyttöön. Suomessa *tekijänoikeutta* sääntelee tekijänoikeuslaki (1961/404). Toisin kuin selkeämmin määritellyillä ja fyysisillä yksilöidyillä esineillä, tämän *immateriaalioikeuden* muodostamat oikeudet on rajattu laissa ja sitä seuraavassa oikeuskäytännössä.²⁵ Tekijänoikeuslain 2 luku määrittelee ne taloudelliset oikeudet, jotka *tekijällä* on *teosta* kohtaan. Karkeasti luokitellen tekijä voi hyödyntää tekijänoikeutta kauppaamalla tekijänoikeutensa kokonaan, kauppaamalla tekijänoikeutettuja

25 Tyhjentävästi tuomio 16.7.2009, Infopaq, C-5/08, EU:C:2009:465, kohdat 42–47 koskien EU tekijänoikeusdirektiivin 2001/29 artiklan 2 (oikeuden suojan laajuus) tulkintaa.

teoksia tai siirtämällä tekijänoikeuden osan esimerkiksi antamalla käyttöoikeuden eli eräänlaisen *lisenssin* tekijänoikeuteen. Kuten alla kuvataan, näistä kaksi ensimmäistä voidaan vallitsevan ymmärryksen mukaan laskea *tavaran* kaupaksi erilaisin vaikutuksin, kun taas viimeisen asema *tavaran kauppana* on kiistanalainen.

Kuten edellä on todettu, kauppalaan on perinteisesti tunnistettu soveltuvan *tavaran* kokonaisluovutukseen eli *kauppaan*. Kun tällaisen *kaupan* kohteena on esimerkiksi kirja, vaihdannan kohteena ei ole kirjaa koskevat *immateriaalioikeudet* vaan kirja fyysisenä kappaleena. Tällöin omistusoikeus kirjan *esineeseen* vaihtuu, mutta sen taloudellista jatkokäyttöä rajoittavat immateriaalioikeudet eivät. Toisin sanoen, teoskappaleen ostaja ei voi esiintyä teoksen tekijänä tai jälleenmyydä tai valmistaa kopioita teoksesta ilman, että teoksen oikeudenhaltija todennäköisesti vaatisi tältä korvauksia tekijänoikeusloukkauksesta. Tekijänoikeus itsessään muiden immateriaalioikeuksien tavoin voidaan luovuttaa kokonaisuudessaan, jolloin sen voidaan laskea kuuluvan *tavaran* piiriin.²⁶ Tällöin, jos tekijä luovuttaa kaikki luovutettavissa olevat oikeudet tekijänoikeudestaan kaupassa, voidaan soveltaa ongelmitta kauppalakia.²⁷ Tekijänoikeuden uusi omistaja nauttii samoista taloudellisista oikeuksista kuin teoksen alkuperäisenkin omistaja. Nämä kaksi tilannetta, teos- ja *oikeusluovutus*, ovat kuitenkin informaatioyhteiskunnassa verrattain epäolennaisia, sillä tekijänoikeuden nykyaikaisen hyödyntämisen olennaisin painopiste on erilaisten *käyttöoikeuksien* luovutuksessa.

3.2. Tekijänoikeuden osan luovutuksesta ja lisenssistä

Tekijänoikeuslain systematiikan mukaan, tekijänoikeus luovutetaan kokonaan tai osittain.²⁸ Lisenssin konseptia ei ole suomalaisessa oikeustilassa tyhjentävästi määritelty, mutta yleisesti puhutaan tekijänoikeuden osan siirron oikeustoimesta.²⁹ Usein lisenssillä

26 Wilhelmsson et al. 2006, s. 33.

27 En käsittele tässä tekstissä tekijänoikeuslain 3 luvun moraalisia oikeuksia, jotka eivät siirry, eikä niitä edes voida siirtää, tällaisessakaan kaupassa. Olennaista on kuitenkin, että kauppaoikeudellisesta näkökulmasta tekijänoikeutta koskevat siirrettävissä olevat taloudelliset oikeudet siirtyvät.

28 TekL 27 §:n 1 momentti, jossa luovutuksella tarkoitetaan ylipäätään varallisuus-oikeuden siirtämistä osapuolelta toiselle, eli eri asiaa kuin kauppalaan mukainen *luovutus*. Selventääkseni käytettyä termistöä, käytän tässä tekstissä termiä "kokonaisluovutus" tarkoittaessani jonkin tunnistetun oikeuden tyhjentävää kauppamaista luovutusta enkä kaikkien luovutettavissa olevien oikeuksien luovutusta. Tällöin "kokonaisluovutus" tulisi ymmärtää sopimusoikeudellisesta näkökulmasta siten, että jokin yksilöity yksinoikeus siirretään osapuolelta toiselle siten, ettei sama oikeustoimi muodosta jatkuvia velvoitteita liittyen oikeuden siirtymiseen. Ks. Päivärinte, Jussi: Siviiliprosessuaalinen asiavaltuus tekijänoikeuden loukkaustapauksissa. Suomalainen Lakimiesyhdistys 2022, s. 129. (Päivärinte 2022)

29 Päivärinte 2022, s. 130.

kuitenkin tarkoitetaan varallisuus oikeudellista sopimusta osapuolten välillä, jossa sovitaan esimerkiksi tekijänoikeuteen kuuluvan *käyttöoikeuden* luovutuksesta ja tästä suoritettavasta korvauksesta.³⁰

Lisenssit ovat tekijänoikeuksille olennaisin oikeusinstrumentti niiden kaupalliseen hyödyntämiseen. Esimerkiksi niin kuluttajapuolen suoratoistopalvelut kuin liiketoiminnan ohjelmistosopimukset perustuvat olennaisilta osin erilaisille lisensseille, joissa oikeudenhaltija pidättää varsinaisen omistusoikeuden, mutta antaa lisenssisopimuksen osapuolelle oikeuden käyttää tekijänoikeutettua teosta sopimuksessa määritellyin tavoin vastiketta vastaan. Tällöin, yllä mainitulla tavalla, *käyttöoikeuden* luovutuksen kuuluminen kauppalain soveltamisalaan on kyseenalaista, sillä sitä ei pidetä 1§:n 1 momentin tarkoittamana oikeuden kokonaisluovutuksena, tai sitä voidaan pitää 2 §:n 2 momentin soveltamisalan ulkopuolelle rajattuna palveluna.³¹ Oikeuskirjallisuudessa on jopa tunnistettu, että ”kaupasta” puhuminen lisenssisopimuksessa voi olla epätarkkaa, koska ei-jatkuva lisenssi, eli sellainen jonka myöntämä oikeus päättyy esimerkiksi palvelumaksun loputtua, on luonteeltaan palvelu eikä kaupallinen oikeuden pysyväisluontoinen luovutus.³²

Lisenssi on kuitenkin hyvin ei-määrämuotoinen varallisuus oikeudellinen oikeustoimi, jolloin sen sisällön ja vastikkeen rajoina toimivat käytännössä vain mielikuvitus ja kohtuus. Yllä esitetyn avulla voidaan tunnistaa, että otsikoidutkin lisenssisopimukset voivat tosiasiasa koskea kauppaa ja kauppasopimukset lisenssiä. Käyttöoikeussopimukseen sovellettava laki ei myöskään tällöin määräytyisi lähtökohtaisesti sopimuksen sanamuodon tai sopimuksen kohteena olevan oikeuden, vaan sopimuksen molempipuolisten vaikutusten mukaan, eli esimerkiksi sillä, onko sopimus jatkuva ja miten osapuolet voivat vaikuttaa kohteen käyttöön sopimuksen solmimisen jälkeen.³³ Tältä osin esimerkiksi Oesch on arvioinut, että tekijänoikeuslain

tulkintalähtökohtana³⁴ on lisenssissä luovutettavien oikeuksien *niukka* sopiminen, eli lisenssillä siirretään vain juuri ne tekijänoikeuteen kuuluvat oikeudet tai oikeuksien osat, jotka eritellään lisenssisopimuksessa ja muut velvoiteoikeudelliset veloitteet muodostuvat tämän päälle.³⁵ Tältä osin esimerkiksi Haarmann ja Päivärinne tunnistavat edelleenluovutus oikeuden, josta ei erikseen TekL 2 § taloudellisissa oikeuksissa säännellä erityisaseman erikseen tunnistettavana ja näin siirrettävänä oikeutena.³⁶ Etenkin tähän kontekstiin yllä luvussa 2.2 referoitu kauppalain esitöiden ”käyttöoikeuden” ja ”lisenssin” rajaus soveltamisalan ulkopuolelle on nykytilan valossa ongelmallinen: käyttöoikeus sekä lisenssi voivat kumpikin kuulua ja olla oikeustoimia joita *luovutetaan* samankaltaisesti kuin *tavaraa*.³⁷

Lisensseille, ja oikeustoimille ylipäätään on olennaista niissä mahdollisesti sovitun korvausten ja veloitteiden määrittely, jolloin näihin veloitteisiin soveltuvan normin tunnistaminen on tärkeää.³⁸ Kuten alla käsiteltävässä ratkaisussa KKO 2022:44, myös ratkaisussa MAO:149/17 oli kyse lisensoidun tekijänoikeuden korvauksista, kuitenkin markkinaoikeuden arvioitavaksi tuli erityisesti kysymys siitä, onko sillä toimivaltaa arvioida kannetta³⁹ lisenssisopimuksen korvaukseen tekijänoikeuslain alla⁴⁰, vai osapuolten sopimuksen alla, johon markkinaoikeudella ei ollut toimivaltaa sopimuksen välityslausekkeen takia. Markkinaoikeus päätyi arviossaan siihen, että vaikka asian tausta ja kanne on luonteeltaan tekijänoikeudellinen, ei tämä riitä asian arviointiin vain tekijänoikeuslain alla,⁴¹ vaan koska osapuolten keskinäiset tekijänoikeuden korvaukset ovat korostetusti tekijänoikeuslain alla sääntelemätön asia, tuli kanne arvioida sopimusoikeudellisesti eikä tekijänoikeuslain alla. Markkinaoikeuden ratkaisusta voidaan johtaa juuri tekijänoikeuslisenssien kahtiajako immateriaalioikeudellisiin ja sopimusoikeudellisiin veloitteisiin sekatyypisenä sopimuksena, jolloin etenkin lisenssillä luovutettavat oikeudet,

30 Päivärinne 2022, s. 132; Haarmann, Pirkko-Liisa: Tekijänoikeus ja lähioikeudet. Talentum 2005, s. 299 (Haarmann 2005); Erilaisissa tilanteissa lisenssiä vastaavan korvauksen tunnistaminen ja määrääminen voi olla hankalaa. Esimerkiksi tilanteet, joissa ohjelmistotoimituksen toimittaja pitää omistusoikeuden järjestelmään, mutta luovuttaa laajan käyttöoikeuden järjestelmään, ovat tilanteita, joissa lisenssin varsinaisen arvo verrattuna järjestelmän omistusoikeuteen voi hämärtyä, sillä lisenssin arvo ei ole vakio vaan määriteltävissä kunkin toimituksen ja toimittajan erityistilanteeseen (ks. Erlund, Kai et al: IT2010 Käytännön käsikirja. Kauppakamari 2010).

31 Oesch, Rainer: Teknologialisenssien ongelmakohtia. Defensor Legis N:o 5/2004, s. 912–927, s. 912. (Oesch 2004)

32 Vedenkangas, Matti: Tietokoneohjelman luovutuksen luonne: tekijänoikeuden, käyttöoikeuden vaiko teoskappaleen luovutus. Defensor Legis N:o 5/2002, s. 862–879. (Vedenkangas 2002)

33 On tunnistettava, että aihetta koskevassa kirjallisuudessa on usein nostettu argumentti kauppalain soveltamista lisenssisopimukseen vastaan niin, että lain virhesäännökset eivät olisi ”hyödyllisiä” tai ”käytännöllisiä” lisenssisopimukseen. Virhesäännöksen soveltaminen on spekulatiivista, joten en käsittele sitä enempää ilman sitä tukevaa kirjallisuutta, mutta mielestäni voitaisiin tulkita useita tilanteita, jossa lisensoituun oikeuteen voisi kohdistua esimerkiksi oikeudellinen virhe: esimerkiksi lisensoituun käyttö- ja hyödyntämisoikeuteen kohdistuva kolmannen kielto-oikeuden käyttö voisi täyttää oikeudellisen virheen määritelmän siinä missä sopimuksessa ei ole tästä sovittu.

34 Ks. Oesch, Rainer: Vierashuoneessa professori (emer.) Rainer Oesch: Tekijänoikeuslisenssin laajuus ja sen tulkinta, Edilex 23.2.2022; Oesch 2004, s. 918.

35 Oesch, Rainer – Vesala, Juha: Ohjelmistolisenssit ja tekijänoikeuden raukeaminen. Defensor Legis N:o 2/2004, s. 257–258; samoilla linjoilla Haapanen, Anna: Free and Open Source Software Licensing: and the Mystery of Licensor’s Patents. Helsingin yliopisto 2017, s. 88 (Haapanen 2017); ks. myös Vedenkangas 2002, s. 864–865 ohjelmistolisenssiin olennaisesti liittyvistä velvoiteoikeudellisista sovittavista asioista.

36 Päivärinne 2022, s. 119–120; Haarmann 2005, s. 297.

37 Ks. Hämäläinen, Totti: Ohjelmisto pilvipalveluna: SaaS -sopimusten oikeudelliset erityispiirteet. Liikejuridiikka No. 2/2021, s. 19–20; Kivistö, Martti: Tekijänoikeus omaisuutena – näkökulmia tekijänoikeuden yleisiin oppeihin. Lakimies No. 2/2017, s. 223.

38 Huomioiden etenkin se, että puhuttaisiin ”lisenssistä” voi tämä oikeustoimi sisältää esimerkiksi vain osittaisten immateriaalioikeuteen kuuluvien taloudellisten oikeuksien luovutusta, puhtaasti sopimusoikeudellisia veloitteita tai molempien sekoituksen. Tältäkin osin sen tunnistaminen, mikä on veloitteen tosiasiallinen luonne, on tärkeää sovellettavan normin osalta.

39 Ks. Tekijänoikeuslain kanneperusteista TekL 61 §:n 1 momentti ja Harenko, Kristiina – Niiranen, Valtteri – Tarkela, Pekka: Tekijänoikeus. Talentum 2016, s. 708.

40 Hallituksen esitys eduskunnalle markkinaoikeutta ja oikeudenkäyntiä markkinaoikeudessa koskevaksi lainsäädännöksi 124/2012 vp, s. 120 mukaan markkinaoikeudella on toimivalta käsitellä kaikki tekijänoikeuslakiin perustuvat riita- ja hakemusasiat.

41 Ks. KKO 2008:75.

niiden laajuus ja näistä maksettava korvaus ovat sopimusoikeudellisia kysymyksiä.⁴² Tämän sopimusoikeudellisen elementin tunnistamisesta seuraakin sovellettavien anormien puutteellisuuden ongelma, jota vastaan kauppalaain 3 § on säädetty sopimuksetonta tilaa täydentämään.

Suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa ei ole liialti arvioitu yksittäisen tekijänoikeuden (tai muun immateriaalioikeuden) osan pysyvää (kokonais)luovutusta. Kysymys muodostuu tällöin myös siitä, miten tämä osa määritellään ja arvioidaan esimerkiksi yllä käsitellyn sopimus- ja immateriaalioikeudellisen jaottelun osana. Päivärinte esittää, että kynnukseksi tulisi esittää varsinaisen jonkin oikeuden oikeussubjektuuden muutos, jolloin aiempi oikeudenhaltija ei pysty enää esittämään oikeuksia siirrettyyn oikeuteen siirron jälkeen.⁴³ Tältä osin kuitenkin esimerkiksi Haarmann ja Kivimäki esittävät näkökulmia, jotka ovat kauppalaain systematiikan kanssa enemmän yhteneviä, eli osaluovutusta voitaisiin käsittää itsenäisenä pysyvänä varallisuusoikeutena, jos tätä pystytään käyttämään tai tulkitsemaan niin, että se poissulkee muut yksinoikeudet (eksklusiivisuus).⁴⁴ Tällöin siis, jos sopimuksella luovutettavat oikeudet eivät tällä tavalla siirrä oikeudenhaltijuutta, ei niitä voitaisi pitää kauppalaain mukaisina luovutuksina eikä lakia voitaisi soveltaa tällaisiin luovutuksiin.

3.3. Lisenssi teoksen tai kappaleen kauppana tai osaoikeuden kokonaisluovutuksena

Yllä esitettyä kauppalaain tavarankokonaisluovutuksen systematiikkaa haastaa myös tilanne, jossa lisenssin luominen ja luovutus toimii tosiasiasa teoksen, eli tekijänoikeutetun tavarankokonaisluovutuksen pääkysymykseksi usein muodostuu rajanveto lisenssin ja teoksen kaupan välillä. Jos lisenssi sisältää sopimuksen kestosta riippumattomia ”tekijänoikeuden osan luovutuksia” eli jatkuvia tekijänoikeuteen kuuluvia taloudellisia oikeuksia, voidaan tällöin tällaista lisensioijan tahdosta riippumatta voimassaolevaa lisenssiä aidosti pitää itsenäisenä varallisuusoikeutena. Tätä luovutuksen rajanvedon ongelmaa, eli ”oikeuksien

42 Korkein oikeus tulkitsee ratkaisussa KKO 2005:92 lisenssisopimuksen sanamuotoa pidättäytyvästi, jolloin lisenssi antaa vain ne tietyt oikeudet, jotka mainitaan itse lisenssisopimuksen sanamuodossa. Samoin MAO 191/15 levitysoikeuden myöntämisestä. Ks. myös Haapanen 2017, s. 214–216.

43 Päivärinte 2022, s. 128. Päivärinte esittää ”eri vahvuuksia” kuitenkin esittäen eroja vain luovutettujen oikeuksien laajuudessa. Esittäisin, että johdonmukaisesti tällöin tulee keskustella niistä luovutuksen alaisista oikeuksista TekL 27 §:n 1 momentin mukaan niukasti eikä ”könttänä”.

44 Haarmann, Pirkko-Liisa: Immateriaalioikeus. Talentum 2006, s. 296; Kivimäki, Toivo Mikael: Uudet tekijänoikeus- ja valokuvallait. WSOY 1966, s. 112.

sammumista” on käsitelty niin Suomessa⁴⁵ kuin Euroopan unionin tuomioistuimen (EUT) *UsedSoft* (C-128/11) ratkaisussa, jossa kyse oli ”käytetyn” ohjelmiston myynnistä. Tuomioistuin tunnisti, että tietokoneohjelman lataamiseen oikeuttava lisenssi ja sen käyttäjäehtojen (End User License Agreement) hyväksyminen muodostivat yhden oikeudellisen kokonaisuuden ja jälleenluovutettavan omistusoikeuden.⁴⁶ Kyseisen tietokoneohjelman liikkeellelaskijan lisenssiehdot antoivat loppumattomat oikeudet kyseiseen tietokoneohjelman teoskappaleeseen. Tuomioistuin katsoi, että vaikka tietokoneohjelman alkuperäinen ostaja on oston yhteydessä hyväksynyt myyjän käyttölisenssiehdot, jotka rajaavat tietokoneohjelman käyttöä, itse tietokoneohjelman lisenssin jälleenmyyntiä ei ole mitenkään rajoitettu. Tällöin lisenssin ostaja pystyi jälleenmyymään lisenssinsä tuomioistuimen tapauksessa määrittelemässä ”kaupassa” alkuperäisiä lisenssiehtoja rikkomatta. Tuomioistuin kiinnitti erityistä huomiota siihen, että teoksen kaupalle keinot teokseen pääsystä ovat yhdentekeviä, eli tilanne on sama riippumatta siitä, onko kaupattava tietokoneohjelma muistitikulla vai nettisivulla. Ratkaisun ytimessä oli ns. tietokoneohjelmadirektiivin (2009/24) artiklan 4 mukaisen ”myynnin” määrittely laajaksi, eli kertamaksulla tapahtunut rajoittamaton lisensointi oli tosiasiasa teoskappaleen kauppa, vaikka teknisesti silti puhuttiinkin ”lisenssistä”.⁴⁷ Suomessa korkein oikeus on päättänyt samankaltaiseen analyysiin asiassa KKO 2003:88,⁴⁸ jossa jälleenmyyty lisenssiasiakirjat rikkoivat alkuperäistä myytyä lisenssiä, sillä ne tosiasiasa muodostivat laajemman oikeuden kuin, mihin vastike oli annettu.⁴⁹ Myöhemmässä oikeuskäytännössä EUT on kuitenkin tunnistanut, että tämä oikeusohje on ns. teostyyppiin riippuvainen eikä sitä voida soveltaa ladattaviin e-kirjoihin, jolloin ei voida puhua oikeuksien sammumisesta. Sen sijaan e-kirjan ladattavaksi toimittamisessa puhutaan yleisölle välittämisestä, jolloin ns. oikeutettua jälleenluovutusta teosta kohtaan rauenneista alkuperäisistä oikeudenhaltijan oikeuksista ei tapahtunut.⁵⁰

45 KKO 2003:88 ja KKO 1998:81.

46 *UsedSoft* C-263/18, kohta 46.

47 Oikein hyvä ja tiivis analyysi tapauksen ratkaisusta ja vaikutuksista ks. Vuorinen, Jarkko: Internetistä ladattujen käytettyjen tietokoneohjelmien myynti ja levitysoikeuden sammuminen. Oikeustieto 5/2012 s. 22–24.

48 Asiassa vastaaja oli myynyt sekä fyysisiä kopioita ohjelmistoista sekä erikseen näihin alun perin mukana tarkoitettuja lisenssiasiakirjoja, jotka oikeuttivat ohjelmiston lataamisen internetistä. Tällöin kun vastaaja myi myös lisenssiasiakirjoja erikseen hän tosiasiasa, jälleenmyi enemmän ohjelmistoja (valmisti) kuin mihin tällä oli alkuperäisen kaupan kautta oikeus.

49 Sorvari, Katariina: KKO 2003:88 (Tekijänoikeus, tekijänoikeusrikos ym.), Oikeustieto 6/2003, s. 3–6.

50 Tuomio 19.12.2019, Tom Kabinet, C-263/18, EU:C:2019:1111, kohta 45. Ks. myös Oesch 2022 sekä Tom Kabinet -tapauksesta esitetty mielestäni aiheellinen kritiikki Kaiser, Ansgar: Exhaustion, Distribution and Communication to the Public – The CJEU’s Decision C-263/18 – Tom Kabinet on E-Books and Beyond. GRUR International 69(5), s. 489–495.

Mielestäni voidaan kuitenkin tunnistaa, yllä luvun 3.2 lopussa käsitellyn mukaisesti, että *lisenssin myynti* voi periaatteessa täyttää kauppalaian *tavaran* kaupan määritelmän, jos *lisenssi* käsitetään osaoikeuden kokonaisluovutuksena tai yksittäisenä teoksena. Tämä itsessään voi muodostaa eron luvussa 2.2 tunnistettuun oikeustilaan, jossa kauppalaian tunnistettiin soveltuvan vain joko immateriaalioikeuden kokonaisluovutukseen tai teoskappaleeseen. Jos kuitenkin myös UsedSoft-ratkaisun tavalla voidaan puhua jälleenmyytävistä lisensseistä, ei ole mitään syytä ajatella, etteikö tämän jälleenmyytävän lisenssin kauppaan voitaisi soveltaa kauppalakia. Tämä tulkinta on mielestäni yhdenmukainen etenkin Haarmanin ja Kivimäen tulkintaan tekijänoikeuden osaoikeuden kokonaisluovutuksesta, kun tunnistetaan, että lisenssi voi *tosiasias* johtaa jonkin oikeuden eksklusiivisuuteen. Systematiikkaa kuitenkin osaltaan parantaisi, jos tätä eksklusiivisuutta tulkittaisiin kauppalaian systematiikan kautta, eli sen asettamien *kaupan* määreiden kautta, jonka kertamaksullisuuteen myös yllä mainitut tutkijat ovat viitanneet.⁵¹

Kauppalaian esitöistä ilmenevä tiettyjen oikeustoimien rajaaminen pois lain soveltamisalasta koskee kuitenkin sopimuksia, joilla toteutetaan ”*Oikeuden perustaminen*, kuten käyttöoikeuden tai lisenssin myöntäminen, ei kuulu kauppalaian piiriin”. Lain esitöiden sanamuotoa voitaisiin siis tulkita niin, että vaikka kauppalaian sopimuksen kohteena olisi lisenssi, jos tämä lisenssi on *tosiasias* jälleenmyytävissä, kyse ei ole oikeuden perustamisesta, vaan jo perustetun oikeuden luovutuksesta. Tässä pisteessä saavutaan mielenkiintoiseen kysymykseen: onko kauppalaian soveltuminen sidoksissa kaikkien oikeuksien kokonaisluovutukseen, osaoikeuden kokonaisluovutukseen, vai riittääkö että osaoikeus luovutetaan tarpeeksi pysyvällä mutta eksklusiivisella tavalla?

4. KKO 2022:44

Selvitettyäni voimassaolevaa oikeustilaa ja sen tulkinnanvaraisia kohtia siirryn korkeimman oikeuden ratkaisun KKO 2022:44 arviointiin. Avaan ensin ratkaisun taustaa, mutta keskityn tämän jälkeen erityisesti sen vallitsevaa oikeustilaa haastaviin kohtiin.

4.1. Asian tausta

Tapauksessa oli kyse markkinaoikeuden tuomiosta 29.11.2019 nro 513/19, jossa alun perin Säveltäjien tekijänoikeustoimisto Teosto ry oli lisensoinut televisioyhtiölle X tekijänoikeutettua musiikkia ja josta X oli maksanut liian vähän käyttökorvausta. Riidassa oli ensisijaisesti kyse

51 Ks. Päiväkirje 2022, s. 642 etenkin sen osalta, että tämän eksklusiivisuuden määrittelyssä ei tulisi arvioida niinkään luovutuksensaajan yksinoikeutta suhteessa muihin luovutuksensaajiin vaan luovutuksenantajan vastaan.

siitä, onko X:n maksama korvaus musiikin käyttöoikeudesta kohtuuttoman pieni ja tulisiko sen maksaa perusteettoman edun korvausta Teostolle tämän perusteella.

Osapuolilla oli ollut vuoteen 2013 saakka voimassa ollut sopimus ”musiikin käytöstä ja siitä maksettavasta korvauksesta”, minkä jälkeen vuosina 2014–16 osapuolet olivat erikseen neuvotelleet käyttökorvausten määrästä varsinaisen käytön jälkeen. Vuosina 2017 ja 2018 X oli jatkanut Teoston aiemman lisensoiman musiikin käyttöä ilman erillisiä neuvotteluja Teoston kanssa, maksaen Teostolle noin 80 prosenttia sen hinnaston mukaan lasketusta käyttökorvauksen määrästä, jota osapuolet olivat aiemmin käyttäneet. Teosto tällöin vaati markkinaoikeudessa tämän lopun 20 prosentin maksamista johon X vastasi, etteivät Teoston hinnat olleet sen mielestä kohtuullisia eikä sitä tällöin voida velvoittaa maksamaan Teoston vaatimia, X:n mielestä kohtuuttomia ja lainvastaisia, hintoja.

Olenaisessa osassa on se, mihin normeihin osapuolet perustivat väitteitään kohtuuttomuudesta. Teosto toimii lain tekijänoikeuden yhteishallinnoinnista (1494/2016) mukaisena alkuperäisten musiikin oikeudenhaltijoiden edustajana ja luonnollisesti perusti kohtuullisuusväitteensä tämän 35 §:n 2 momentin yleiseen kohtuullisuusvelvollisuuteen ”*Yksinoikeuksien ja korvausoikeuksien hintojen on oltava kohtuullisia*”. Yhteishallinnointilaki perustuu yhteishallinnointidirektiivin (2014/26/EU) kansalliseen transponointiin, jota sitoo tällöin myös Euroopan unionin tuomioistuimen direktiiviä koskeva ratkaisukäytäntö.⁵²

Yhteishallintolain lisäksi tapauksessa molemmat osapuolet vetosivat oman hinta-arvionsa perusteeksi kauppalaian 45 §:n sopimattoman hinnan kohtuullisuusmäärittelyyn. Koska kauppalaian 45 § sanamuotonsa mukaan soveltuu tilanteeseen, jossa hinnasta ei ole sovittu, toimi tähän vetoaminen kuin vaihtoehtoisen kohtuullisuusarvioinnin normin esittämisenä tuomioistuimelle, mikäli yhteishallinnointilain kohtuullisuusarviointi ei soveltuisikaan mahdollisesti halutulla tavalla. Ratkaisusta ei käy ilmi että osapuolet olisivat perustelleet tai ainakaan kiistäneet kauppalaian soveltumista tapauksen kohtuullisuusarviointiin. Markkinaoikeus tällöin tyytyi toteamaan, että yhteishallinnointilain 35 §:n 2 momentin ja kauppalaian 45 §:n kohtuullisuusstandardit ovat tuomioistuimen arvioissa samat, eikä se tehnyt eroa yhteishallinnointilain ja kauppalaian säännösten soveltamisessa.⁵³ Tämän yhteneväisyyden seurauksena tuomioistuin tunnisti, että yhteishallinnointilain kohtuullisuuspykälä soveltuu käyttökorvauksen määrän kohtuullisuuden arviointiin riippumatta siitä, olivatko osapuolet konkludenttisesti sopineet hinnasta.

Ratkaisussaan markkinaoikeus tunnisti, että X:n maksamat hinnat eivät olleet kohtuullisia korvauksia käyttöoikeudesta siinäkin tilanteessa, jossa voitaisiin nähdä, etteivät osapuolet olleet sopineet tarkkaa hinnastoa, ja velvoitti X:n maksamaan maksamattomia

52 MAO 513/19, kohta 11.

53 MAO 513/19, kohdat 94–96.

musiikinkäyttökorvauksia vuosilta 2017 ja 2018 Teostolle. Markkinaoikeus kuitenkin tunnisti, että osasta televisiokanavista X oli maksanut korvausta huomattavasti kohtuullista suurempana pidettyä hintaa, mutta tuomioistuimien arvioi, ettei tältä osin Teostoa määrätä korvaamaan X:lle näitä kohtuuttomia osia perusteettomana etuna, sillä X:llä on ollut harkintavalta näiden korvausten suuruudesta.

Valituksessaan korkeimpaan oikeuteen X vaati sen maksamia ja markkinaoikeuden kohtuullisen ylittäviä käyttökorvausmaksuja takaisin perusteettomana etuna, vahingonkorvauksena tai kohtuullisena hintana takaisin. Korkein oikeus tunnisti ensimmäisenä asiaan sovellettavana säännöksenä kauppalaain 45 §:n tavaran kohtuullisen hinnan säännöksen, johon tuomioistuimien lisäksi selvennykseksi ”[k]auppalaki soveltuu lähtökohtaisesti myös tässä tarkoitettuihin tekijänoikeuksiin”. Korkein oikeus vahvistaa markkinaoikeuden näkemyksen, että Teoston perimä hinta on yhteishallintalain 35 §:n 2 momentin ja kauppalaain 45 §:n kiellon vastainen.⁵⁴ Tämä on hienoinen ero markkinaoikeuden ratkaisusta, jossa tunnistettiin vain yhteishallintalaissa ja kauppalaissa olevien kohtuullisen hinnan periaatteiden olevan asiassa sama hinta, eli määrältään sama.⁵⁵

Tuomioistuimen mukaan tulee Teoston perimiä kohtuuttomia maksuja pitää Teoston saamana perusteettomana etuna, johon tulee soveltaa ”siviilioikeudessa vakiintuneita perusteettoman edun palauttamista” koskevia periaatteita ja jättää yhteishallinnointilakia koskeva EUT oikeuskäytäntö sikseen.⁵⁶ Markkinaoikeus argumentoi, kauppalaain 45 §:n kieltoon nojaten, että koska X ei ollut konkludenttisesti hyväksynyt Teoston vuosien 2017 ja 2018 maksuja, muodostui Teostolle näistä kohtuullista korkeammista hinnoista perusteetonta etua.

Korkein oikeus siis sovelsi kauppalaain tavaran kohtuullisen hinnan suojaavaa pykälää määrittääkseen lisenssisopimuksen kestokorvauksen kohtuullisen hinnan ja tunnisti kauppalaain soveltumisen tällaiseen sopimukseen. Tuomioon jätetyssä eriävässä mielipiteessä kiinnitetään huomiota juuri tähän. Eriävä mielipide ei kiistä ratkaisun lopputulosta, vaan siinä käytettäviä normeja. Eriävän mielipiteen mukaan kauppalaain 45 § ei ole perusteita tai tarvetta soveltaa kyseisessä asiassa, koska kauppalaain ja yhteishallinnointilain sääntelyn kohteet ovat hyvin erilaiset. Tämän mukaan tekijänoikeuskorvauksen kohtuullisuuden arvioinnissa tulisi soveltaa ensisijaisesti yhteishallinnointilain 35 §:n 2 momentin säännöstä ja sitä koskevan direktiivin oikeuskäytäntöä. Lausunnossa kuitenkin tunnustetaan, päätöksensä myötäillen, kauppalaain soveltuvan ”yleislakina myös edellä olevassa asiassa tarkoitettuihin tekijänoikeuden luovutuksiin” tukien ratkaisun näkemystä siitä, että kauppalakia voidaan lähtökohtaisesti soveltaa kyseessä oleviin, sopimuslisenssiä koskeviin tilanteisiin.

54 KKO 2022:44, kohta 12.

55 MAO 513/19, kohta 96: ”Yhteishallinnointilain 35 §:n 2 momentin mukaista kohtuullista hintaa on tässä asiassa pidettävä kauppalaain 45 §:ssä tarkoitettuna kohtuullisena hintana”.

56 KKO 2022:44, kohta 13.

4.2. Analyysi

Korkeimman oikeuden ratkaisu asiassa on ymmärrettävä, mutta mielestäni aiempaa oikeustilaa kyseenalaistava. KKO 2022:44 on tietääkseni ainoa suomalainen tuomioistuimen ratkaisu, jossa erikseen tunnustetaan kauppalaain soveltuminen käyttöoikeuslisenssiin tai jossa asia on edes ollut kriittisesti esillä.

On riidatonta, että kyseessä ollut sopimus on ollut toistuvaismaksuille perustuva tekijänoikeuslisenssi, jonka avulla X on saanut käyttää Teoston hallinnoimaa musiikkia TV-lähetyksissään. On myös riidatonta, että sopimuksella ei ole ollut tarkoitus luovuttaa omistusoikeutta tai tekijänoikeuden osia pysyvästi X:lle. Teoston asema ei ole myöskään ollut jälleluovuttaa jo voimassaolevia muussa sopimuksessa luotuja käyttöoikeuksia, vaan luoda näitä uusia käyttöoikeuksia X:n kanssa tehdyssä sopimuksessa X:lle. Kaiken tuomioista saatavilla olevan tiedon mukaan kyseessä on ollut selkeästi kyse käyttöoikeussopimuksesta, eli ns. tavanomaisesta lisenssistä.

Nykyistä oikeustilaa kuvaava kauppalaain esitöiden osa koskien kauppalaain 1 §:n soveltamisaläsäännöstä ”[o]ikeuden perustaminen, *kuten käyttöoikeuden tai lisenssin myöntäminen*, ei kuulu kauppalaain piiriin”. Siteerattu kohta on sanamuodoltaan selkeä, ei sisällä poikkeuksia ja on ainoa kohta kauppalaain esitöistä, jossa puhutaan ”*lisenssistä*”. Kuitenkin niin korkeimman oikeuden ratkaisu ja siihen jätetty eriävä mielipide tunnustavat kauppalaain soveltuvan ”lähtökohtaisesti myös tässä tarkoitettuihin tekijänoikeuksiin”⁵⁷ ja ”yleislakina [...] asiassa tarkoitettuihin tekijänoikeuden luovutuksiin”.⁵⁸ On siis totta, että kauppalaki soveltuu tekijänoikeuden tai sen osan luovutukseen. Kauppalaain esitöissä ja soveltamisalaa koskevassa oikeustieteellisessä kirjallisuudessa ”*luovutuksella*” kuitenkin tarkoitetaan oikeuksien kokonaisvaltaista siirtoa, eikä käyttöoikeuden ”*vuokraa*”.⁵⁹ Aiemmin tässä tekstissä esitetyllä tavalla, kauppalaain sääntelyn pääkohde on kertasuoritteisissa *tavaran* vaihdantaa koskevissa kauppoissa. Yleisesti, mitä vähemmän tällaista kertasuoritteista tavaran kokonaisluovutusta oikeustoimi sisältää, esimerkiksi palvelumuotoisuudella tai jatkuvilla velvoitteilla, sitä vähemmän oikeustoimea voidaan pitää *kauppana* ja poissa kauppalaain soveltamisalasta. Yksinkertaistaen tapauksessa KKO 2022:44 ei ole kyse kauppalaain tarkoittamasta luovutuksesta, vaan tekijänoikeuteen kuuluvan käyttöoikeuden lainasta, jonka hallinta palautui Teostolle, kun X ei suorittanut sopimuksen mukaisia maksuja.

Pitää kuitenkin huomioida, että varsinaisesti kauppalaain soveltaminen ei ollut tapauksen ratkaiseva tekijä, mutta kuitenkin ratkaisun perustelujen argumentaatiota muokkaava.⁶⁰

57 KKO 2022:44, kohta 6.

58 KKO 2022:44, eriävä mielipide. ”Kauppalakia sovelletaan yleislakina myös esillä olevassa asiassa tarkoitettuihin tekijänoikeuden luovutuksiin.”

59 Oesch 2004, s. 191; Wilhelmsson et al. 2006, s. 32; HE 93/1986, s. 48.

60 Kuten tuomioon jätetty eriävä mielipide argumentoi, mikäli kauppalakia ei olisi sovellettu, olisi yhteishallinnointilain kohtuuttomuuspykälään liittyvä eurooppalainen oikeuskäytäntö tulla kyseeseen.

Lisäksi on epäselvää, missä laajuudessa tuomioistuin sovelsi kauppalakia yleisenä sopimusoikeudellisena periaatteena ja missä suoraan soveltuvana lainsäädäntönä. Mikäli kuitenkin tuomioistuin olisi soveltanut kauppalain säännöksiä vain esimerkkinä yleisestä velvoiteoikeudellisesta periaatteesta, ei mielestäni ratkaisua voitaisi varsinaisesti pitää aiempaa oikeustilaa muokkaavana, sillä kauppalain *analoginen* soveltaminen yleisen periaatteen tasolla ei varsinaisesti vaikuttaisi itse kauppalain säännöksen soveltamiseen.⁶¹

En kuitenkaan kahdesta syystä usko, että tapauksessa on kyse vain kauppalain analogisesta soveltamisesta yleisten sopimusoikeudellisten periaatteiden ilmentymänä. Ensinnäkin niin asian ratkaissut enemmistö kuin eriävän mielipiteen jättäneet oikeusneuvokset tunnistavat tarpeen erikseen määritellä kauppalain soveltumisen kyseiseen tilanteeseen. Mikäli kyseessä olisi ollut vain kauppalain sisältämien periaatteiden analoginen soveltaminen, en usko, että tuomioistuin olisi jättänyt tätä epäselväksi saatikka nähnyt tarpeelliseksi eritellä tämä niin ratkaisussa kuin eriävässä mielipiteessä. Toisekseen kauppalain soveltumista koskevat kohdat viittaavat selkeästi tuomiossa käsillä olevaan sopimussuhteeseen sanoilla ”*tässä tarkoitettuihin*” ja ”*esillä olevassa asiassa tarkoitettuihin*”, tehden selkeän positiivisen väitteen kauppalain suorasta, ei analogisesta, soveltumisesta kyseessä olevaan oikeussuhteeseen. Lisäksi ratkaisun perusteluissa ei ole selkeästi annettu ymmärtää kauppalain pykäläiä sovellettavan yleisinä periaatteina, kuten tuomioistuimella on tapana niin tehdessään.

Täten kauppalain säännöksiä on tosiasiaassa sovellettu sopimukseen, joka aiemman ymmärryksen mukaan olisi ollut selvästi kauppalain soveltamisalan ulkopuolella.

4.3. Analyysi tuomioistuimen ratkaisun vaikutuksista oikeustilaan

Kauppalain soveltuessa lähtökohtaisesti yleislakina myös tapauksessa KKO 2022:44 tarkoitettuihin musiikin käyttöoikeussopimuksiin olennainen kysymys on, mitä tämä tarkoittaa aiemmalle oikeustilalle. Aiemmin tässä tekstissä olen pyrkinyt tiivistämään oikeustilaa kuvaamalla etenkin kauppalain soveltumista oikeuden kokonaisluovutukseen muun muassa teoksen tai immateriaalioikeuden luovutuksella. Mikäli kauppalaki soveltuu myös näiden tunnistettujen luovutusten ulkopuolella, on olennaista arvioida a) mitkä osat kauppalaista soveltuvat lisensseihin ja b) onko lisenssin sisällöllä väliä kauppalain soveltumiseen.

61 Wilhelmsson et al 2006, s. 29: ” Kauppalakiin sisältyy myös useita muita säännöksiä, joiden osaksi voidaan katsoa edustavan voimassa olevien, kenties jossain määrin epäselvien yleisten periaatteiden kodifointia ja osaksi niiden edelleen kehittämistä. Tällaisiin säännöksiin voidaan epäilemättä usein tukeutua ex analogia muiden sopimustyyppien oikeudellisessa arvioinnissa.”

Tapauksessa korkein oikeus tunnisti, että X:n maksamien lisenssimaksujen määrä rikkoi kauppalaissa ilmaistun kohtuuttoman hinnan perimistä koskevaa kieltoa. Tästä seuraten kyseeseen tuli perusteettomien varallisuudensiirtojen palautuksen periaate, jonka mukaan Teoston piti palauttaa X:lle sen vaatima summa.⁶² Kohtuuttoman hinnan määrittäminen voi olla lisenssisopimukselle hankalaa ja hyvin riippuvaista lisensoitavan oikeuden verrattavissa olevien lisenssien hinnoista, eli kyseeseen tulee kauppalain esitöiden tarkoittama ”käypä hinta”. Erinäisten tekijänoikeuksien lisensointi on nykypäivänä hyvin yleistä, jolloin tällaisen käyvän hinnan määrittäminen ei voine olla esteenä laajemminkin käyttöoikeussopimusten oikeudelliselle arvioinnille.

Kauppalain kohtuullista hintaa käsittelevä pykälä kuuluu kauppalain 9 luvun ”ostajan velvollisuuksiin” yhdessä kauppahinnan maksamisen ja ostajan myötävaikutuksen kanssa. Kauppalain 9 luvun ostajan velvollisuudet ovat kauppaa koskevia yleisvelvollisuuksia ja kieltoja jo sanamuotonsa perusteella. Näiden yleisten velvollisuuksien soveltuminen tukee korkeimman oikeuden lausuntoa kauppalain soveltumisesta ”yleislakina”, josta kaupan osapuolten sopimatta jättäneet yleisvelvoitteet voidaan johtaa. Tällainen ”käytännön soveltumattomuus” on tunnistettu aiemmin oikeustieteellisessä keskustelussa mahdollisena esteenä kauppalain soveltumiselle.⁶³ Lisenssikeskustelun kannalta mielenkiintoista olisikin nähdä, miten kauppalain 7 luku, koskien oikeudellista virhettä, soveltuisi lisenssin sisältävän tavaran tai puhtaan lisenssin kauppaa koskevaan sopimukseen. Kauppalain esitöissä oikeudellisen virheen esimerkiksi annetaankin tilanne, jossa myyjällä on ollut vain käyttöoikeus tavaraan, jolloin lisenssiesimerkissä hän olisi voinut luvattomasti jatkaa omaa lisenssiään eteenpäin.

Korkeimman oikeuden ratkaisun mukainen kauppalain soveltuminen asettaa myös kysymyksen siitä, onko lain soveltuminen riippuvainen itse lisenssin sisällöstä. Kuten aiemmin tässä tekstissä on tunnistettu, kauppalain ja sen kansainvälisen viitekehyksen soveltuvuuden raja tavaran ja palvelun välillä riippuu itse sopimuksen *pääasiallisesta* painopisteestä. Jos korkeimman oikeuden päätöstä on tulkittava niin, että varsinainen sopimuksen lisenssimuoto ei estä lain soveltumista tulee tällöin arvioida, mitkä ”lisenssiosat” tekevät sopimuksesta kauppamaisen ja mitkä palvelun. Kyseessä olevassa korkeimman oikeuden tapauksessa tai siihen johtaneessa markkinaoikeuden ratkaisussa ei anneta tarkkaa kuvausta siitä, millaisia ehtoja käyttöoikeussopimus osapuolten välillä on sisältänyt etenkin, koska sopimuksen sisältö ei ole ollut riidanalainen. Selvää on kuitenkin, että kyseessä on ollut musiikin, johon Teosto

62 KKO viittasi päätöksessään Olli Norroksen Velvoiteoikeus-kirjaan (Norros, Olli: Velvoiteoikeus 2. uudistettu painos. Alma Talent, 2018) ja sen perusteettoman edun korvausta koskevaan kappaleeseen.

63 Vedenkangas 2002; Lindberg, Agne - Westman, Daniel: Praktisk IT-Rätt, 2 uppl. Norstedts Juridik 1999, s. 172; ks. myös Päivärinte 2022, alaviite 612.

on sopimuksella myöntänyt käyttöoikeuden, lisenssistä X:n televisiolähetysiin sellaisella korvausjärjestelmällä, jossa korvaus riippuu X:n käytön määrästä. Emme siis tiedä, miten X:n käyttöoikeutta on rajattu. Tällaisia rajoituksia voisivat olla muun muassa jälleensoinnin kieltö, X:n tekemän muokkauksen rajoitus, käytön rajoittaminen tiettyihin tilanteisiin kuten esimerkiksi tiettyihin ohjelmiin tai lähetyskanaviin. Korkeimpaan oikeuteen johtaneen riidan alku on kuitenkin johtunut tilanteesta, jossa X on käyttänyt Teoston lisenssoimaa musiikkia vapaasti valitsemallaan tavalla. Voidaan siis arvioida, että käyttöoikeussopimus on antanut X:lle kohtalaisen vapauden itse käyttöoikeuden käyttämiseen.

Kuten aiemmin tässä artikkelissa on arvioitu, kauppalaan ja sen kansainvälisen viitekehyksen jakamalle tavara-palvelu-systematiikalle on myös olennaista, onko kaupassa tehtävä suorite kerta- vai jatkuvaissuorite. Jatkuville suoritteille perustuvat sopimukset on helppo tulkita palveluiksi, sillä näissä suoritteet mahdollistavat kyseisen oikeuden hallussapidon, vaikka oikeutta ei tosiasiaassa käytettäisi ja näin muodostavat osapuolten välillä olevasta oikeustoimesta jatkuvan eikä kertamuotoisen luovutuksen. Vaikka X:n ja Teoston välisen sopimuksen tarkka korvausmalli ei käy ilmi ratkaisusta, voidaan kuitenkin arvioida, että X:n suoritusveloite Teostolle muodostui aina tietystä määrästä musiikin käyttöä per sopimuskausi, eikä varsinaista jatkuvaa veloitusta ollut.⁶⁴ Tällöin X:n ja Teoston sopimussuhde muodosti pikemminkin useamman kertasuoritteen kuin jatkuvan palvelukokonaisuuden, mikäli siis tällaisten kertasuoritteiden painoarvo on suurempi kuin mahdollisten jatkuvien maksujen. Tätä arviota vasten voitaisiinkin kyseenalaistaa, olisiko korkein oikeus soveltanut kauppalakia nykyisellä tavalla, vai eriävän mielipiteen mukaisesti yhteishallinnointilakia, jos kyseessä olisi ollut enemmän jatkuvasuoritteinen korvausrakenne.

5. LOPUKSI

Olen pyrkinyt tässä kirjoituksessa avaamaan kauppalaan soveltamisalan kriittistä arviointia suhteessa immateriaalioikeuksiin ja näistä tehtäviin oikeustoimiin sekä aiemmin harmaalla alueella olleen tulkintakäytännön haastavaan oikeustapaukseen. Tuoreen tapauksen analysointi ja norminmuodostus on aina haaste, mutta uskon ratkaisun KKO 2022:44 kauppalakia koskevan analyysin olevan enemmän selvä kuin epäselvä. Tapaus on ensimmäinen laatuaan, jossa korkein oikeus tunnistaa suoran kauppalaan sovellettavuuden tekijänoikeuslisenssiin. Tämä ei pelkästään avaa kauppalaan *tavaran* systematiikkaa, vaan myös sen sisältämien peruseräotteiden soveltuvuutta moderniin liiketoimintaan, jossa karrikoiden sopimus kuin sopimus sisältää vähintään hitusen lisenssiä.

Oikeuspoliittisesti uskallan ajatella, että kauppalaan soveltamisalan laajentaminen käyttöoikeussopimuksiin on lähtökohtaisesti hyvä asia. Koska Suomen oikeusjärjestelmässä ei ole tyhjentävää velvoiteoikeudellista normistoa, vaan yleisesti sovellettavat peruseräotteet on kodifioitu pirstaleisesti useampaan eri säännökseen, on mielestäni johdonmukaista kehittää järjestelmän tärkeintä ”yleislakia” koskemaan kaupallisia sopimuksia ”yleisesti”. Tällöin tämä yleislaki soveltuisi riippumatta siitä, onko näissä kyse käyttöoikeuden määräaikaisesta luovutuksesta, jos kuitenkin tällainen luovutuksensaaja pystyy määrittämään, miten oikeutta käyttää kertakorvausta vastaan. Tällainen kehitys mielestäni tuo selkeyttä ja osaltaan edistää lain säätämisen alkuperäisiä tavoitteita. Säännöksen kohteen käytännön muuttuessa säännöksen ympärillä on proaktiivista tulkita säännöstä tämän muutoksen mukana, eikä juuttua sen mahdollisesti vanhentuneeseen maailmankuvaan.

Tätä näkemystä voitaneen kritisoida oikeusvarmuutta heikentäväksi. Onhan luonnollista, että oikeustilaa kyseenalaistavat tuomioistuimen ratkaisut kuuluvat enemmän *common law* -järjestelmiin. Nykyisessä tilanteessa kuitenkin tulkinta ei ole lain varsinaista sanamuotoa vastaan, vaan sen esitöistä tehtyä tulkintaa, jonka tyhjää oikeustilaa KKO 2022:44 täyttää.

64 Tämä käy ilmi ratkaisun ”Asian tausta” -kohdan toisesta kappaleesta: ”X Oy oli jatkanut musiikin käyttöä vuosina 2017 ja 2018. Osapuolet eivät olleet kuitenkaan päässeet sopimukseen käyttökorvauksen määrästä vuoden 2017 alusta lukien. Teosto oli lähettänyt X Oy:lle musiikin käytöstä hinnastonsa mukaisia laskuja, joiden määrä perustui osaltaan laskutusshetken arvioon X Oy:n liikevaihdosta”.