

Teknisen ohjeen suoja liikesalaisuusdirektiivin valossa

HAKUSANAT: immateriaalioikeudet, liikesalaisuus, EU-oikeus, tekninen ohje, syrjäyttämisaikutus, EU-oikeuden etusija

1. Johdanto

Suomen uusi liikesalaisuuslaki (595/2018) tuli voimaan 15.8.2018. Lain tavoitteena on panna täytäntöön Euroopan parlamentin ja neuvoston liikesalaisuussien suoja koskeva direktiivi (liikesalaisuusdirektiivi).¹ Suomen liikesalaisuuslaki sääntelee kuitenkin myös teknisiä ohjeita ja niiden suojaa. Suojamuoto ei perustu liikesalaisuusdirektiiviin. Teknisen ohjeen suoja liittyy liikesalaisuuslain 7 §:n nojalla siihen, että tekninen ohje on uskottu toiselle työn tai tehtävän suorittamista varten tai muutoin liikesuhteessa luottamuksellisesti. Suojamuoto on lähellä liikesalaisuuden suojaa, sillä liikesalaisuussuoja kohdistuu julkistamattomaan eli salaiseen taitotietoon ja liiketoimintatietoon. Tämän artikkelin tarkoituksena on analysoida teknisen ohjeen suoja suhteessa liikesalaisuusdirektiivin mukaiseen liikesalaisuuden suojaan. Yleisemmällä tasolla artikkelissa analysoidaan myös immateriaalioikeuksien suojamuotojen päällekkäisyystilanteita ja kansallisen ja unionin oikeuden suhdetta kansallisen oikeuden syrjäyttämisaikutuksen (pre-emption) näkökulmasta.

Aikaisemmin sekä liikesalaisuuksien että teknisten ohjeiden suojasta säädettiin sopimattomasta menettelystä elinkeinotoiminnassa annetussa laissa.² Vaikka liikesalaisuusdirektiiviin ei sisälly teknisen ohjeen suoja koskevia sääntöjä, Suomessa päädyttiin säilyttämään teknisen ohjeen suoja ja antamaan tälle suojamuodolle vastaavat siviilioikeudelliset suojamekanismit kuin mitä liikesalaisuusdirektiivi edellyttää liikesalaisuuksien osalta. Esimerkiksi Tanskassa, jossa

* *Ulla-Maija Mylly*, OTT, VT, apulaisprofessori, Hanken; akatemiatutkija, Turun yliopisto. Tämä kirjoitus on laadittu Suomen Akatemian rahoittamassa projektissa *Dissecting the Trade Secret Chimera in the Era of Data-driven Economy* DISTRASEC (338849). Haluan kiittää Lakimies-ai-kakauskirjan referentit arvokkaasta palautteesta.

1. Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2016/943, annettu 8 päivänä kesäkuuta 2016, julkistamattoman taitotiedon ja liiketoimintatiedon (liikesalaisuuksien) suojaamisesta laittomalta hankinnalta, käytöltä ja ilmaisemiselta. EUVL L 157, 15.6.2016, s. 1.
2. Laki sopimattomasta menettelystä elinkeinotoiminnassa 1061/1978.

oli ennen liikesalaisuusdirektiiviä teknisen ohjeen suoja olemassa, päädyttiin liikesalaisuusdirektiiviä implementoitaessa siihen, että suoja poistetaan.³ Suomessa teknisen ohjeen suoja aiheutti lainsäädäntövaiheessa jonkin verran keskustelua.⁴ Oikeustieteellistä keskustelua aiheesta ei kuitenkaan Suomessa ole juuri käyty, vaikka liikesalaisuuslaki ja siihen sisältyvä teknisen ohjeen suoja ovat olleet voimassa jo yli viisi vuotta.⁵ Suomen tapaa implementoida liikesalaisuusdirektiiviä siten, että teknisen ohjeen suoja säilyy, on kuitenkin kriittisesti arvoitu englanninkielisessä kirjallisuudessa.⁶

Säädösvaliokunnan asiakirjoista ei löydy kovin syvällisiä pohdintoja ja perusteluja teknisen ohjeen suojan säilyttämisestä. Hallituksen esityksessä todetaan, että muutettaessa liikesalaisuuksien suojaa direktiivin edellyttämällä tavalla on tarkoituksenmukaista, että teknisen ohjeen suoja muutetaan vastaavalla tavalla. Näin mahdollistetaan se, ettei teknisen ohjeen suojan ja liikesalaisuuksien suojan välillä ole enempää eroja kuin tarpeellista.⁷ Lakivaliokunta taas toteaa, että teknisen ohjeen suoja on käytännössä suuri merkitys sellaisissa tilanteissa, joissa tieto ei täytä liikesalaisuuden määritelmää. Suoja muun muassa mahdollistaa yrityksille luottamuksellisuuden säilyttämisen silloin, kun salassapitosopimus puuttuu. Lakivaliokunta piti suojan sisällyttämistä liikesalaisuuslakiin kannatettavana ja kansallista säännöstä tarpeellisenä, vaikkei liikesalaisuusdirektiiviin sisälly tätä suojaa koskevia määräyksiä.⁸ Perustelut lainsäädännön valmisteluvaiheessa on siis kytketty tarkoituksenmukaisuusyyhin ja niihinkin melko ylimalkaisesti. Hallituksen esityksessä taikka muissa lainvalmisteluasiakirjoissa ei pohdita sitä,

3. Niklas Bruun – Jens Schovsbo, Implementation of the Trade Secrets Directive in the Nordic countries, s. 85–102 teoksessa Jens Schovsbo – Timo Minssen – Thomas Riis T (eds), The harmonization and protection of trade secrets in the EU: an appraisal of the EU Directive. Edward Elgar 2020, s. 89.
4. Lakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä (49/2018 vp) eduskunnalle liikesalaisuuslaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi 8/2018 vp, kohta Tekninen ohje. Talousvaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä (49/2018 vp) eduskunnalle liikesalaisuuslaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi 11/2018 vp, kohta Teknisen ohjeen suoja. Teknisen ohjeen suoja pidettiin tarpeellisenä myös useissa eduskunnan valiokuntakäsittelyssä annetuissa asiantuntijalausunnoissa. Lausunnot ovat saatavilla osoitteessa https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/KasittelytiedotValtiopaivaasia/Sivut/HE_49+2018_asiantuntijalausunnot.aspx.
5. Suomeksi aiheesta on selostettu teoksessa Tom Vapaavuori, Liikesalaisuudet ja salassapitosopimukset. 3. uud. p. Alma Talent 2019, s. 146–148. Vapaavuoren käytännönläheistä kirjaa käytetään tässä artikkelissa melko laajalti, vaikka kyseessä ei ole varsinainen tieteellinen kirjoitus.
6. Englanninkielisessä kirjallisuudessa Suomen implementaatiosta on kriittisesti kirjoitettu julkaisuissa Bruun – Schovsbo 2020 sekä Jens Schovsbo, From Smörgåsbord to New Nordic Cuisine: EU Harmonization of Trade Secrets Protection in the Nordic Countries, s. 254–262 teoksessa Niklas Bruun – Graeme B. Dinwoodie – Marianne Levin – Ansgar Ohly, Transition and Coherence in Intellectual Property Law. Essays in Honour of Annette Kur. Cambridge University Press 2021.
7. Hallituksen esitys eduskunnalle liikesalaisuuslaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi 49/2018 vp, s. 53.
8. LaVL 8/2018 vp – HE 49/2018 vp, kohta Tekninen ohje.

onko tämä lainsäädäntöratkaisu liikesalaisuusdirektiivin ja EU-oikeudellisten periaatteiden valossa mahdollinen. Tämä kysymys on kuitenkin noussut esille muutamissa englanninkielisissä oikeustieteellisissä kirjoituksissa, joissa on analysoitu Suomen tapaa implementoida liikesalaisuusdirektiivi sisällyttämällä kansalliseen lakiin myös teknisen ohjeen suoja.⁹

Suomessa Vapaavuori on pitänyt teknisen ohjeen suoja liikesalaisuussuojaa täydentävänä ja sen kanssa hyvin läheisenä suojamuotona.¹⁰ Suojamuotohan liittyy myös tiedon säilymiseen liiketarkoituksessa luottamuksellisena. Käytännössä teknisen ohjeen suoja vahvistui aikaisemmasta merkittävästi. Erot liikesalaisuuden suojaan ovat nykytilanteessa melko vähäiset, sillä seuraamukset ja väliaikaiset yksityisoikeudelliset oikeussuojakeinot ovat liikesalaisuuslain perusteella samat. Merkittävin ero suojamuotojen välillä on siinä, ettei teknisen ohjeen suojaan liity kannevaatimuksen vanhenemista koskevaa sääntöä, joka puolestaan on liikesalaisuusdirektiivin perusteella sisällytettävä kansalliseen liikesalaisuuden suojaan koskevaan lainsäädäntöön.¹¹ Lisäksi suojan edellytykset ovat merkittävästi vähäisemmät, kun suoja on mahdollinen muun muassa silloin, kun yritys ei ole laatinut salassapitosopimusta. Teknisen ohjeen suoja täydentää siten merkittävästi liikesalaisuussuojaa.¹² Teknisen ohjeen suojan limittyminen Euroopan unionin (EU) harmonisoimaan liikesalaisuuden suojaan herättää kysymään, onko suojamuoto EU-oikeuden mukaan lainkaan mahdollinen, kun liikesalaisuusdirektiivin tavoitteena on liikesalaisuuksien suojan ja myös liikesalaisuus käsitteen ja suojan edellytysten harmonisointi.¹³ Onko direktiivin valossa mahdollista antaa samanlaista suoja teknisille ohjeille, jotka eivät täytä liikesalaisuussuojan edellytyksiä?

Tämän johdannon jälkeen artikkelin luvussa 2 arvioidaan erityisesti liikesalaisuussuojan ja teknisen ohjeen suojan välisiä keskinäisiä suhteita vertaamalla suojamuotojen käsitteellistä päällekkäisyyttä sekä tarkastelemalla suojan syntymisen edellytyksiin sisältyviä eroavuuksia. Liikesalaisuuden määritelmän osalta vertailukohdaksi on valittu liikesalaisuusdirektiivin teksti, sillä kansallinen suojamuotoja koskeva liikkumavara määrittyy unionin oikeudesta ja liikesalaisuusdirektiivistä käsin. Artikkelin luvussa 3 tuodaan esiin yleiset EU-oikeudelliset periaatteet, joiden mukaan teknisen ohjeen suoja suhteessa liikesalaisuusdirektiiviin näyttäytyy ongelmallisena. Luvussa 4 analysoidaan kokoavasti aikaisempien lukujen valossa sitä, onko teknisen ohjeen suojan säilyttäminen liikesalaisuusdirektiivin ja EU-oikeudellisten periaatteiden mukaan mahdollista. Analyysin lopputulemana on, että teknisen ohjeen suoja on sisällöllisesti

9. Bruun – Schovsbo 2020 sekä Schovsbo 2021.

10. Vapaavuori 2019, s. 146.

11. Liikesalaisuuslain 7 §:ään sisältyvät viittaukset niihin liikesalaisuuslainsäädännöksiin, jotka koskevat myös teknisiä ohjeita. Näissä ei viitata lain 13 §:n vanhentumisaikaa koskevaan sääntöön.

12. LaVL 8/2018 vp – HE 49/2018 vp, kohta Tekninen ohje.

13. Ks. liikesalaisuusdirektiivin perustelukappale 14.

ristiriidassa liikesalaisuusdirektiivin kanssa eikä teknisen ohjeen suoja siten ole EU-oikeuden syrjäyttämisaikutuksen vuoksi mahdollinen. Luku 5 sisältää pohdintoja tilanteen korjaamiseksi.

2. Liikesalaisuusdirektiivin tavoitteista ja käsitteistä sekä vertailua teknisen ohjeen suojaan

2.1. Liikesalaisuussuojan tavoitteet ja edellytykset

Liikesalaisuusdirektiivillä pyrittiin harmonisoidaan liikesalaisuuksien suoja EU:ssa. Liikesalaisuusdirektiivi on lähtökohdiltaan minimisuoja-direktiivi, minkä vuoksi kansallisella tasolla on lähtökohtaisesti mahdollista antaa laajempaa suojaa liikesalaisuuksille.¹⁴ Jo tässä vaiheessa on syytä korostaa, että vahvemman suojan mahdollisuus liittyy nimenomaan liikesalaisuuden vahvempaan suojaan eikä minimidirektiiviuonteesta välttämättä seuraa mahdollisuutta antaa suoja muun tyyppiselle luottamukselliselle tiedolle.¹⁵ Liikesalaisuusdirektiivissä on vielä erikseen sääntöjä, jotka ovat ehdottomia ja joiden osalta liikesalaisuuden suoja ei voi olla kansallisella tasolla myöskään vahvempaa.¹⁶ Tällaisia sääntöjä sisältyy esimerkiksi liikesalaisuusdirektiivin poikkeuksiin, jotka koskevat sananvapautta ja ilmiäntajan suoja.¹⁷

Lisäksi liikesalaisuuden määritelmä liikesalaisuusdirektiivissä näyttäytyy EU-oikeuden periaatteiden valossa EU-oikeudellisena itsenäisenä käsitteenä. Vakiintuneen EU-oikeuden oikeuskäytännön mukaan unionin oikeuden sellai-

14. Liikesalaisuusdirektiivin artikla 1(1): ”Jäsenvaltiot voivat Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen määräysten mukaisesti säätää tässä direktiivissä vaadittua laajemmasta liikesalaisuuksien suojaamisesta laittomalta hankinnalta, käytöltä tai ilmaisemiselta – –.” Koska liikesalaisuusdirektiivillä harmonioidaan vain yksityisoikeudelliset oikeussuojakeinot, on rikosoikeudellisten seuraamusten säätäminen kansallisella tasolla myös edelleen mahdollista. Ks. liikesalaisuusdirektiivin johdantokappale 10.

15. Tämän asian arviointiin palataan tarkemmin luvussa 4, jossa avataan lähemmin sitä, miksi teknisen ohjeen suoja on ongelmallinen EU-oikeudellisten periaatteiden valossa.

16. Liikesalaisuusdirektiivin artikla 1(1).

17. Liikesalaisuussuojaan liittyvistä rajoituksista ja poikkeuksista ks. esimerkiksi Tanya Aplin, *The limits of trade secret protection in the EU*, s. 174–194 teoksessa Sharon Sandeen – Christoph Rademacher – Ansgar Ohly (eds), *Research handbook on information law and governance*. Edward Elgar 2021. Sananvapautta ja ilmiäntajan suoja koskevista poikkeuksista ks. Ulla-Maija Mylly, *Freedom of the media and trade secrets in Europe*, s. 193–216 teoksessa Sharon Sandeen – Christoph Rademacher – Ansgar Ohly (eds), *Research handbook on information law and governance*. Edward Elgar 2021. (Mylly 2021a)

sen säännöksen sanamuotoa, joka ei sisällä nimenomaista viittausta jäsenvaltioiden oikeuteen sisältönsä ja soveltamisalansa määrittämiseksi, on tavallisesti tulkittava koko EU:ssa itsenäisesti ja yhdenmukaisesti ja tässä tulkinnassa on otettava huomioon säännöksen asyayhteys ja kyseisellä lainsäädännöllä tavoiteltu päämäärä.¹⁸ Tämän vuoksi artikkelissa tarkastellaan aluksi liikesalaisuuden käsitettä ja myöhemmin analysoidaan täsmällisemmin liikesalaisuusdirektiivin tavoitteita.¹⁹ Koska artikkelin tarkoituksena on arvioida teknisen ohjeen suojan mahdollisuutta suhteessa liikesalaisuusdirektiivin tavoitteisiin ja direktiivissä määritellyn liikesalaisuuden käsitteeseen, liikesalaisuuden käsitettä tarkastellaan pääasiassa sellaisena kuin se on liikesalaisuusdirektiivissä määritelty.

Ennen varsinaisen määritelmän analysointia on arvioitava, minkä tyyppinen tieto voi nauttia suojaa liikesalaisuutena liikesalaisuussuojan varsinaisten edellytysten täyttyessä. Tältä osin lähtökohta on laaja. Käytännössä tieto voi olla hyvin monenlaista eikä liikesalaisuusdirektiivi aseta tätä ajatellen rajoituksia. Liikesalaisuusdirektiivin johdantokappaleessa 2 todetaan, että suojaa hyödynnetään hyvin monenlaisten tietojen osalta, jotka ulottuvat teknisestä tietämyksestä aina kaupallisiin tietoihin, kuten tietoihin asiakkaista, toimittajista liiketoimintasuunnitelmista sekä markkinatutkimuksista ja -strategioista. Myös direktiivin johdantokappaleessa 14 todetaan, että ” – on tärkeää ottaa käyttöön yhtenäinen liikesalaisuuden määritelmä, jossa ei aseteta rajoituksia väärinkäytöltä suojattavalle kohteelle”.

Vapaavuori jaottelee liikesalaisuudet teknisiin ja taloudellisiin tietoihin ja luettelee esimerkkejä molemmista kategorioista. Teknisiin liikesalaisuuksiin hän on lukenut muun muassa erilaiset tuotanto-, valmistus- ja kokoonpanopiirustukset, testitulokset, kemiallisten yhdisteiden koostumukset, tietokoneohjelmistojen lähdekoodin sekä tekoälyn algoritmit.²⁰ Näitä kaikkia koskee tietysti vielä vaatimus, että liikesalaisuuden edellytykset täyttyvät tämän tyyppisten tietojen yhteydessä. Nämä edellytykset käsitellään tarkemmin heti tämän suojan kohdetta koskevan keskustelun jälkeen. Esimerkiksi tietokoneohjelman lähdekoodi ei nauti liikesalaisuussuojaa silloin, kun se on jaettu avoimen lähdekoodin lisenssillä, koska salaisuusedellytys ei täyty.²¹ Myös tekoälyn algoritmit voivat sisältää

18. C-467/08 Padawan, ECLI:EU:C:2010:620, perustelukappale 32. C-327/82 Ekro, ECLI:EU:C:1984:11, perustelukappale 11; C-287/98 Linster, ECLI:EU:C:2000:468, perustelukappale 43 ja C-523/07 A, ECLI:EU:C:2009:225, perustelukappale 34.

19. Näitä arvioidaan lähemmin luvussa 4, jolloin myös avataan keskustelua EU-oikeuden periaatteista, joiden valossa teknisen ohjeen suoja näyttäytyy ongelmallisena.

20. Vapaavuori 2019, s. 61.

21. Myös lähdekoodiin sisältyvä tietokoneohjelmien yhteentoimivuustieto on aina sallittua selvittää käänteismallinnuksella, minkä vuoksi tällainen tieto voi menettää liikesalaisuusluonteensa, kun tieto on selvitetty. Ks. tästä lisää Ulla-Maija Mylly, Preserving the Public Domain: Limits on Overlapping Copyright and Trade Secret Protection of Software. IIC International Review of Intellectual Property and Competition Law 52(10) 2021, s. 1314–1337 osoitteessa <https://doi.org/10.1007/s40319-021-01120-3>. (Mylly 2021b)

suurelta osin tietoja, jotka eivät nauti suojaa. Näin on esimerkiksi silloin, kun algoritmit noudattavat tunnettujen käytössä olevien prosessien peruslogiikkaa. Myös tekoälyn koulutusmateriaalit voivat sisältää paljon tietoja, jotka ovat sellaisenaan saatavissa julkisista lähteistä, esimerkiksi kartta- ja paikannustiedot.²²

Taloudellisiin liikesalaisuuksiin Vapaavuori on lukenut muun muassa tuotekehitys-, yhteistoiminta- ja yrityskauppasopimukset sekä muut liiketoimintasuopimukset; asiakasrekisterit ja -tiedot; toimittaja- ja alihankkijatiedot; myynti- ja hankintahinnat sekä strategia-, liiketoiminta- ja markkinointisuunnitelmat.²³ Samoin kuin teknisluonteisten tietojen osalta ratkaisevaksi lopulta kuitenkin muodostuu, täyttyvätkö liikesalaisuuden edellytykset. Osa näistä tiedoista voi olla esimerkiksi selvitettävissä julkisista lähteistä.

Vaikka liikesalaisuus voi edellä kerrotun perusteella kohdistua hyvin monenlaisiin tietoihin, rajoittavat liikesalaisuussuojan edellytykset kuitenkin merkittävästi sitä, millaiset tiedot lopulta nauttivat suojaa. Liikesalaisuusdirektiivin 2 artiklassa määritellään liikesalaisuus seuraavalla tavalla: ”Liikesalaisuudella” tarkoitetaan tietoa, joka täyttää kaikki seuraavat vaatimukset:

- a) se on salaista siinä mielessä, että se ei ole kokonaisuudessaan tai osiensa täsmällisenä kokonpanona ja yhdistelmänä sellaiseen henkilöpiiriin kuuluvien henkilöiden, jotka yleensä käsittelevät tällaisia tietoja, yleisesti tiedossa tai helposti saatavissa;
- b) sillä on kaupallista arvoa, koska se on salaista;
- c) henkilö, jolla on tieto laillisesti hallussaan, on ryhtynyt vallitsevissa olosuhteissa kohtuullisiksi katsottaviin toimenpiteisiin sen pitämiseksi salaisena.”

Olennaista liikesalaisuusdirektiivin mukaisessa liikesalaisuuden määritelmässä on, että kaikkien kolmen edellytyksen tulee täytyä, jotta tietoa voidaan suojata liikesalaisuutena.²⁴ Toisin sanoen suojaa ei voi nauttia sellainen tieto, joka täyttää vain osan edellytyksistä.

Kaikkien kolmen edellytyksen osalta on lisäksi tarkemmin analysoitava niiden sisältämiä vaatimuksia. Ensimmäisen edellytyksen osalta on erityisesti huomattava, että tiedon salaisuusluonne ei täyty silloin, kun tieto on tietyn

22. Sharon Sandeen – Tanya Aplin, Trade secrecy, factual secrecy and the hype surrounding AI, s. 442–459 teoksessa Ryan Abott (ed.), Research handbook on intellectual property and artificial intelligence. Edward Elgar 2022, s. 454.

23. Vapaavuori 2019, s. 61.

24. Liikesalaisuusdirektiivin määritelmä vastaa pitkälti Maailman kauppajärjestön WTO:n TRIPS-sopimuksen 39(1) artiklan mukaisia suojakriteereitä julkistamattoman tietotaidon osalta. Jens Schovsbo, The Directive on Trade Secrets and its background, s. 17–21 teoksessa Jens Schovsbo – Timo Minssen – Thomas Riis (eds), The Harmonization and Protection of Trade Secrets in the EU. Edward Elgar 2020, s. 7. Vaikka TRIPS sopimuksen mukaiset velvoitteet ovat jo aikaisemmin sitoneet EU-maita, on EU-maissa ollut ennen liikesalaisuusdirektiivin säätämistä kuitenkin eroja suojan edellytyksissä ja suojan vahvuudessa. Liikesalaisuusdirektiivillä säädellään myös huomattavasti yksityiskohtaisemmin liikesalaisuuksista, sillä TRIPS-sopimus ei esimerkiksi sisällä lainkaan sääntöjä liikesalaisuuksien poikkeuksista.

henkilöpiirin yleisesti tietämää taikka tämän henkilöpiirin helposti saatavissa. Salaisuuden murtuminen ei siten edellytä, että tieto olisi kaikkien henkilöiden yleisesti tietämää taikka kaikkien henkilöiden helposti saatavissa, vaan yleinen tietoisuus viittaa niihin piireihin, jotka yleensä käsittelevät tällaisia tietoja. Relevantti henkilöpiiri on näin ollen esimerkiksi tietyllä alalla toimivat asiantuntijat, esimerkiksi tekoälysovellusten kehittäjät.²⁵ Mikäli nämä tietyn alan asiantuntijat voivat helposti selvittää tiedon esimerkiksi yhdistelemällä ammattialan oppimateriaaleja taikka ammattilehdistä saatavilla olevia tietoja, ei tieto ole salaista liikesalaisuusdirektiivin edellyttämällä tavalla. Tieto voi olla helposti saatavilla myös, mikäli se selviää tutkimalla ja analysoimalla markkinoilla olevia tuotteita vaikkapa käänteismallinnuksella.²⁶ Myöskään tällöin tietoa ei pidetä salaisena liikesalaisuusdirektiivin edellyttämällä tavalla.

Nämä tulkinnat vastaavat myös Suomessa aikaisemmin noudatettua liikesalaisuuksia koskevaa tulkintalinjaa. Suomen korkein oikeus on vuonna 1991 todennut, että nostolavojen piirustukset eivät nauttineet liikesalaisuussuojaa, koska piirustukset eivät sisältäneet muita tietoja nostolavan rakenteesta kuin ne, jotka ilmenivät suoraan nostolavasta. Lisäksi nostolavat olivat olleet vapaasti vuokrattavissa ja ostettavissa ja siten kenen tahansa tutkittavissa.²⁷ Tässä tapauksessa rakenne oli helposti havaittavissa jo tuotteita suoraan ulkoisesti tarkastelemalla. Kuitenkin sen täsmällisempi arviointi, mitä tarkoittaa ”helposti saatavilla”, on verraten monissa tilanteissa vaikeampi arviointikysymys. Erityisesti jos tuotteen analysoinnissa ja tutkimisessa tarvitaan jotakin muutakin kuin tuotteen ulkoista tarkastelua, arviointi käy vaikeammaksi. Tällöin pohdittavaksi tulee muun muassa käytettyjen analysointitekniikoiden luonne ja niiden vaatimat resurssit sekä käytetyn ajan ja vaivan merkitys. Mikäli tieto selviää markkinoilla olevaa tuotetta tutkimalla käyttäen yksikertaisia tutkimismenetelmiä siten, että tuotetta joudutaan vain vähäisessä määrin käänteismallintamaan, ei näin selville saatavissa olevaa tietoa pidetä liikesalaisuuden määritelmän mukaan salaisena.²⁸

Toinen kriteereistä edellyttää, että tiedolla on kaupallista arvoa, koska se on salaista. Kaupallisen arvon määritelmä liikesalaisuusdirektiivissä on melko laaja, ja siksi kriteerin ajatellaan usein täyttyvän helposti.²⁹ Määritelmä

25. Ks. esimerkiksi Sharon Sandeen, *Through the looking glass: trade secret harmonization as a reflection of US law*, s. 38–63 teoksessa Jens Schovsbo – Timo Minssen – Thomas Riis (eds), *The Harmonization and Protection of Trade Secrets in the EU*. Edward Elgar 2020, s. 48–50. Sandeen kirjoittaa, miten vastaavaa termiä on tulkittu Yhdysvalloissa ja missä määrin EU:n liikesalaisuusdirektiivin määritelmä vastaa yhdysvaltalaisista määritelmää.

26. Ks. esimerkiksi Vapaavuori 2019, s. 73, 77–78.

27. KKO 1991:11.

28. Tanya Aplin, *A critical evaluation of the proposed EU Trade Secrets Directive*. IPQ 4/2014, s. 257–279, 262.

29. Tanya Aplin, *Trading data in the digital economy: trade secrets perspective*, s. 59–72 teoksessa Sebastian Lohsse – Reiner Schulze – Dirk Stadenmayer (eds), *Trading data in the digital economy: legal concepts and tools*. Hart Publishing 2017, s. 65–66.

kattaa liikesalaisuusdirektiivin johdantokappaleen 14 mukaan sekä olemassa olevan kaupallisen arvon että mahdollisen kaupallisen arvon tulevaisuudessa. Johdantokappaleen perusteella tiedolla on kaupallista arvoa, jos se tuottaa haltijalleen kilpailuetua markkinoilla. Tämä ilmenee johdantokappaleen perusteluissa siten, että tiedon väärinkäyttö heikentäisi liikesalaisuuden haltijan tieteellistä ja teknistä suorituskykyä, vahingoittaisi hänen liiketoiminnallisia tai taloudellisia etujaan taikka heikentäisi hänen strategisia asemiaan tai kilpailukykyään. Koska kaupallisen arvon määritelmä on melko laaja, kriteerin kaupallisuuden täyttyminen ei useinkaan tuota ongelmia liiketoimintaa harjoittaville tahoille. Usein kuitenkin jää vähemmälle huomiolle, että kaupallinen arvo yksistään ei ole tämän ehdon mukaan riittävää vaan kaupallisen arvon on johdettava siitä, että kyseinen tieto on salaista. Näiden välillä on oltava siten kausaalinen yhteys, jonka todentaminen voi olla haastavaa.³⁰ Tämä vaatimus ilmenee selvästi liikesalaisuusdirektiivin 2 artiklan b kohdan sanamuodosta: sillä on kaupallista arvoa, koska se on salaista. Esimerkiksi tekoälyn koulutukseen kerätyt materiaalit voivat olla kaupallisesti arvokkaita, sillä niiden keräämiseen on voitu käyttää merkittäviä resursseja ja näille materiaaleille voi olla olemassa myös markkinat. Mikäli tiedot on kuitenkin kerätty julkisesti saatavilla olevista tiedoista, eivät nämä tietomassat yleensä nauti suojaa liikesalaisuutena.³¹

Viimeinen edellytyksistä kohdistuu erityisesti yrityksen omiin toimenpiteisiin. Liikesalaisuuden haltijan on ryhdyttävä vallitsevissa olosuhteissa kohtuullisiin toimenpiteisiin pitääkseen tiedon salassa. Kriteerin arviointi on tilannekohtaista. On kuitenkin selvää, että liikesalaisuuden haltijalta edellytetään selkeää aktiivisuutta salassapitotoimenpiteissä. Tämä kriteeri ja aktiivisuusvaatimus ovat tärkeitä, sillä muiden toimijoiden on kyettävä havaitsemaan, mitä tietoa suojataan liikesalaisuutena. Muutoin muut toimijat eivät voi tietää, milloin he syyllistyvät liikesalaisuuden loukkaukseen.³² Liikesalaisuuden haltijalta edellytettävästä aktiivisuudesta on myös todettu, etteivät marginaaliset toimenpiteet ole riittäviä.³³ Tätä näkökantaa tukee se seikka, että liikesalaisuuden suoja voi kohdistua käytännössä monenlaiseen tietoon. Siksi liikesalaisuusdirektiivin kolmeen kumulatiiviseen edellytykseen on suhtauduttava vastuullisesti ja riittävän tiukasti. Nämä kriteerit ovat ainoat rajoittavat tekijät liikesalaisuussuojan syntymiselle.

Kohtuullisina toimenpiteinä tiedon salassa pitämiseksi on liikesalaisuusdirektiivin mukaan pidetty esimerkiksi nimenomaisia salassapitosopimuksia sekä

30. Josef Drexler, *Designing Competitive Markets for Industrial Data – Between Propertisation and Access*. JIPITEC 8/2017, s. 257–292, 269 osoitteessa https://www.jipitec.eu/archive/issues/jipitec-8-4-2017/4636/JIPITEC_8_4_2017_257_Drexler.

31. Sandeen – Aplin 2022, s. 454–456.

32. Mylly 2021b, s. 1329.

33. Andreas Wiebe – Nico Schur, *Protection of trade secrets in a data-driven, networked environment – is the update already out-dated?* *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 14(10) 2019, s. 814–821, 818.

tallettamistoimenpiteitä holvissa tai muussa säilössä sekä teknistä salausta.³⁴ Teknisessä salauksessa on käytettävissä useita erilaisia tekniikoita.³⁵ Teknisessä salauksessa salaustoimenpiteiden on oltava riittäviä, jotta ne ilmentävät kolmansille osapuolille riittävän selvästi tiedon liikesalaisuusluonnetta. Lisäksi toimenpiteiden on oltava siten riittäviä, ettei tieto ole helposti selvitettävissä. Tämä vaatimus perustuu myös liikesalaisuusmääritelmän ensimmäiseen edellytykseen, jonka mukaan tieto ei ole edes liikesalaisuus, mikäli se on tietyn henkilöpiirin helposti selvitettävissä.³⁶ Tekniset salaustoimenpiteet eivät siten ole aina kovin varmoja salaustoimenpiteitä. Muun muassa erilaisten tekoälyteknologioiden ja erityisesti kvanttilaskennan kehittäminen voi jatkossa vaikuttaa sekä sen arviointiin, millainen tieto on helposti selvitettävissä, sekä siihen, millaisia salaustoimenpiteitä voidaan vallitseviin olosuhteisiin nähden pitää riittävinä. Tekoälyteknologioiden ja datatekniikoiden on arvioitu vaikuttavan myös siten, että liikesalaisuuksien merkitys suojamuotona tulee tulevaisuudessa vähenemään, koska suoja muodostuu entistä epävarmemmaksi.³⁷ Teknologioiden kehittyminen vaikuttaa muun muassa siten, että useampien yritysten on mahdollista uusien analyysitekniologioiden avulla selvittää isoista datamassoista erilaisia säännönmukaisuuksia, joiden perusteella voidaan päätyä samanlaisiin innovatiivisiin lopputuloksiin. Tämän vuoksi näiden teknologioiden avulla saavutettuihin tuloksiin ei välttämättä muodostu pitkäkestoista kilpailuetua pelkän liikesalaisuussuojan perusteella vaan yritysten on tukeuduttava muunlaisiin suojamuotoihin.³⁸

Kolmanteen edellytykseen on kytketty lisäksi liikesalaisuuden yksilöintivaatimus. Vaikka yksilöintivaatimusta ei ole nimenomaisesti mainittu liikesalaisuusdirektiivin edellytyksissä, on sen ajateltu sisältyvän niihin implisiittisesti.³⁹ Taustalla on ajatus, että liikesalaisuuden haltijan ei ole mahdollista kohdentaa suojaamistoimenpiteitään, ellei liikesalaisuutena pidettäviä tietoja ole yksilöity. Yksilöintivaatimus esiintyy myös viimeaikaisessa eurooppalaisessa liikesalai-

34. Roland Knaak – Anette Kur – Reto Hilty, Comments of the Max Planck Institute for Innovation and Competition of 3 June 2014 on the Proposal of the European Commission for the Directive on the Protection of Undisclosed Know-How and Business Information (Trade Secrets) Against Their Unlawful Acquisition, Use and Disclosure of 28 November 2013, COM(2013) 813 Final. IIC 45(8) 2014, s. 953–967, 957 osoitteessa <https://doi.org/10.1007/s40319-014-0270-3>.

35. Ks. esimerkiksi Wiebe – Schur 2019.

36. Mylly 2021b, s. 1328–1329.

37. Tekoälyn ja datan analysointitekniikoiden vaikutuksesta muun muassa liikesalaisuuden salaisuusedellytyksen täyttymiseen ks. Ana Nordberg, Trade secrets, big data and artificial intelligence innovation: a legal oxymoron?, s. 192–218 teoksessa Jens Schovsbo – Timo Minssen – Thomas Riis (eds), *The Harmonization and Protection of Trade Secrets in the EU*. Edward Elgar 2020.

38. Ks. myös Ulla-Maija Mylly, Trade Secrets and the Data Act. IIC 55(3) 2024, s. 368–393, 380 osoitteessa <https://doi.org/10.1007/s40319-024-01432-0>.

39. Aplin 2017, s. 67. Suhteessa erityisesti tähän liikesalaisuuden yksilöintivaatimukseen Vapaavuoren näkemys, jonka mukaan tiedon vastaanottajaa ei tarvitsisi erikseen informoida tiedon liikesalaisuusluonteesta, näyttäytyy kyseenalaisena. Ks. Vapaavuori 2019, s. 71–72.

suuksia koskevassa oikeuskäytännössä. Erityisesti yksilöintivaatimus on nous-
 sut esille sopimussuhteita koskevissa oikeustapauksissa, myös työsopimuksissa.
 Liikesalaisuuden haltijan on pystyttävä riittävän täsmällisesti identifioimaan se
 tieto, joka nauttii liikesalaisuuden suojaa, ja rajoitettava myös yrityksen sisällä
 työntekijöiden pääsyä kyseisiin tietoihin. Liikesalaisuutena pidettävä tieto pitää
 myös pystyä erittelemään muista tiedoista. Työsuhteessa työntekijään ei voida
 kohdistaa yleistä vaatimusta pitää kaikki yritystoimintaan liittyvät tiedot salassa
 vaan työnantajan on pystyttävä yksilöimään salassapidon kohteena olevat tiedot
 riittävällä tarkkuudella. Myös liikesuhteissa salassapitosopimusten määräysten
 on oltava riittävän täsmällisiä; ylimalkaiset salassapitovelvoitteet eivät ole päte-
 viä.⁴⁰ Tiedon yksilöintivaatimus on noussut esille myös kotimaisessa oikeuskäy-
 tännössä. Markkinaoikeuden viimeaikaisessa ratkaisussa väliaikaista turvaa-
 mistointia koskeva pyyntö ei menestynyt, koska hakija ei riittävästi yksilöinyt
 turvaamistoimen kohteena olevaa liikesalaisuutta. Hakijan vaatimus kohdistui
 yleisesti liikesalaisuuksiensa käyttökieltoon.⁴¹

Liikesalaisuuden yksilöintivaatimus sisältyy myös nimenomaisesti vastikään
 hyväksytyyn EU:n datasäädökseen.⁴² Muuan muassa datasäädöksen 4(6) ja 5(9)
 artiklassa edellytetään datan haltijan taikka liikesalaisuuden haltijan yksilöivän
 ne datassa olevat tiedot, jotka ovat liikesalaisuuksia. Kuten edellä olevasta on
 käynyt ilmi, tällainen yksilöintivaatimus ei ole mikään uusi edellytys vaan sisäl-
 tyy implisiittisesti jo liikesalaisuusdirektiivin määritelmään liikesalaisuudesta.⁴³
 Datasäädöksen identifiointivaatimuksen osalta on nostettu esille, että yksilöinti
 voi joskus olla vaikeaa. Tämä johtuu siitä, että datasäädöksen mukaiset datanja-
 kovelvoitteet lähtökohtaisesti koskevat raakadataa ja että datanjakovelvoitteiden
 kohteena voi olla erittäin suuri datamassa.⁴⁴ Tämä ei kuitenkaan poista yritysten
 huolellisuusvelvoitetta, joka koskee niiden liikesalaisuutena pitämien tietojen
 yksilöintiä ja tietojen kohtuullisia salassapitotoimenpiteitä. Usein juuri tämä
 kriteeri liikesalaisuuden määritelmässä muodostuu yritysten liikesalaisuuteen

40. EUIPO report on Trade Secrets Litigation Trends in the EU, 2023, s. 67–69 ja sivuilla viitatus
 oikeustapaukset osoitteessa DOI: 10.2814/565721. Myös yhdysvaltalaisen käsityksen mukaan
 identifiointivaatimus on osa liikesalaisuuden kriteeriä, joka edellyttää salassapitotoimenpiteitä.
 Tämä on noussut esille erityisesti työsuhteisiin liittyvissä asioissa, ks. Elisabeth Rowe – Sharon
 Sandeen, *Trade secret law*. 3rd ed. West Academic Publishing 2021, s. 217.

41. MAO:H71/2022. Vaikka tapauksessa oli kyse erityisesti tarpeesta kohdentaa turvaamistoimi
 riittävän tarkasti, tapaus kuvaa kuitenkin jossain määrin ajatusta, jonka mukaan yritysten olisi
 mahdollista väljästi määritellä tiedot liikesalaisuuksiksi ilman riittävää yksilöintiä.

42. Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EU) 2023/2854, annettu 13 päivänä joulukuuta
 2023, datan oikeudenmukaista saatavuutta ja käyttöä koskevista yhdenmukaisista säännöistä
 ja asetuksen (EU) 2017/2394 ja direktiivin (EU) 2020/1828 muuttamisesta (datasäädös). EUVL
 L 22.12.2023.

43. Ks. lähemmin datasäädöksestä ja liikesalaisuuksien suojasta Mylly 2024.

44. Kalle Hynönen – Saara Leino – Alexander Bützow, Euroopan datatalouden uudet säännöt:
 Tarkastelussa datasäädös ja tekoölyasetus. *Defensor Legis* 3/2023, s. 466–488, 475.

vetoamisissa kriittiseksi: tieto ei lopulta nauti liikesalaisuussuojaa, mikäli yritys ei ole tehnyt riittäviä toimenpiteitä liikesalaisuuden yksilöimiseksi ja suojaamiseksi.

Kyseisessä liikesalaisuusdirektiivin liikesalaisuutta koskevassa määritelmässä ei viitata kansalliseen oikeuteen. Tämän perusteella kyseessä on itsenäinen EU-oikeudellinen käsite, jonka osalta ei ole kansallisesti liikkumavaraa.⁴⁵ Direktiivin valossa tiedon suojaamisen edellytyksenä on se, että tieto täyttää direktiiviin sisältyvän liikesalaisuuden määritelmän. Näin ollen sellaisen luotamuksellisen tiedon suojaaminen liikesuhteissa, joka ei täytä direktiivin mukaista määritelmää, näyttää olevan ongelmallinen direktiiviin sisältyvän harmonisointitavoitteen kanssa.⁴⁶ Tämän vuoksi kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä määritelmä, joka antaa liikesalaisuusdirektiivin mukaista suojaa joidenkin muiden kuin liikesalaisuusdirektiivin kriteerien perusteella, voi olla direktiivin kanssa ristiriidassa. Suomen liikesalaisuuslakiin sisältyy nyt samanlaiset yksityisoikeudelliset oikeussuojakeinot liikesalaisuuksien osalta ja teknisen ohjeen suojan osalta.⁴⁷ Seuraavassa alaluvussa analysoin tarkemmin, miten liikesalaisuuslakiin sisältyvä teknisen ohjeen suoja on päällekkäinen liikesalaisuusdirektiivin määritelmän kanssa.

2.2. Teknisen ohjeen suoja

Liikesalaisuuslain 7 §:ssä määritellään teknisen ohjeen suoja seuraavasti: ”Teknistä toimintaohjetta tai toimintamallia (tekninen ohje), joka ei ole yleisesti saatavilla, ei saa oikeudettomasti käyttää tai ilmaista se, jolle se on uskottu työn tai tehtävän suorittamista varten taikka muuten liiketarkoituksessa.”

Kun tarkastellaan suojan kohdetta, teknisen ohjeen suoja poikkeaa liikesalaisuuden suojan kohteesta siten, että teknisen ohjeen suoja on käyttöalaltaan kapeampi. Liikesalaisuuden kohteena voi olla laajasti monenlainen tieto, ja liikesalaisuus suojamuotona voi kohdistua sekä kaupallisiin tietoihin että teknisiin tietoihin. Tässä suhteessa liikesalaisuuden suojan kohteen alue on laajempi kuin teknisen ohjeen kohteen suoja. Tekninen ohje on tietyn tyyppisiin teknisiin tietoihin kohdistuva suojamuoto. Tekninen ohje voi olla esimerkiksi

45. Schovsbo 2019, s. 256.

46. Schovsbo 2019, s. 259. Perustelen tulevissa luvuissa (3 ja 4) täsmällisemmin, miten suoja on ongelmallinen.

47. Tämä ilmenee liikesalaisuuslain 7 §:n 4 ja 5 momentin viittauksista, joissa todetaan seuraavaa: ”Mitä 5 ja 6 §:ssä säädetään liikesalaisuuden käyttämisestä ja ilmaisemisesta, sovelletaan myös tekniseen ohjeeseen. Teknisen ohjeen käyttämisen ja ilmaisemisen kieltämiseen, väliaikaiseen kieltämiseen, korjaavien toimenpiteiden ja käyttökorvauksen määräämiseen sekä vahingon korvaamiseen sovelletaan, mitä 8–11 §:ssä säädetään liikesalaisuuden käyttämisen ja ilmaisemisen kieltämisestä, väliaikaisesta kieltämisestä, korjaavien toimenpiteiden ja käyttökorvauksen määräämisestä sekä vahingon korvaamisesta.”

kaava, piirros, kuvaus, malli taikka resepti. Myös muun muassa tietokoneohjelman lähdekoodi taikka tietokoneohjelman määrittely voi nauttia suojaa teknisenä ohjeena. Liikesalaisuusuoja voi kohdistua kuitenkin laaja-alaisempiana myös tämän tyyppisiin teknisluonteisiin tietoihin, jolloin suojamuodot menevät käytännössä täysin päällekkäin.⁴⁸ Edellä liikesalaisuuden osalta teknisluonteisen tiedon esimerkeistä tuotanto-, valmistus- ja kokoonpanopiirustukset sekä tietokoneohjelman lähdekoodi ja tietokoneohjelman määritelmä voivat saada suojaa myös teknisinä ohjeina. Käytännössä tämän tyyppisten tietojen kannalta eroavuus tulee suojamuodon muista kriteereistä, jotka ovat liikesalaisuuden osalta merkittävästi tiukemmat.

Huomion arvoinen seikka teknisen ohjeen suojan määrittelyssä on, että se voi kohdistua vain sellaiseen tietoon, joka ei ole yleisesti saatavilla. Aikaisemmasta teknisen ohjeen sääntelystä poiketen lakiin sisältyy nyt nimenomainen vaatimus siitä, että tieto ei voi olla yleisesti saatavilla.⁴⁹ Hallituksen esityksen perusteluissa todetaan tältä osin: ”Teknisen ohjeen suoja perustuu siihen, että tekninen ohje on luottamuksellisesti uskottu jollekulle tietyn tehtävän suorittamista varten tai muuten liiketarkoituksessa. Tekninen ohje ei kuitenkaan voi olla sellaisenaan suoraan saatavissa julkisista lähteistä.”⁵⁰

Verrattaessa tätä liikesalaisuusdirektiivin määritelmään havaitaan ensinnäkin kriteerin läheisyys liikesalaisuuden salaisuusedellytykseen. Liikesalaisuuden osalta tieto ei kuitenkaan ole salaista, jos se on liikesalaisuusdirektiivin 2 artiklan 1 kohdan mukaan tietyn henkilöpiirin yleisesti tiedossa taikka helposti saatavissa. Siten suojamuotojen välillä on selkeä tiedon salaisuutta koskeva ero. Kun kyse on teknisestä ohjeesta, tiedon salaisuusedellytys täyttyy huomattavasti helpommin. Tieto ei nauti tätä suojaa ainoastaan silloin, kun se on sellaisenaan kaikkien yleisesti tiedossa ja saatavilla esimerkiksi internetissä.⁵¹ Liikesalaisuuden osalta suoja estyy, jos jokin tieto on tietyn ammattiapiirin yleisesti tietämää.

Toiseksi teknisen ohjeen suoja ei esty, vaikka ammattiapiirien olisi mahdollista selvittää tieto markkinoilla olevista tuotteista esimerkiksi käänteismallinnuksella. Esimerkiksi edellä mainitussa korkeimman oikeuden ratkaisussa nostolajojen piirustukset eivät nauttineet suoja liikesalaisuutena mutta saivat teknisen ohjeen suoja.⁵² Korkeimman oikeuden ratkaisun lopputulosta ja teknisen ohjeen suojan oikeutusta tapauksessa on kirjallisuudessa perusteltu sillä, että tieto ei ilman tuotteiden tutkimiseen käytettäviä resursseja ollut suoraan sellaisenaan

48. HE 49/2018 vp, s. 95.

49. Vapaavuori 2019, s. 149.

50. HE 49/2018 vp, s. 96.

51. HE 49/2018 vp, s. 96.

52. KKO 1991:11. Aikaisempi oikeuskäytäntö on edelleen relevanttia, sillä teknisen ohjeen käsitteen sisältöä ei muutettu säädettäessä siitä liikesalaisuuslain yhteydessä. Vapaavuori 2019, s. 147. Tässä mainittuun korkeimman oikeuden ratkaisuun viitataan myös hallituksen esityksessä 49/2018 vp, s. 95.

kaikkien yleisesti tietämää. Lisäksi käyttämällä suoraan teknistä ohjetta säästyi aikaa ja vaivaa.⁵³ Tältä osin on kuitenkin huomattava se ongelmallinen seikka, että teknisen ohjeen suoja koskevassa liikesalaisuuslain 7 §:ssä ei viitata lain 3 §:ään, jossa määritellään käänteismallinnus sallituksi toimenpiteeksi. Tältä osin teknisen ohjeen suoja on myös vahvempi kuin liikesalaisuuden suoja.⁵⁴

Tiedon salaisuusluonne on siten edellytyksenä teknisen ohjeen suojalle, mutta se on edellytyksenä minimaalinen.⁵⁵ Suojan kohteena on, ettei ohjeen luottamuksellisesti tietoonsa saanut saa sitä käyttää muuhun tarkoitukseen kuin mihin on sovittu eikä paljastaa sitä ulkopuolisille. Jotta voidaan puhua käsitteellisesti tiedon luottamuksellisesta uskomisesta toiselle osapuolelle, jonkinlaisen salaisuusasteen täytyy täytyä.

Kolmanneksi kriteerin osalta huomio kiinnittyy siihen, että tekninen ohje on uskottu jollekin taholle liiketarkoituksessa. Ohje uskotaan toiselle työn tai tehtävän suorittamista varten taikka muutoin liiketarkoituksessa. Tyypillisesti teknisiä ohjeita uskotaan tuotteiden valmistamisen taikka tuotantoprosessien valvonnan yhteydessä. Teknisiä ohjeita voidaan uskoa toiselle osapuolelle myös yhteistyöhön tähtäävien neuvottelujen aikana sekä tarjouspyyntöjen yhteydessä.⁵⁶ Liikesalaisuusdirektiivin nimestä käy niin ikään selkeästi ilmi, että liikesalaisuuksissa kyse on liiketoimintaan liittyvästä tiedosta, sillä nimessä on muotoilu ”julkistamattoman taitotiedon ja liiketoimintatiedon (liikesalaisuuksien) suojaamisesta”.

Teknisen ohjeen suojan edellytysten tarkastelu osoittaa, että edellytykset ovat lähellä liikesalaisuuden määritelmää mutta kaikkia liikesalaisuussuojan edellytyksiä ei vaadita teknisen ohjeen suojan toteutumiseksi. Teknisen ohjeen suojan kannalta oikeudenhaltijan ei tarvitse ryhtyä kohtuullisiin toimenpiteisiin pitääkseen sen salassa. Tämä kriteeri on usein se, mihin liikesalaisuussuojan epäminen perustuu. Liikesalaisuussuojaan vetoaja toisin sanoen laiminlyö tiedon salassa pysymisestä huolehtimisen esimerkiksi sopimuksella taikka teknisillä suojaamistoimenpiteillä. Tällöin liikesalaisuuden edellytykset eivät täyty eivätkä liikesalaisuusdirektiivin oikeussuojakeinot ole käytettävissä. Näissä tilanteissa kuitenkin Suomessa teknisen ohjeen suoja mahdollistaa kaikki samat oikeussuojakeinot, vaikka yritys olisi laiminlyönyt liikesalaisuutena pitämänsä tiedon osalta vaadittavat salassapitotoimenpiteet. Tämä on ongelmallista myös siksi, että teknisen ohjeen suojaan ei sisälly myöskään liikesalaisuusdirektiivin edellyttämää kanneoikeuden vanhentumissääntöä.⁵⁷ Käytännössä teknisen ohjeen

53. Vapaavuori 2019, s. 149.

54. Käänteismallinnuksen salliva sääntö sisältyy liikesalaisuusdirektiivin artikloihin, joiden osalta kansallisesti ei ole mahdollista säätää toisin. Ks. liikesalaisuusdirektiivin 1(1) artiklan viittaus 3 artiklaan, jossa käänteismallinnuksen sallittavuus on säädetty pakolliseksi.

55. Näin myös Vapaavuori 2019, s. 149.

56. HE 49/2018 vp, s. 95.

57. Kanneoikeuden vanhentumista säännellään liikesalaisuuslain 13 §:ssä. Lain 7 §:ssä, joka koskee teknisen ohjeen suoja, ei viitata lain 13 §:ään.

suoja on siten tietyiltä osin vahvempi, mutta yrityksiltä vaaditaan merkittävästi vähemmän tämän suojan saamiseksi. Tämän mukaan teknisen ohjeen suoja näyttätyy ongelmallisena suhteessa liikesalaisuusdirektiiviin ja sen harmonisointitavoitteeseen nähden.

Kokonaisuutena arvioiden voidaan todeta, että Suomen liikesalaisuuslakiin sisältyvä teknisen ohjeen suoja menee monelta osin hyvin lähelle liikesalaisuusdirektiivin mukaista liikesalaisuuden suojaa. Nämä sääntelyt ovat olennaisilta osin sisällöllisesti päällekkäisiä, sillä teknisiä ohjeita on mahdollista suojata liikesalaisuutena, jos vain liikesalaisuuden edellytykset täyttyvät. Suojan kohteena voi olla sisällöllisesti täysin samanlainen tekninen tieto. Myös seuraamukset ovat liikesalaisuuslain perusteella yhteneväiset. Mutta johtuen teknisen ohjeen suojaan liittyvistä helpotuksista suojan saamiseksi sekä siitä, ettei teknisen ohjeen suojaan liity kanne oikeuden vanhentumista koskevaa sääntöä, oikeudenhaltijan on kannattavampaa vedota teknisen ohjeen suojaan kuin liikesalaisuuden suojaan silloin, kun tieto kohdistuu teknisen ohjeen kaltaiseen tietoon. Seuraavaksi käsitellen lähemmin EU-oikeudellisia etusijaan ja syrjäyttämisaikutukseen liittyviä periaatteita, joiden valossa erityisesti teknisen ohjeen suoja koskeva kansallinen sääntely näyttätyy sisällöllisesti ongelmallisena.

3. EU-oikeuden etusija ja kansallisen oikeuden syrjäyttämisaikutus

EU oikeuden ja kansallisen oikeuden suhdetta määrittävät lukuisat periaatteet. Toisiinsa liittyvät läheisesti EU-oikeuden etusijaperiaate sekä EU-oikeuden vaikutus, jolla kansallinen oikeus syrjäytyy (pre-emption). Kansallisen oikeuden syrjäyttämisaikutuksen analyysi kohdistuu EU-oikeuden ja kansallisen oikeuden väliseen sisällölliseen analyysiin, jossa arvioidaan, onko ja missä määrin EU-oikeuden ja kansallisen oikeuden välillä ristiriitaa. Mikäli ristiriita havaitaan, tulee etusijaperiaate sovellettavaksi siten, että jäsenvaltion lainsäädäntötoimenpiteet alueella syrjäytyvät. Näin ollen etusijaperiaate ja kansallisen oikeuden syrjäyttämisaikutus ovat saman asian kaksi eri elementtiä.⁵⁸

Arvioitaessa syrjäyttämisaikutuksen olemassaoloa on aluksi analysoitava, ovatko EU-tason ja kansallisen tason sääntelyiden soveltamisalat joiltain osin päällekkäisiä.⁵⁹ Mikäli näin on, tulee arvioida, onko EU-lainsäätäjän tarkoituk-

58. Robert Schütze, Supremacy without Pre-emption? The very slowly emergent Doctrine of Community Pre-emption. *Common Market Law Review* 43(4) 2006, s. 1023–1048, 1033.

59. Arena Amedeo, The Twin Doctrines of Primacy and Pre-Emption, s. 300–349 teoksessa Robert Schütze – Takis Tridimas (eds), *Oxford Principles Of European Union Law: The European*

sena ollut sulkea pois kaikki kansallinen lainsäädäntö sääntelyalueella. Tällöin kyseessä on koko lainsäädäntöalueen syrjäyttämisaikutus (field pre-emption). Tällainen tilanne on käsillä muun muassa silloin, kun EU:lla on yksinomainen toimivalta lainsäädäntöalueella. Myös silloin, kun EU on kattavasti säännellyt lainsäädäntöalueella, voi käsillä olla lainsäädäntöalueen syrjäyttämisaikutus.⁶⁰

Syrjäyttämisaikutus voi perustua edellä käsitellyn lainsäädäntöalueen syrjäyttämisaikutuksen lisäksi kansallisen lainsäädännön suoraan taikka välilliseen ristiriitaan EU-oikeuden normin kanssa. Suora ristiriita on käsillä silloin, kun kansallinen sääntö on sisällöllisesti ristiriidassa EU-oikeuden normin kanssa. Sisällöllinen ristiriita voi johtua esimerkiksi sanamuotojen välisestä eroavuudesta. Välillinen ristiriita on käsillä, mikäli kansallinen normi estää EU-oikeuden tavoitteen toteutumisen.⁶¹ Tämä tilanne voi toteutua esimerkiksi silloin, kun sääntelyn harmonisointitavoite ei toteudu ristiriidan vuoksi.⁶² Ristiriitojen kategoriointi ei ole käytännössä kovin selvärajaista. Jaottelussa luokitellaan erilaisia argumentteja, joiden nojalla ristiriitaa on perusteltu.⁶³

Siksi ristiriidat voivat kietoutua toisiinsa. Lisäksi Euroopan unionin tuomioistuin (EUTI) saattaa perustella syrjäyttämisaikutusta useammallakin perusteella, vaikka etusija voisi toteutua jo vähemmälläkin perusteella.⁶⁴

On huomattava, että suoria sanamuotojen välisiä ristiriitoja esiintyy hyvin harvoin.⁶⁵ Kansallinen lainsäätävä harvoin muotoilee kansallisen säännön siten, että se muodostaisi ilmeisen ristiriidan EU-säännön kanssa, sillä tällaiset ristiriidat on luonnollisesti helppo jäljittää. Lisäksi kansallisella lainsäätäjällä on perustamissopimuksiin ja EU-oikeuden periaatteisiin perustuva yhteistyövelvoite suhteessa EU:hun ja sen tavoitteisiin nähden.⁶⁶ Tämänkin vuoksi voidaan olettaa,

Union Legal Order: Volume I. Oxford University Press 2018, s. 328, verkkojulkaisu Oxford Academicin kustantamana osoitteessa <https://doi.org/10.1093/oso/9780199533770.003.0012>.

60. Martin Husovec, *Closing the Gap: How EU Law Constrains National Rules Against Imitation*, s. 436–446 teoksessa Niklas Bruun – Graeme B. Dinwoodie – Marianne Levin – Ansgar Ohly (eds), *Transition and Coherence in Intellectual Property Law: Essays in Honour of Annette Kur*. Cambridge University Press 2021, s. 438.

61. Arena 2018, s. 327.

62. Husovec 2021, s. 439.

63. Schütze 2006, s. 1034.

64. Arena 2018, s. 328. Tältä osin on kuitenkin huomautettava, että EUTI ei välttämättä käytä perusteluissaan termiä ”syrjäyttämisaikutus”, vaikka termi ilmenee esimerkiksi julkisasiamiehen ratkaisuehdotuksista.

65. Asia C-2/18 Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė, muuna osapuolena Lietuvos Respublikos Seimas, *JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS MICHAL BOBEK* 7 päivänä maaliskuuta 2019, ECLI:EU:C:2019:180, perustelukappaleet 31–33.

66. Amedeo Arena, *The Doctrine of Union Preemption in the EU Single Market: Between Sein and Sollen*. *Columbia Journal of European Law* 17(3) 2010, s. 477–556, 491, 511.

että kansallinen lainsäätävä vilpittömässä mielessä pyrkii siihen, ettei kansallinen lainsäädäntö ole ristiriidassa EU-tason sääntelyn kanssa.⁶⁷

Jos EU-lainsäätäjällä ei ole yksinomaista toimivaltaa lainsäädäntöalueella vaan alue kuuluu jaetun toimivallan piiriin, kansallisen lainsäätäjän voi käytännössä olla vaikeaa arvioida kansallisen sääntelyn liikkumavara ja mahdollinen ristiriita EU-oikeuden kanssa. Muun muassa immateriaalioikeudet kuuluvat jaetun toimivallan piiriin. Kun lainsäädäntöalue kuuluu jaetun toimivallan piiriin, kansallinen sääntelymahdollisuus syrjäytyy, kun EU on käyttänyt alueella toimivaltaansa. Tämä ei kuitenkaan tarkoita syrjäyttämisaikutusta koko lainsäädäntöalueella vaan ainoastaan niiden elementtien osalta, jotka ovat tulleet säänneltyiksi EU-tason lainsäädäntöinstrumentilla.⁶⁸ Myös tältä osin voidaan todeta, että eri syrjäyttämisaikutuksen tavat sekoittuvat toisiinsa, sillä tällaisessa tilanteessa voidaan puhua lainsäädäntöalueen osittaisesta syrjäytymisestä (field pre-emption) ja samalla sisällöllisen normiristiriidan aiheuttamasta syrjäytymisestä.⁶⁹ Tällöin tarkempi analyysi kohdistuu valittuun lainsäädäntöinstrumenttiin ja sen sisällölliseen arviointiin.

EU:lla on erilaisia mahdollisuuksia eri lainsäädäntöinstrumenttien välillä, ja mahdollisuudet koskevat myös direktiivien sisältöä.⁷⁰ Täysharmonisointitilanteessa taikka tyhjentävässä yhdenmukaistamisessa EU-lainsäätävä ei jätä kansallisesti liikkumavaraa. Tällöin kansallinen sääntely syrjäytyy ilman poikkeuksia.⁷¹ Tällöinkään ei ole yksinkertaista arvioida, onko tietyllä alueella toteutettu tyhjentävä yhdenmukaistaminen. Kysymys nousee esiin erityisesti silloin, kun lainsäädäntöalueella on paljon EU-tason sääntelyä. EUTIn oikeuskäytännössä asia on noussut usein esille esimerkiksi EU:n maatalouspolitiikan alueella, jossa on mittavasti EU-sääntelyä.⁷² Täysharmonisointitilannetta voidaan kuitenkin arvioida myös yhden sääntelyinstrumentin sisällä. Esimerkiksi tekijänoikeuden rajoitusten ja poikkeuksien kannalta on arvioitu kansallista liikkumatilaa täysharmonisointinäkökulmasta käsin, vaikka kysymys on ollut yksittäisestä direktiivistä.⁷³

67. Myös Ojanen lähtee siitä, että lähtökohta on, että kansallinen lainsäätävä ei ole pyrkinyt loukkaamaan EU-oikeutta. Sen vuoksi normiristiriidat tulisi hänen mukaansa pyrkiä ratkaisemaan mahdollisuuksien mukaan tulkintavaikutuksen kautta. Tuomas Ojanen, EU-oikeuden perusteet. 3. uud. painos. Edita Publishing 2016, s. 135.

68. Eleanora Rosati, Copyright and the Court of Justice of the European Union. Oxford University Press 2019, s. 73–74.

69. Schütze 2006, s. 1044.

70. Arena 2010, s. 524–545.

71. Husovec 2021, s. 438.

72. Asia C-2/18 Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė, muuna osapuolena Lietuvos Respublikos Seimas, perustelukappaleet 21, 27 ja 29.

73. Tekijänoikeudellisen sääntelyn kannalta erityisesti Rosati on arvioinut EUTIn oikeuskäytäntöä syrjäyttämisaikutuksen näkökulmasta. Rosati 2019.

Minimidirektiivi ei aiheuta koko lainsäädäntöalueen syrjäyttämiskaikua. ⁷⁴ Tällöin kansallisesti on mahdollista säätää esimerkiksi vahvemmasta suojasta taikka joiltain osin yksityiskohtaisemmista säännöistä. Kuitenkin myös minimidirektiiveillä on syrjäyttämiskaikuita. Muun muassa minimidirektiivin vastainen heikompi suoja syrjäytyy minimidirektiivin vuoksi. ⁷⁵ Myös minimidirektiivien näkökulmasta analyysi kohdistuu tällöin täsmällisemmin siihen, asettaako EU-normi joltain osin esteen kansalliselle lainsäädäntötoimenpiteelle.

Syrjäyttämiskaikuita arviointi on siten suhteellista. Arvioinnissa on aina huomioitava, missä määrin EU-tason sääntely muodostaa ristiriidan kansallisen sääntelyn kanssa. Ristiriita voi olla nimenomainen taikka implisiittinen. Tämä jaottelu viittaa kuitenkin ainoastaan siihen, millä tavoin EU-lainsäätaja on ilmaissut aikomuksensa syrjäyttää kansallisen sääntelyn, ei siihen, missä määrin kansallinen sääntely syrjäytyy, eikä siihen, mikä on ristiriidan luonne. EU-lainsäätaja ei kuitenkaan aina kovin selvästi artikuloi, missä määrin tarkoituksena on syrjäyttää kansallinen lainsäädäntö. ⁷⁶

Esimerkiksi tekijänoikeuden alueella on pohdittu, että koska EU-lainsäätaja ei ole tyhjentävästi säännellyt tekijänoikeuden taloudellisia yksinoikeuksia, kansallisen lainsäätäjän voisi olla mahdollista säätää lisää taloudellisia yksinoikeuksia tekijänoikeuden haltijoille. ⁷⁷ Tosiasiassa EUTI on kuitenkin katsonut oikeuskäytännössään, että laajemmista oikeuksista säätäminen on ollut ristiriidassa harmonisointitavoitteen kanssa. ⁷⁸ Analysoitaessa taas tekijänoikeuden poikkeuksia lähtökohtana on, että jäsenvaltioilla on mahdollisuus valita, mitkä tietoyhteiskuntadirektiivin poikkeuslistasta otetaan kansalliseen lainsäädäntöön. ⁷⁹ Kuitenkin valittaessa tietty listaan kuuluva poikkeus kyseisen poikkeuksen sanamuoto

74. Arena 2018, s. 327.

75. Husovec 2021, s. 438.

76. Schütze 2006, s. 1039, 1045–1046. Myös Yhdysvalloissa syrjäyttämiskaikuita yhteydessä analysoidaan, onko kongressi liittovaltiotason säädösinstrumentilla nimenomaisesti taikka implisiittisesti syrjäyttänyt osavaltiotason lainsäädännön. Arena 2010, s. 494.

77. Husovec 2021, s. 439–440.

78. C-466/12 Svensson, ECLI:EU:C:2014:76. Päätöksen lopputulemassa todetaan seuraavaa: ”Direktiivin 2001/29 3 artiklan 1 kohtaa on tulkittava siten, että se on esteenä sille, että jäsenvaltio voi antaa tekijänoikeuden haltijoille kattavampaa suojaa säätämällä, että yleisölle välittämisen käsite kattaa useampia toimia kuin ne, joita kyseisessä säännöksessä tarkoitetaan.”

79. Tosin tietoyhteiskuntadirektiiviin on sisällynyt yksi pakottava poikkeus, joka on koskenut tilapäistä kappaleen valmistamista artiklan 5(1) nojalla. Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2001/29/EY, annettu 22 päivänä toukokuuta 2001, tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjen piirteiden yhdenmukaistamisesta tietoyhteiskunnassa. EUVL L 167, 22.6.2001, s. 0010–0019. Lisäksi on huomattava, että tietyt poikkeukset ovat nykyään pakollisia viimeimmän tekijänoikeutta koskevan direktiivin 17(7) artiklan nojalla. Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2019/790, annettu 17 päivänä huhtikuuta 2019, tekijänoikeudesta ja lähioikeuksista digitaalisilla sisämarkkinoilla ja direktiivien 96/9/EY ja 2001/29/EY muuttamisesta (ETA:n kannalta merkityksellinen teksti). EUVL L 130, 17.5.2019, s. 92–125.

tietoyhteiskuntadirektiivissä asettaa rajat kyseiselle kansalliselle poikkeukselle.⁸⁰ Käytännössä sanamuoto ei kaikilta osin jätä kansallista liikkumavaraa. Näin on esimerkiksi silloin, kun poikkeukseen sisältyy EU-oikeudellinen autonominen käsite.⁸¹ Lisäksi kansallinen liikkumatila on rajoitettu siten, että listan ulkopuolisia poikkeuksia ei ole mahdollista säätää.⁸² Käytännössä siis kansallisen liikkumavaran arviointi on täytynyt tehdä saman lainsäädäntöalueen sisälläkin osittain normikohtaisesti.

Jotta voidaan arvioida oikein, onko yksittäistapauksessa kyse unionin oikeuden syrjäyttämisaikutuksesta tiettyjen seikkojen osalta, on huomioitava seuraavia asioita: Ensinnäkin arvioinnin ja vertailun EU-sääntelyn ja kansallisen sääntelyn välillä on kohdistuttava oikeaan abstraktiotasoon. Haettaessa oikeaa abstraktiotasoa on ymmärrettävää, että se helposti voi muodostua liian laajaksi taikka suppeaksi.⁸³ Toiseksi on arvioitava, minkä tyyppinen ja laajuinen ristiriita EU-oikeuden ja kansallisen sääntelyn välille syntyy. Lisäksi on arvioitava sääntelyn tavoitteita.⁸⁴

Tavaramerkkioikeudellisen EU-sääntelyn kannalta on esimerkiksi tuotu esille, että vilpillisen kilpailun sääntely syrjäytyy siltä osin kuin sääntely menee päällekkäin EU:n tavaramerkkioikeudellisen suojan kanssa.⁸⁵ Kansalliseen sääntelyyn sisältyvän vilpillisen kilpailun sääntelyllä ei voida antaa enempää oikeuksia samaan tarkoitukseen kuin mitä tavaramerkkioikeudellisella suojalla on jo EU-tasolla katettu.⁸⁶ Käytännössä tämä tarkoittaa esimerkiksi sitä, että EUTIn oikeuskäytäntöä, joka määrittää tavaramerkkioikeuden suojan rajat verkkomainonnassa, ei voida kiertää antamalla sellaisiin tilanteisiin suojaa vilpillisen kilpailun sääntelyllä, joissa tavaramerkkioikeudella ei voida toimintaan puuttua. Siltä osin kuin toiminta on nimenomaisesti sallittu EU:n tavaramerkkisäante-

80. Rosati 2019, s. 74.

81. C-201/13 Deckmyn ja Vrijheidsfonds, ECLI:EU:C:2014:2132, perustelukappaleet 14–17. Tapauksessa todettiin, että parodia on EU-oikeudellisesti autonominen käsite, jonka vuoksi kansallisesti ei ole mahdollista säätää parodiapoikkeuksen lisäedellytyksistä.

82. Esimerkiksi asia C-476/17 Pelham ym. v. Hütter, ECLI:EU:C:2019:624. Tapauksen perusteella vapaata muuntelua koskeva Saksan tekijänoikeuteen sisältyvä rajoitussäännös ei ollut mahdollinen.

83. Asia C-2/18 Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė, muuna osapuolena Lietuvos Respublikos Seimas, perustelukappale 27. Sääntelyn tavoitteilla on merkitystä myös arvioitaessa, onko normien välillä päällekkäisyyttä ja kuuluuko kansallinen sääntely EU-tason sääntelyn alueeseen. Samaan tavoitteeseen kohdistuva sääntely puhuu päällekkäisyyden puolesta. Arena 2018, s. 328.

84. Asia C-2/18 Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė, muuna osapuolena Lietuvos Respublikos Seimas, perustelukappale 26.

85. Annette Kur, Trade Marks Function, Don't They? CJEU Jurisprudence and Unfair Competition Principles IIC 45(4) 2014, s. 434–454, 452.

86. Graeme B. Dinwoodie, Dilution as Unfair Competition: European Echoes, s. 81–102 teoksessa Rochelle C. Dreyfuss – Jane C. Ginsburg (eds), Intellectual Property at the Edge: The Contested Contours of IP. Cambridge University Press 2014, s. 92.

lyn taikka EUTIn tavaramerkkisäätelyä koskevan oikeuskäytännön nojalla, ei asiaa voida kieltää vilpillisen kilpailun sääntelyllä. Tämä ilmentää hyvin sitä, että lainsäädännön nimellä ei ole merkitystä arvioitaessa ristiriitaa vaan sillä, mikä on sääntelyn sisältönä ja tavoitteena.⁸⁷ Näin ollen kansallisen tason sääntelyn tavoitteella on myös merkitystä arvioitaessa sen hyväksyttävyyttä. Seuraavaksi tarkastelen lähemmin liikesalaisuusdirektiivin suhdetta teknisen ohjeen suojaan ja näiden välistä mahdollista ristiriitaa tässä luvussa käsiteltyjen periaatteiden kannalta.

4. Teknisen ohjeen suojan arviointi EU-oikeudellisten periaatteiden valossa

Samoin kuin immateriaalioikeudet myös liikesalaisuudet kuuluvat EU:ssa sisämarkkina-asioina jaetun toimivallan piiriin.⁸⁸ EU on näin ollen käyttänyt toimivaltaansa jaetun toimivallan piiriin kuuluvalla lainsäädäntöalueella sääntäessään liikesalaisuusdirektiivin. Tällä alueella kansalliset lainsäädäntötoimenpiteet syrjäytyvät siltä osin kuin liikesalaisuusdirektiivillä on säädetty asiasta. Liikesalaisuusdirektiivi on minimidirektiivi, joten kansallisesti on mahdollista säätää esimerkiksi liikesalaisuuteen liittyvistä laajemmista oikeussuojakeinoista.

87. Husovec 2021, s. 439. Tässä artikkelissa ei ole mahdollista syventyä enempää siihen, millaiset vilpillistä kilpailua koskevat rajat EU:n tavaramerkkisäätely asettaa kansalliselle sääntelylle. On kuitenkin selvää, että vilpillisen kilpailun sääntelyllä ei voida puuttua sellaisiin toimiin, jotka esimerkiksi EU:n tavaramerkkidirektiivin 14 artiklan nojalla on nimenomaisesti sallittu kolmansille.

88. Ks. sopimus Euroopan unionin toiminnasta, 114 ja 118 artikla. EUVL C 326, 26.10.2012, s. 47–390. EU:n sisäisesti kyse on lähtökohtaisesti jaetun toimivallan piiriin kuuluvista asioista, mutta ulkosuhteissa asia ei ole yhtä yksinkertainen. Ks. lisää Yole Tanghe, *The Borders of EU Competences with Regard to the International Regulation of Intellectual Property Rights: Constructing a Dam to Resist a River Bursting Its Banks*. *Utrecht Journal of International and European Law* 32(82) 2016, s. 27–43. Liikesalaisuusdirektiivin valossa liikesalaisuudet eivät ole osa immateriaalioikeuksia. Samalla tavoin ajatellaan muun muassa julkaisussa Jens Schovsbo – Thomas Riis, *To Be and Not to Be an IPR – The Protection of Trade Secrets in the EU*. *European Intellectual Property Review* 41(7) 2019, s. 401–403. Tämä ilmenee muun muassa liikesalaisuusdirektiivin johdantokappaleista 1, 2 ja 39. Vaikka EU:n liikesalaisuusdirektiivin valossa kyse ei ole immateriaalioikeudesta, esimerkiksi TRIPS-sopimuksen valossa asia ei ole yhtä selkeä. TRIPS-sopimuksen liikesalaisuuksia koskevassa artikkelissa viitataan vilpillisen kilpailun suojaan, mutta TRIPS-sopimus itsessään on Maailman kauppajärjestön immateriaalioikeuksia koskeva sopimus. Ks. lisää keskustelua esimerkiksi Lionel Bently, *Trade secrets: intellectual property but not property?*, s. 60–93 teoksessa Helena Howe R – Jonathan Griffiths (eds), *Concepts of property in intellectual property law*. Cambridge Intellectual Property and Information Law (21). Cambridge University Press 2013, s. 60–93 osoitteessa <https://doi.org/10.1017/CBO9781107300880>.

Tältä osin on kuitenkin huomautettava, että liikesalaisuusdirektiivin 1(1) artiklan mukaan laajemmista oikeusuojakeinoista on mahdollista säätää silloin, kun pysytään liikesalaisuuspuojoan määritelmän sisällä ja annetaan vahvempaa suojaa liikesalaisuuksille.⁸⁹ Liikesalaisuusdirektiivin minimisuojuojuohteella ei siten voida vielä perustella mahdollisuutta antaa suojaa teknisille ohjeille.⁹⁰

Vaikka kyseessä on minimidirektiivi, liikesalaisuusdirektiivi ei kaikilta osin jätä kansallisesti juurikaan liikkumavaraa. Liikesalaisuusdirektiivin 1 artiklassa määritellään useita liikesalaisuusdirektiivin normeja, joiden toteutuminen on kansallisesti turvattava, vaikka suoja muilta osin voikin olla laajempi. Viitattujen normien osalta voidaan ajatella, että liikesalaisuusdirektiivi asettaa sekä minimi- että maksimitason suojuolle.⁹¹ Tämän artiklan lisäksi on arvioitava sisällöllisesti sitä, miltä osin on tapahtunut liikesalaisuusdirektiiviä koskeva täysharmonisointi, jonka kannalta kansallinen liikkumavara on EU-oikeuden nojalla syrjäytynyt. Tämän lisäksi arviointi kohdistuu liikesalaisuuskäsitteen luonteeseen autonomisena käsitteenä, jotta havaitaan, miten teknisen ohjeen suoja poikkeaa liikesalaisuuden vaadituista harmonisoiduista edellytyksistä.

Liikesalaisuusdirektiivin toteutuminen on turvattava muun muassa siltä osin, mitä on pidettävä laillisena pääsynä tietoon, ja huomiota on kiinnitettävä myös poikkeusten toteutumiseen liikesalaisuuspuojoan kannalta sekä useiden prosessuaalisten sääntöjen toteutumiseen.⁹² Laillisena pääsynä tietoon on direktiivissä mainittu käänteismallinnus. Prosessisääntöihin, joiden toteutuminen on turvattava, lukeutuu myös liikesalaisuusdirektiivin 8 artikla, jossa on määriteltä kanneoikeuden vanhentumisaika. Tässä artiklassa on jätetty kansallisesti liikkumavaraa siihen, kuinka pitkä vanhentumisaika kansallisesti säädetään. Direktiivin nojalla annetuissa kansallisissa säännöissä on myös muun muassa määritettävä, milloin vanhentumisaika alkaa kulua. Vanhentumisaika ei voi direktiivin mukaan ylittää kuutta vuotta.⁹³ Tältä osin direktiivi sisältää siten myös maksimitason suojuolle.

89. Schovsbo 2019, s. 257–258.

90. Samoin myös Schovsbo 2019, s. 258–259. Vaikuttaa kuitenkin siltä, että tämä ajatus on ollut Suomen implementaation taustalla, sillä tämän erityisen kohdan implementaation yhteydessä puhutaan tarkoituksesta parantaa oikeussuojuoa. Niklas Bruun – Marcus Norrgård, Den nya finska lagen om företagshemligheter. Nordiskt Immateriellt Rättsskydd 4/2018, s. 486–498, 491.

91. Ks. myös Schovsbo 2019, s. 256.

92. Laillista pääsyä tietoon ja poikkeuksia on analysoinut julkaisussa Aplin 2021. Liikesalaisuusdirektiivin poikkeuksia sananvapauteen ja ilmiantajän suojuaan on analysoinut tarkemmin Mylly 2021a. Liikesalaisuusdirektiivin prosessisääntöjä on arvioinut Ulla-Maija Mylly artikkelissaan Proportionality of Trade Secret Remedies in European Union – In Comparison with Patent Law Enforcement. IIC 53(10) 2022, s. 1444–1476 osoitteessa <https://doi.org/10.1007/s40319-022-01244-0>.

93. Suomessa liikesalaisuuksien osalta kanneaika vanhenee liikesalaisuuslain 13 §:n mukaan 5 vuodessa siitä, kun liikesalaisuuden haltija on saanut tiedon liikesalaisuudesta loukkaavasta teosta

Arvioitaessa sitä, miltä osin kansalliset lainsäädäntötoimenpiteet muutoin kuin 1(1) artiklan nojalla sisällöllisesti syrjäytyvät liikesalaisuusdirektiivin vuoksi, on EU-oikeudellisten syrjäyttämistä koskevien periaatteiden kannalta löydettävä arviointiin soveltuva abstraktiotaso. Liikesalaisuusdirektiivin johdantokappaleessa 17 on selkeästi todettu, että direktiivillä ei ole tarkoitus harmonisoida koko vilpillistä kilpailua koskevaa sääntelyä. Tämä olisi siten liian yleinen abstraktiotaso arvioinnille. Abstraktiotason valitsemiseksi on liikesalaisuusdirektiivin osalta löydettävä täsmällisempi abstraktiotaso. Arvioinnin on kohdennettava sisällöllisesti lähemmin siihen, minkä tyyppisen luottamuksellisen tiedon osalta liikesalaisuusdirektiivi pyrkii harmonisointiin.

Liikesalaisuusdirektiivin sääntely pyrkii yleisellä tasolla suojaamaan tietojen luottamuksellisuutta. Liikesalaisuusdirektiiviä analysoitaessa on kuitenkin myös ilmeistä, ettei direktiivi sääntele kattavasti kaikenlaisia luottamuksellisena pidettäviä tietoja. Liikesalaisuusdirektiivissä on esimerkiksi viittaus henkilötietojen suojaan liittyvään muuhun EU-sääntelyyn.⁹⁴ Liikesalaisuusdirektiivin mukainen sääntely kohdistuu kuitenkin tietynlaisen luottamuksellisen tiedon suojaamiseen, ja se perustuu tällaisen tiedon osalta suojan harmonisointiin. Tämän vuoksi on tarkasteltava lähemmin direktiivin mukaista liikesalaisuuden määritelmää ja tähän liittyvää liikesalaisuusdirektiivin sääntelyn kohdetta.

Liikesalaisuuden määritelmä näyttyy direktiivin valossa EU-oikeudellisesti autonomisena käsitteenä. Tämä johtuu siitä edellä mainitusta seikasta, ettei määritelmä viittaa jäsenvaltioiden lainsäädäntöön. EU-oikeudellisten autonomisten käsitteiden yhteydessä puhutaan myös täysharmonisoinnista.⁹⁵ Suomen liikesalaisuuslaissa on liikesalaisuuden määritelmää laadittaessa seurattu liikesalaisuusdirektiivin määritelmää lähes sanatarkasti. Kuten edellä on todettu, EU-tason ja kansallisen sääntelyn väliltä löytyy harvoin suoraa ristiriitaa siten, että kansallinen sääntely olisi selvästi valitun sanamuodon vuoksi ristiriidassa EU-sääntelyssä valitun sanamuodon kanssa. Selvä ristiriita sanamuotojen välillä olisi havaittavissa, jos Suomen laissa liikesalaisuuden kriteerit olisi määritelty riittävän olennaisesti eri tavalla kuin direktiivissä, esimerkiksi siten, ettei liikesalaisuuteen vetoavalta vaadittaisi kohtuullisia salassapitoimenpiteitä.

Suomen laissa on erillinen teknisen ohjeen suoja koskeva suojamuoto. Lisäksi tätä suojamuotoa koskevat erilaiset, helpommat, edellytykset suojan synnylle kuin liikesalaisuuksia. Ensivaikutelman perusteella voi vaikuttaa siltä, että teknisen ohjeen suoja on täysin eri suojamuoto kuin liikesalaisuuden suoja. Tällä perusteella voisi ajatella, että liikesalaisuusdirektiivillä ei kajota tällaisen suo-

sekä oikeudenloukkaajasta, kuitenkin viimeistään kymmenen vuoden kuluessa loukkauksen tapahtumisesta.

94. Liikesalaisuusdirektiivin johdantokappale 35.

95. Schovsbo 2019, s. 256.

jamuodon mahdollisuuteen kansallisella tasolla. Suoraa sanamuotojen välistä ristiriitaa ei ole havaittavissa.

Tarkemmin liikesalaisuusdirektiiviä analysoitaessa huomio kiinnittyy kuitenkin siihen, millaista tietoa koskevasti EU on pyrkinyt ottamaan käyttöön yhtenäisen käsitteen – liikesalaisuuden – jonka osalta kansallisesti ei voida säätää toisin. Direktiivin perustelukappaleissa 1 ja 2 todetaan muun muassa seuraavaa:

Perustelukappale 1: ” – Yritykset käyttävät erilaisia keinoja ottaakseen haltuunsa innovointiin liittyvän toimintansa tulokset, kun avoimuus estää niiden tutkimukseen ja innovointiin kohdistamien investointien täysipainoisen hyödyntämisen. Yksi tällaisista keinoista on teollis- ja tekijänoikeuksien, kuten patenttien, mallioikeuksien tai tekijänoikeuden, käyttö. Toinen keino ottaa haltuun innovoinnin tulokset on suojata pääsyä kyseisen yhteisön kannalta arvokkaaseen mutta vain suppean piirin tuntemaan tietämykseen ja hyödyntää tällaista tietämystä. Tällaisesta arvokkaasta taitotiedosta ja liiketoimintatiedosta, jotka ovat julkistamattomia ja joita on tarkoitus käsitellä luottamuksellisina, käytetään nimitystä liikesalaisuus.”

Perustelukappale 2: ”Kaikenkokoiset yritykset arvostavat liikesalaisuuksia yhtä paljon kuin patenteja ja muita teollis- ja tekijänoikeuksien muotoja. Ne käyttävät luottamuksellisuutta liiketoiminnan kilpailukyvyyn ja tutkimusperustaisen innovoinnin hallintavälineenä hyvin monenlaisten tietojen osalta, jotka ulottuvat teknisestä tietämyksestä aina kaupallisiin tietoihin – –.”

Näiden perustelukappaleiden perusteella liikesalaisuudella viitataan siten tietoihin, joita on tarkoitus käsitellä luottamuksellisina ja jotka liittyvät taitotietoon ja liiketoimintatietoon. Liikesalaisuuden tavoitteena on suojata yrityksen innovoinnin tuloksia ja kilpailukykyä rajoittamalla pääsyä tällaiseen liikesalaisuutena pidettävään tietoon. Perustelukappaleessa 14 todetaan lisäksi, että yhtenäinen liikesalaisuuden määritelmä ei aseta rajoituksia väärinkäytöltä suojattavalle kohteelle. Liikesalaisuuden määritelmä kattaa taitotiedon, liiketoimintatiedon ja teknologisen tiedon, kun on olemassa sekä oikeutettu intressi pitää ne luottamuksellisina että perusteltu luottamus siihen, että tällainen luottamuksellisuus säilytetään.

Kokoavasti voidaan todeta, että suojattavan tiedon kohde, joka liikesalaisuuden määritelmällä on tarkoitus kattaa, ulottuu kaikenlaisiin liiketoimintaan liittyviin tietoihin, joita halutaan pitää luottamuksellisina kilpailukyvyyn säilyttämiseksi. Tämän perusteella vaikuttaa hyvin selvältä, että teknisen ohjeen suoja kuuluu siihen lainsäädäntöalueeseen, joka liikesalaisuusdirektiivillä ja siihen kuuluvalla liikesalaisuuden määritelmällä on tarkoitus kattaa ja jonka osalta kansallisesti ei voida säätää toisin. Teknisen ohjeen suoja kattaa luottamuksellisesti uskotun tietyn tyyppisen teknisen tiedon silloin, kun se annetaan toiselle tehtävän suorittamista varten tai muutoin liikesuhteessa. Suojan kohteet ovat näin päällekkäisiä siten, että teknisen ohjeen suoja kuuluu sellaisiin tietoihin, jotka voivat saada suojaa myös liikesalaisuutena. Liikesalaisuussuojan ja teknisen

ohjeen suojan välillä vallitsee tämän mukaan selvä sisällöllinen ristiriita, koska teknisen ohjeen suojan edellytykset poikkeavat huomattavasti direktiivin liikesalaisuussuojalle asettamista vaatimuksista siten, että suoja on helpompi saavuttaa. Erityisesti teknisen ohjeen suojan helppous liittyy siihen, ettei kohtuullisia salassapitotoimenpiteitä edellytetä.

Schovsbo on puolestaan kiinnittänyt huomiota siihen, että perustelukappaleessa 14 määritellään myös, millaiset tiedot eivät kuulu liikesalaisuuden määritelmän piiriin. Liikesalaisuuden määritelmän ulkopuolelle jätetään tiedot, jotka ovat sellaiseen henkilöpiiriin kuuluvien henkilöiden, jotka yleensä käsittelevät tällaisia tietoja, yleisesti tiedossa olevia tai helposti saatavissa.⁹⁶ Teknisen ohjeen suoja kattaa siten tietoja, jotka oli nimenomaisesti tarkoitus jättää ilman suojaa säädettäessä liikesalaisuuden suojasta.⁹⁷ Teknisen ohjeen suoja on mahdollinen, vaikka tieto olisi relevantin henkilöpiirin helposti saatavissa. Käytännössä teknisen ohjeen suojan kriteerit poikkeavat siten kahdessa merkittävässä kohdassa siitä, mitä liikesalaisuuksilta edellytetään.

Edellä on tuotu esiin, että kansallisen lainsäädännön tavoitteilla voi olla merkitystä ristiriitaa arvioitaessa. Esimerkiksi tavaramerkkioikeudellisesta suojasta on lausuttu, että samaan tarkoitukseen nähden ei voitu antaa parempaa suojaa vilpillisen kilpailun sääntelyllä kuin mitä EU:n tavaramerkkioikeudellisella suojalla tavoiteltiin. Kuitenkin liikesalaisuusdirektiivin johdantokappaleessa 17 viitataan kansallisiin vilpillistä kilpailua koskeviin sääntöihin, joissa puututaan orjalliseen jäljittelyyn taikka kopiointiin. Tältä osin kansallinen sääntely on liikesalaisuusdirektiivin valossa edelleen mahdollista. Teknisen ohjeen suoja ei kuitenkaan vaikuta kuuluvan tähän edelleen kansallisesti sallittuun alueeseen, sillä suojamuodossa ei ole kyse orjallisen jäljittelyn taikka kopioinnin kieltämisestä.

Teknisen ohjeen suoja Suomessa kieltää kyseisen tiedon käytön ja paljastamisen. Tältäkin osin suojamuoto on liikesalaisuuden suojan kaltainen, sillä myös liikesalaisuuden kohteena olevaa tietoa koskevasti on määritelty tiedon käyttö- ja paljastamiskiellot. Myös teknistä ohjetta loukkaavien tuotteiden määrittely hallituksen esityksessä samoin kuin liikesalaisuuksia loukkaavat tuotteet kertovat siitä, ettei teknisen ohjeen suojassa kyse ole suojasta orjallista jäljittelyä taikka kopiointia vastaan. Teknistä ohjetta loukkaava tuote on tavara tai palvelu, jonka suunnittelussa, ominaisuuksissa, toiminnassa, tuotantoprosessissa tai markkinoinnissa saadaan merkittävää hyötyä oikeudettomasti käytetystä tai ilmaistusta teknisestä ohjeesta. Hyöty on arvioitava tapauskohtaisesti. Esimerkkinä loukkaavasta tuotteesta tuodaan esiin tilanne, jossa tuotteen suunnittelussa on merkittävässä määrin hyödynnetty teknisen ohjeen haltijan kaavoja.⁹⁸

96. Schovsbo 2019, s. 259.

97. Schovsbo 2019, s. 260.

98. HE 49/2018 vp, s. 96.

Arvioitaessa teknisen ohjeen suojan tavoitetta on vaikea löytää perusteluja taikka tavoitteita, jotka poikkeavat liikesalaisuuden suojan tavoitteista. Käytännössä suojaamisintressit liittyvät täysin samoihin asioihin: yritysten kilpailuedun säilyttämiseen näiden suojatessa luottamuksellista taitotietoa tai liiketoimintatietoa.

Suomen liikesalaisuuslakiin sisältyvä teknisen ohjeen suoja vaikuttaa siten olevan ristiriidassa liikesalaisuusdirektiivin harmonisointitavoitteen kanssa. Ristiriidalle ei ole löydettävissä sellaisia erityisiä perusteluja taikka hyväksyttäviä tavoitteita, joiden nojalla kansallinen poikkeaminen liikesalaisuusdirektiivistä voisi olla EU-oikeudellisesti hyväksyttävää. Suomen lainsäädännössä on annettu samat oikeussuojakeinot teknisen ohjeen haltijalle kuin liikesalaisuuden haltijalle ilman, että liikesalaisuusdirektiivin mukaiset edellytykset ja muut vaatimukset suojalle täyttyvät.

5. Miten ristiriitatilanne voidaan ratkaista: näkökulmia eri toimijoille

Edellä on perusteltu laajasti sitä, millä tavoin Suomen liikesalaisuuslakiin sisällytetty teknisen ohjeen suoja on ristiriidassa EU:n liikesalaisuusdirektiivin kanssa. Ristiriita johtuu erityisesti siitä, että teknisen ohjeen suoja kuuluu sisällöllisesti siihen lainsäädäntöalueeseen, joka liikesalaisuusdirektiivin säännöksillä on kattavasti säännelty ja harmonisoitu ottaen huomioon sekä direktiivin johdantokappaleet että liikesalaisuuden harmonisoitu määritelmä.⁹⁹ Vaikka direktiivi on minimidirektiivi, liikesalaisuusdirektiivin analyysi paljastaa, että direktiivillä on osittain toteutettu liikesalaisuustiedon käsitteen täysharmonisointi. Erityisesti teknisen ohjeen suoja on ristiriidassa liikesalaisuusdirektiivin liikesalaisuuskäsitettä koskevan harmonisointitavoitteen kanssa. Teknisen ohjeen suojan antamat oikeussuojakeinot koskevat sellaista tietoa, joka liikesalaisuusdirektiivissä on nimenomaisesti tarkoitettu jättää suojan ulkopuolelle. Liikesalaisuusdirektiivin minimidirektiiviin perustuva vahvempi suoja on direktiivissä sallittu ainoastaan sellaiselle tiedolle, joka täyttää liikesalaisuussuojan edellytykset.

Lähtökohtaisesti kansallisen lainsäätäjän tulee pidättäytyä lainsäädäntötoimenpiteistä siltä osin kuin EU on kattavasti asian säännelty. EU-oikeuden syrjäyttämisaikutuksen sisarvaikutus on EU-oikeuden etusija, jolla voidaan tarttua sellaisiin tilanteisiin, joissa kansallinen lainsäädäntötoimenpide on kuitenkin muodostanut ristiriidan EU-oikeudellisen normin kanssa. Mikäli kansallinen sääntö on ristiriidassa EU-tason sääntelyn kanssa, on EU-oikeudelliselle nor-

99. Arena 2018, s. 328.

mille annettava etusija. Tämä velvoite koskee kansallisia tuomioistuimia, hallintoviranomaisia ja kansallista lainsäätäjää.¹⁰⁰ Usein kansallisilla tuomioistuimilla ei ole toimivaltaa todeta jotain kansallista normia pätemättömäksi, minkä vuoksi kansallinen lainsäädäntö jää voimaan kansallisten tuomioistuinten havaitsemista ristiriidoista ja soveltamisratkaisuista huolimatta.¹⁰¹

Soveltamistilanteessa kansallisen tuomioistuimen on tulkittava kansallista sääntöä EU-oikeuden mukaisesti, esimerkiksi tulkitsemalla kansallisen lain sanamuotoa mahdollisimman pitkälle EU-direktiivin vaatimusten mukaisesti. Tulkintavaikutus on ensisijainen ja yleinen tapa ratkaista direktiiveihin liittyviä normijännitteitä, sillä direktiiveillä on tulkintavaikutus myös yksityisten välisissä suhteissa.¹⁰² Mikäli EU-oikeuden tulkinnasta on epäselvyyttä, kansallisella tuomioistuimella on mahdollisuus tehdä asiassa ennakkoratkaisupyyntö EUTille ja korkeimmilla oikeusasteilla on tietyn edellytyksin velvollisuus pyytää ennakkoratkaisua.¹⁰³ Ristiriitaa ei kuitenkaan aina voida korjata pelkällä tulkintavaikutuksella. Esimerkiksi käsillä olevassa tilanteessa pelkällä tulkintavaikutuksella olisi melko vaikea saavuttaa liikesalaisuusdirektiivin mukainen tulkinta teknisen ohjeen suojasta. Tämä johtuu siitä, että lain sanamuoto ei teknisen ohjeen suojan osalta anna tulkinnalle riittävästi liikkumavaraa.

Kun kansallisella tasolla havaitaan ristiriita, on myös kansallisen lainsäätäjän velvollisuutena kumota EU-oikeuden kanssa ristiriitainen lainsäädäntö tai muuttaa sitä.¹⁰⁴ Direktiivien osalta lähtökohtana on, että ne asettavat velvoitteita kansalliselle lainsäätäjälle.¹⁰⁵ Oikeusturvan ja ennakoitavuuden kannalta lainsäädännön muuttaminen EU-oikeuden mukaiseksi on myös suotavampaa kuin jättää asia yksittäisten tuomioistuinratkaisujen tulkinnan ja EUTille tehtävien ennakkoratkaisupyyntöjen varaan.

Edellä on tuotu esiin perusteita, joiden avulla on mahdollista jäsentää Suomen liikesalaisuuslakiin sisältyvän teknisen ohjeen suojaan liittyviä ongelmia

100. Arena 2018, s. 305, 309. Näin myös Suomessa. Esimerkiksi jos tuomioistuin havaitsee lainsäädännön olevan ristiriidassa Suomen perustuslain kanssa, tuomioistuimella on vain velvollisuus jättää perustuslain kanssa ristiriidassa oleva sääntö soveltamatta (perustuslaki 106 §). Korkeimmilla oikeusasteilla on kuitenkin mahdollisuus tehdä valtioneuvostolle esityksiä lainsäädäntötoimeen ryhtymisestä (perustuslaki 99 §).

101. Schütze 2006, s. 1028–1029.

102. Direktiiveillä ei ole yksityisten välisissä suhteissa välitöntä oikeusvaikutusta. Direktiiveillä on kuitenkin välitön oikeusvaikutus vertikaalisuhteissa, joten yksityisten on mahdollista vedota direktiiviin suhteessa valtiota vastaan esimerkiksi rikosjutuissa. Koska direktiiveiltä puuttuu välitön oikeusvaikutus yksityisten välisissä suhteissa, tulkintavaikutuksen merkitys on näissä tilanteissa tärkeä. Tulkintavaikutuksella ei voida kuitenkaan korjata kaikkia ristiriitoja, sillä tulkintavaikutuksen nojalla ei voida tehdä esimerkiksi kansallisen oikeuden *contra legem*-tulkintaa. Ojanen 2016, s. 79–82, 92–95.

103. Ojanen 2016, s. 86–87, 92, 202.

104. Schütze 2006, s. 1031.

105. Ojanen 2016, s. 79.

suhteessa liikesalaisuusdirektiiviin ja arvioida syrjäyttämisaikutusta ja siihen liittyviä seuraamuksia. Mikäli teknisen ohjeen suoja Suomessa kumottaisiin lainsäätäjän toimesta, eivät yritykset jäisi näiltä osin täysin ilman oikeussuojakeinoja. Yritykset voivat usein toimia siten, että tekninen ohje tulee suojaetuksi liikesalaisuutena. Yritysten tulee tällöin ryhtyä liikesalaisuusdirektiivin ja Suomen liikesalaisuuslain edellyttämiin kohtuullisiin salassapitotoimenpiteisiin voidakseen vedota liikesalaisuuslain mukaisiin oikeussuojakeinoihin. Kaikissa tilanteissa yritysten aktiivisuus ei riitä liikesalaisuussuojan syntymiseen; näin on esimerkiksi silloin, kun tieto on helposti selvitettävissä markkinoilla olevista tuotteista. Tällaisissa tilanteissa liikesalaisuusdirektiivin nimenomainen tarkoitus on kuitenkin jättää tällaiset tiedot suojan ulkopuolelle. Yritysten on kuitenkin hyvä varautua siihen, että vetoaminen pelkkään teknisen ohjeen suojaan ei välttämättä tulevaisuudessa tuota tuloksia varsinkaan silloin, jos kansallinen lainsäätaja korjaa havaitun ristiriidan.

Protection of technical instructions in the light of the Trade Secrets Directive

ULLA-MAIJA MYLLY, LL.D., Trained on the Bench, Associate Professor, Hanken School of Economics; Academy Research Fellow, University of Turku

The article analyses Finland's implementation of the EU's Trade Secrets Directive (TSD). The focus is on analysing whether Finnish protection of technical instructions conflicts with the harmonisation objective under the TSD for the protection of trade secrets. The protection of technical instructions covers information when it is not publicly available and when technical instructions have been entrusted to a party to complete work or a task or otherwise in a business relationship. The problem with this protection is that the requirements for protection are not in line with those required for trade secrets. The most important difference is that a party does not need to take reasonable steps to keep information secret to receive protection for entrusted technical instructions. Consequently, the protection is given more easily, but the remedies under the Finnish trade secrets act are the same as those provided for trade secrets. The article analyses this conflict in the light of the EU pre-emption doctrine. The article includes a step-by-step analysis of the scope overlap between the protection of trade secrets and technical instructions and why the less strict requirements for protection conflict with the harmonisation objective of the TSD. The article concludes that Finnish legislation on technical instructions should be amended due to the conflict.